BIBL. NAZ.
Vitt. Emanuele III
RACCOLTA
VILLAROSA
E
3 (1
NAPOLI

Digitized by Google

CUJACIJ
OPERA OMNIA.

Digitized by Google

JACOBI CUJACIJ

J. C. PRÆSTANTISSIMI

OPERA OMNIA

IN DECEM TOMOS DISTRIBUTA

Quibus continentur tam Priora, ſive quæ ipſe ſuperſtes edi curavit; quam Poſteriora, ſive quæ poſt obitum ejus edita ſunt; jam à CAROLO ANNIBALE FABROTO *J.C. diſpoſita.*

ACCESSERE in hac noviſſima Editione ab eruditiſſimo Viro græcorum Verſio locorum hactenus ab omnibus deſiderata;

INDEX locupletiſſimus, ac perpetuus omnium omnino rerum, quæ his Operibus continentur;

PRÆTEREA diſſertatio EMUNDI MERILLII, & Interpretatio ab eodem facta Variantium ex CUJACIO obſervatarum, quæ per totum opus ſuo quæque loco variante notantur;

POSTREMO Controverſiæ JOANNIS ROBERTI ejuſdemque Notæ in Reſponſiones à CUJACIO nomine ANTONII MERCATORIS editas; quæ majori Eruditorum commodo in ipſis Obſervationibus afferuntur, ſtudio & diligentia LIBORJ RANII J.C. Neap.



NEAPOLI

Typis ac Sumptibus Michaelis Aloyſii Mutio.

SUPERIORUM LICENTIA,

ET PRIVILEGIO PER DECENNIUM.

M.DCC.XXII.

Digitized by Google

Digitized by Google


MICHAEL FEDERICUS
PRÆS·CAR·DE ALTHANN
GERM· &c CUMPROT·
LOCUMT· ET
TIT· S· SABINÆ
EPIS· VACIENSIS
NEAPOLIS PROREX
CAP· GENERALIS

EM.^{mo} VIRO PRINCIPI

MICHAELI ALTANO

QVI
EX NOBILISSIMA SPLENDIDISSIMAQVE GENTE
ORTVS
SAC. ROM. ROT. AVDITOR
IVRIS PRIVATI
DILIGENTISSIMVS CVSTOS
CAROLI VI. IMP. ROMAM LEGATVS
IVRIS PVBLICI
PRO CAES.
FORTISSIMVS ASSERTOR
ECCLESIAE VACIENSIS PONTIFEX
IVRIS SACRI
RELIGIOSISSIMVS VINDEX
SACRI CONCISTORII PVRPVRATVS
MAXIMARVM RERVM
E CHRISTIANA REP. DECERNENDARVM
GRAVISSIMVS AVCTOR
MAGNVS EQVITVM HIEROSOLYMIT. TRIBVNVS
AD PVRVM PIVMQ. PRO TEMPLIS ARISQ.
CHRISTIANIS CONTRA TVRCAS BELLVM
PROCINCTVS
SANCTIORIS ROMANAE VIRTVTIS AEVI
QVVM APVD COLLEGIVM PONTIFICVM
NEMPE APVD NOBILISSIMOS CIVITATIS
EX ROMANO SENATV
QVI PVRPVRATORVM REGVM CONSESSVS
PIRRHI LEGATO VISVS EST
IN ID COOPTATOS
VNIVERSI IVRIS
SACRI PVBLICI PRIVATIQ.
SAPIENTIA

SIVE XII. TABB. INTERPRETATIO
CENTVM PER ANNOS STETIT
EX IIS HEROIBVS IVRISCONSVLTIS
VNVM SE
NOSTRIS TEMPORIBVS PRAESTET
QVIQVE
PRO CAROLO REGE AVGVSTO
NEAPOLITANVM REGNVM
TANTA IVSTITIA ET SANCTIMONIA
ADMINISTRET
QVANTA Q. MVCIVS SCAEVOLA
IVRISCONSVLTVS SVMMVS
ET CASTISSIMVS PONTIFEX
ASIAM PROVINCIAM REXIT
VT SENATVS
IIS QVI AD EAM REGENDAM MITTEBANTVR
EXEMPLVM SCAEVOLAE SVO DECRETO
PROPONERET
ET QVOD
EIVS REGIS VICES GERAT
QVI SVA VICTRICIVM ARMORVM DIGNITATE
QVIETA NOBIS ET TVTA LEGVM OCIA FACIAT
IACOBVM CVIACIVM
ERVDITORVM ROM. IVRIS INTERPRETVM
PRINCIPEM
NEAPOLITANIS TYPIS
SVB IPSIVS
FELICISSIMA REGNI ADMINISTRATIONE
PRODEVNTEM
LIBORIVS RANIVS
IN IPSIVS OBSEQVIVM PROVOLVTVS
D. D. D.

Digitized by Google

AEQUANIMO LECTORI

LIBORIUS RANIUS

S. D.

SUmme eſt Tibi ; AEquanime Lector ; cum noſtra Urbe Neapoli , ſi Civis ex patria pietate , ſin exterus ex benevolentiae officio , gratulandum , quod in ſumma jam ubique Codicum difficultate , ex univerſa Europa hinc potiſſimum Jacobus Cujacius typis literariis reſtitutus , nunc omnibus cum deſiderantibus exprompram facilemque ſui copiam faciat . Nam praeterquamquod id ſit graviſſimum argumentum , heic inter nos , literas , ſine quibus vera Juriſprudentia omnino jacet , humaniores florere ; & a noſtratibus Bibliopolis non tam edi libros , qui arridentes ingenio ſeculi Soſiis aera mereant , ſed qui digni , ut in omnium temporum longitudinem perennentur : eſt inſuper , quod Divinam Providentiam venerantes ſuſpiciamus , & admiremur , uti ſua aeterna conſilia per vias humanis mentibus obſcuriſſimas ad deſtinata eventa ſemper cum aeterna juſtitia perducat . Nam quamquam Florentiae primum latina lingua ab longo barbariei ſitu elui , & expoliri ab Franciſco Petrarcha tum proſa , tum verſa oratione coeperit ; tamen fato neſcio quo in ſordibus ducentos alios ferme annos recubuit jacuitque : quum tandem Neapoli ſub Alphonſo Aragonio , Muſarum Parente , Jovianus Pontanus immortalem illam inſtituit Academiam per univerſam ferme Europam longe lateque diffuſam ex doctiſſimis graece latineque viris compoſitam , a quibus Attica , & Latium in eorum ſcriptorum libris renata eſſe ſuo cujuſque melioris aevo videbantur . Hinc in Mediolanenſibus ingens Andreas Alciatus exortus , per occaſionem illuſtrandi Romani Juris critica praeluxit face ceteris Europae nationibus ad omnes latinos , graecoſque Scriptores evolvendos , & doctiſſimis notis , commentariiſque explanandos , & inprimis Corpus Juris Juſtinianei , quod immenſum eruditionis , & linguae Romanae theſaurum cuſtodiebat . Itaque excitati ſunt Ulricus Zaſius in Germania , Guilielmus Budaeus in Gallia , Antonius Auguſtinus ab Hiſpania , aliunde alii erudiſſimi Viri , qui Juris Rumani ſuo priſtino nitori reſtituendi praeclariſſimam aeternamque provinciam adornarunt . Sed nulli majore cum gloria , quam Galli , jam ab antiqua aetate , Julj Caeſaris judicio , ſolertiſſimum hominum genus ad ea , quae ab aliis didicere , perficienda . In his tandem emicuit , atque eminuit Jacobus Cujacius , in quo ſtetit ἀκμή , & certum robur Juriſprudentiae Romanae omnibus Philologiae numeris abſolutae . Itaut per Alciatum ex omnibus Europae regionibus , Italiae , per Pontani Academiam ex omnibus Italiae civitatibus , Neapoli potiſſimum Jacobus Cujacius hac editione ſuis principiis initiiſque quodam poſtliminio reſtitutus videtur . Nunc paucis accipe , ecquid haec noſtra Tibi commodi praeter ceteras editiones attulerit . Primo *Indicem Perpetuum* legum omnium a Cujacio per hos omnes libros explicatarum , aliumque perpetuum quoque , ac certiſſimum , ſeu , ut vulgo dicunt , particularem maxime omnium rerum ab eodem Auctore in omnibus iiſdem libris diſſertatarum uni volumini , qui poſtremus ordine eſt , commendavimus ; ut Tibi adimeremus negotium in omni lege , vel juris articulo perquirendo , an , & ubi eam explicarit ,

cum-

eumve tractarit Cujacius, ſingulns librorum Indices uſque ad faſtidium, & ſaepe odium evolvere. Deinde *Diſſertationem Emundi Merillj*, & ab eodem *variantes ex Cujacio obſervatas* ſparſim per totum npus ſuo quaſque loco variante notatas; ad haec *Controverſias Joh. Roberti*, ejuſdemque *Notas in Reſponſiones a Cujacio*, nomine *Antonj Mercatoris* editas, & ſub ipſis Cujacj Obſervationibus iodicatas adjecimus. Poſtremo *graecorum locorum Verſionem* latinam ab omnibus ſumme deſideratam ſuo cuique libro praepoſuimus; in qua eruditiſſimus Vir aerumnam ſane Herculis pertulit. Cum enim Cujacius prae ſua ingenj, eruditionis, animique magnitudine eam minutam diligentiam contempſerit, certos Auctorum locos cum illa ridenda Antiquorum Ioterpretum religione indicare; noſter Interpres, opus habuit innumeros graecos Scriptores a capite uſque ad calcem attente pervolvere, ut eos numero locos inveniret. Deinde cum in ipſis gallicanis editionibus multa graeca mendoſe edita eſſent, in iis omnibus locis, collatione Codicum, unde deſumpti erant, emendavit. Fecimus ſane heic, quod haut adluberet Cujacio, qui in libris, quos ipſe edidit, abſtruſo ſcribendi genere delectatur, Africani acumen, Papiniani ſublimitatem, brevitatem Scaevolae conſectatus, ſaepe voces uſurpat intermortuas & conclamatas, locutinnes inſolentes, quandoque etiam poëticas, perturbatas orationum ſtructuras, legum ſententias perſtrictim innuit, locis ſaepe non indicatis, ut & doctis, quibus unis ſe ſcribere dictitabat, neceſſitatem adimeret legendi, quae jam tenerent; & indoctis neceſſitatem faceret, omnes leges noſſe, omnes eruditos legiſſe, ut in bonos Juriſconſultos abirent; Quam nunc indignaretur, cum videret ſacra Juriſprudentiae profanis vernacula lingua evulgari? Libet ex multis de hac re unum ejus locum afferre in *not. Pior. Inſtit. quib. non eſt permiſ. facer. teſtam. pr. Haec rata quoniam ſunt & firma, non affero capita legum. Juvatque interdum ita ſcribere, ut non tam Lectoribus, quam etiam mihi, quod placeat inquiram: ac vereor ſaepe, ut olim theatra male muſicos canere docuerunt, nec etiam nos, ſi Lectoribus quibuſque indulgeamus, haec noſtra qualiſcumque ſcribendi ratio in deterius concidat*. Sed ipſe obſequentiſſimus Cujacj, Annibal Fabrotus hujus rei nobis eſt Auctor, in explanationibus potiſſimum Paratitlorum Codicis, quas adornavit maxime, ut ſtudioſorum gratia innumeros Cujacj locos graecos latine verteret. Sed quae Cujacj aevo, juſta viri de ſe ipſo aeſtimatio erat, nunc ſane eſſet invidia. Igitur Lector benigne his noſtris laboribus utere, fruere, Vale.

Digitized by Google

AMPLISSIMO ILLUSTRISSIMOQUE VIRO,

D. D. NICOLAO FOUCQUET,

Regio in Supremo Senatu Procuratori, & ſummo Ærarii Præfecto.

JACOBUM CUJACIUM, *omnium qui de jure ſcripſerunt, apicem & principem meritò quis appellet*, VIR ILLUSTRISSIME. *Nemo enim jurium conditores felicius & accuratius expoſuit, ut* mens ejus *veterum illorum prudentum* anima conſtare *videatur: & ſi qui fuerunt, qui Cujacij gloriæ obſtare auſi ſint, ille omnibus exquiſita doctrina ſua caliginem induxit, & invidiam virtute, & gloriam ſuperavit. Cæteri fere omnes viam non invenere, qua iretur ad famam, & gloriam poſtumam. Quorundam opera prius quam auctores naturæ concederent, intermortua ſunt.*

Cujacius igitur denuo in lucem prodit, auctior tamen & emendatior: nam prioribus editionibus nihil eſt mendoſius. Rem quidem immanis operis aggreſſi ſumus in præcipiti ſenectute, quæque animi vigorem expoſceret in accurante: ſed ex quo de Cujacij editione nova cogitatio ſubiit, vis animi & corporis ſuccrevit, & hæc mihi ſententia continuo ſedit, aut vita excedendum, & in actu moriendum, aut hoc opus perficiendum.

Quoniam autem his, qui libros in vulgus emittunt, ſolenne eſt, ut adverſus malignos & invidos patronum ambiant fama, & dignitate celeberrimum, jure meritoque Te patronum elegimus, VIR ILLUSTRISSIME, *qui orbem eruditum fama, & ſplendore nominis Tui imples, & dignitatem geris maxime proximam in principe regni Curia ſumma cum integritate, ut recti tenaciſſimus es, & morum innocentia, ut emendatiſſimus es.*

Cum autem altiſſimæ, & capaciſſimæ menti Tuæ non ſufficeret unica dignitas, etiamſi negotioſa, ærario ſacro præpoſitus es. Et quidem merito Tuo, non Fortunæ indulgentia: & ideo verendum non eſt, ne Te unquam, cum verſatilis ſit, veluti ſatiata deſtituat. Virtutis fundamenta lubrica non ſunt, ſed perennia: quique his innixi ad ſummum honorum faſtigium extolluntur, in eo perdurant. Cæteri Fortunæ inſanienti plerumque ludibrio ſunt. In hoc autem munere gerendo mirabilem peritiam Tuam in rebus agendis explicandiſque invictiſſimo Principi probaſti: & quod laudem omnem ſuperat, ita Fiſci rationes tractas, ut in Te fidem, & diligentiam deſideret nemo.

Equidem in adulationem non ſum compoſitus, nec Tu etiam, VIR ILLUSTRISSIME, *immodicæ laudis cupidus es: ea re quædam heic delibare, & veluti in tranſcurſu dicere malui, quam ſingula percurrere, quæ juſtum magis opus, quam reciſum poſtulant. Non poſſum tamen ſine culpa graviore heic præterire, Te inter primores litterarum cultores ſumma cum virorum doctorum conſenſione connumerari, & merito: Bibliothecam enim Tuam nobili acceſſione librorum calamo exaratorum bono publico locupletaſti, eaque mente, & propoſito, ut eruditis quibuſque hominibus pateret. Qua in re, ut ad omnia ſumma natus es, magnitudine animi viros Principes imitaris, quibus hæc eruditionis ſupellex ſemper curæ fuit. Quo ſolo nomine, licet alia, quæ abunde præbuiſti, virtutum Tuarum documenta mittamus, ſatis gloriæ Tibi quæſitum putarem.*

Verum

Digitized by Google

EPISTOLA.

Verùm quid moror ego occupatiſſimam dignitatem Tuam, altamque mentem publicis ſemper utilitatibus invigilantem? Itaque voto finiendum eſt rapta occaſione ex morbi Tui acerbitate: quo ita perculſi ſunt boni omnes, & in primis litterarum amantes, ut Muſarum interitum certo imminere crederent, ſi inter vivos morari deſiiſſes. Sed divina bonitate de ea triumphaſti, qua ſub jugum ſuum mittis, & debellas omnes. Faxit Deus immortalis, ut ſerius animam, quam ab eo accepiſti, cœlo reddas, quo diu Galliæ proſis, & rei litterariæ, quæ ſi fautores non habeat, langueſcit: & ipſa viciſſim eis hoc reponit, ut poſtquam fatali ſorte abſumpti ſunt, nunquam memoria eorum concidat, ſed à gloria non pereant, ac nominis immortalitatem aſſequantur.

Satis igitur cauſa fuit, cur opus hoc enucleatum offerrem Tibi, Vir Illuſtriſſime, *tuoque nomini devoverem in quo ſi operam meam non improbaveris, haud animi dubius cæteris monumentis meis ultimam manum imponam. Vale,* Vir Ampliſſime, et Illuſtriſſime, *Lutetiæ Pariſiorum Cal. Aug.* M. DC. LVIII.

AMPLITUDINI TUÆ

Devotus Carolus Annibal Fabrotus.

LECTO-

LECTORI CANDIDO.

DE JACOBO CUJACIO ſilere ſatius eſt; quam dotes ejus frigide laudare. Dicam tantum ipſum arcem Juriſprudentiæ condidiſſe. Idem mecum ſentiunt uno ore omnes qui boni, & æqui notitiam ſerio profitentur: & ſi quos malevolos habuit, ut clari nominis viri vix hoſtibus ſuis carent, longe plures famæ ſuæ vindices, & adſertores invenit, quam æmuli ejus pravæ opinionis ſuæ ſectatores.

Editio autem Operum ejus merito nova dici poteſt, ſive Priora ejus, quæ vulgo dicuntur, id eſt, quæ cum in rebus humanis eſſet, ipſe in lucem emiſit, ſpectes: ſive Poſteriora, id eſt, quæ poſt exceſſum ejus, Cujacij ſtudioſi vulgarunt. Et Priora quidem auctiora ſunt eorum acceſſione, quæ olim ſcripſimus ad Notas ejus in Inſtitutiones, quibus etiam exponendis multa heic addidimus lucem eiſdem non mediocrem allatura. Ulpiani Tituli emendatiores prodeunt ex fide autographi Cujaciani. Sententiæ Julii Pauli, auctiores, ut eas ex Codice Bezontino Cujacij juſſu quidam publicaverunt. Denique Euſtathius περὶ φωνῶν διγλώττων prodit, ut ſtudioſi adoleſcentes verſione Latina juventur, ſine qua ſcriptores Græci plerumque contemnuntur. Poſtremo Paratitlis ejus in novem libros Codicis non inutiliter accedunt Enarrationes noſtræ ſeorſim alias editæ, quæ longe auctiores nunc prodeunt. Atque hæc de Prioribus.

De Poſterioribus hoc vere dicam, longe emendatiora ea nunc exire opera noſtra, & cura non indiligenti. Ea namque omnia bona fide contulimus cum MSS. quorum ſubſidio effecimus, ut ab omnibus negotio facili intelligerentur, quæ ſagaciſſimus quiſque vix capere poterat propter numeroſa menda, quæ Cujacij ſtudioſi dum nimium properant, invexerant, aut exſcriptorum imperitia: quibus purgandis avellendiſque conniti in primis debuimus: ſæpe enim evenit, ut ejuſmodi ſcripturæ vitia tam veteribus, quam novis Auctoribus inſideant cum eorum damno, quibus caſtigandis Criticorum natio ſolet adlaborare. Prælectiones in Papiniani quæſtiones tertia parte auctiores à nobis editæ ſunt, ope manuſcripti exemplaris nobis commodati à viro optimo, & undecumque doctiſſimo Ludovico Nublæo, cui multum ſe debere, ut par eſt, litterati homines ingenue profitentur.

Non omittendum, pleraque à nobis nunc primum edita, ut conſtat ex Appendice, quæ bono publico nunc vulgantur ex MSS. Vides, candide Lector, quantum acceſſerit huic editioni novæ, ut merito dici poſſit, multis eam nominibus retro editionibus antiſtare. His igitur fruere, Lector, & ſi quid à nobis humani generis vitio peccatum ſit, pro ſumma tua benignitate condonabis, tecum reputans, non eſſe hominum genus impeccabile. Vale.

ELENCHUS
OPERUM TAM PRIORUM,
QUAM
POSTUMORUM
JACOBI CUJACIJ J.C.

PRIORUM TOMUS PRIMUS.

NOTÆ ad libros IV. Inſtitutionum Dn. Juſtiniani, & in eaſdem Notæ Caroli Annibalis Fabroti.
Notæ ad Ulpiani titulos XXXIX.
Interpretationes ad Julii Pauli receptarum Sententiarum libros V.
Πραγματεία de diverſis temporum præſcriptionibus & terminis.
Liber Euſtathii Anteceſſoris de temporalibus intervallis à momento uſque ad centum annos, Græco-lat. Interprete Joanne Leunclavio.
Conſultationes IX. quibus præpoſita eſt veteris cujuſdam Juriſconſulti conſultatio.
Paratitla in libros L. Digeſtorum, ſeu Pandectarum.
Commentaria in quoſdam Pandectarum titulos.
De Pactis.
De Tranſactionibus.
De in integrum Reſtitutionibus.
Quod metus cauſa geſtum erit.
De Dolo malo.
De Minoribus 25. annis.
De Excuſationibus tutorum, & curatorum.
Qui teſtamenta facere poſſunt, & quemadmodum teſtamenta fiant.
De liberis & poſtumis heredibus inſtituendis, vel exheredandis.
De injuſto, rupto, irrito facto teſtamento.
De his quæ in teſtamento delentur, inducuntur vel inſcribuntur.
De Uſurpationibus & uſucapionibus.
Pro Emptore.
Pro herede vel pro poſſeſſore.
Pro Donato.
Pro Derelicto.
Pro Dote.
Pro Suo.
De verborum obligationibus.
Ad Africanum Tractatus IX.

TOMI

TOMI SECUNDI

PARS PRIOR.

Paratitla in libros IX. Codicis D. Juſtiniani, cum Enarrationibus Caroli Annibalis Fabroti.

TOMI SECUNDI

PARS ALTERA.

Commentarii ad tres poſtremos libros Codicis.
Novellarum Conſtitutionum expoſitio.
De Feudis libri V. & in eos Commentarii.

TOMUS TERTIUS.

Obſervationum & emendationum libri XXVIII.
Emundi Merillii J. C. ex Cujacio libri quatuor, ſeu variantium interpretationum Cujacii Collectio.

TOMUS I. POSTUMORUM.

QUÆSTIONES *Papiniani.*
Reſponſa, Definitiones, & cætera ejuſdem Papiniani opera.

TOMUS II.

Libri Pauli ad Edictum.
Libri ejuſdem quæſtionum.
Modeſtini Differentiarum Juris libri IX.

TOMUS III.

Recitationes ad
(*Salvii Juliani libros XC. Digeſt.*
(*Pauli Reſponſ. libros XXIII.*
(*Neratii Reſponſ. libros II.*
(*Marcelli Reſp. librum ſingularem.*
(*Ulpiani Reſp. libros II.*
(*Modeſtini Reſp. libros XIX.*
(*Scævolæ Reſp. libros VI.*
Item ad Decretalium Gregorii IX. libros II. III. & IV.

TOMI IV.

PARS PRIOR.

Commentarii in libros XXXVI. Digeſtorum.

PARS POSTERIOR.

Commentarii in cæteros libros Digeſtorum.
Item in libros IV. Inſtitutionum D. Juſtiniani.
Epiſtolæ hactenus ineditæ. Præſcriptio pro Montucio. Et quædam orationes.

TOMUS V.

Commentarii in IX. libros Codicis.

TO-

TOMUS VI.

Appendix variorum numquam ante hac excuſorum:

I. *Notata Antonii Mercatoris ad libros animadverſionum* Joannis Roberti; *necnon Animadverſiones, &* *notæ ejuſdem* Johannis Roberti *una ſimul editæ.*
II. *In Digeſta notæ.*
III. *In Codicem notæ.*
IV. *Ad leg. IX. D. de* Juriſdictione *repetita prælectio.*
V. *Ad titul. de Actionibus empti & venditi repetita prælectio.*
VI. *Ad titul. VI.* ſi tabulæ teſtamenti nullæ exſtabunt unde liberi, *repetita prælectio.*

RECITATIONES SOLEMNES

VII. *Ad titul. de Appellationibus & Relationibus.*
VIII. *Ad titul.* unde vir & uxor.
IX. *Ad titul. de ſucceſſorio edicto.*
X. *Ad titulum VII.* unde legitimi.
XI. *Ad titul. VIII.* unde cognati.
XII. *Ad titul. XI.* Eum qui appellaverit, in Provincia defendi.
XIII. *Ad titul. XII.* Apud eum à quo appellatur, aliam cauſam agere compellendum.
XIV. *Ad titul. XIII.* Si pendente appellatione, mors intervenerit.
XV. *Ad titul. XLIX. libri ſexti Codicis ad legem Falcidiam.*

XVI. *Recitationes in libros IV. priores Codicis* Juſtiniani.
XVII. *Ad tit. de Legatis* III.
XVIII. *Ad tit. I. libri XXXIX. Digeſt. de operis novi nuntiatione.*
XIX. *Ad tit. I. lib. XLII. Digeſt. de re judicata Commentarius.*
XX. *Ad tit. Digeſt. de uſuris & fructibus, Commentarius alter.*

PRI.

IN HOC TOMO QUÆ CONTINENTUR.

Præſens pagina indicabit.

I. Notæ in IV. libros Inſtitutionum D. Juſtiniani.
II. Ad Ulpiani titulos XXIX. Notæ.
III. Interpretationes in Julij Pauli receptarum ſententiarum libros V.
IV. De diverſis temporum præſcriptionibus & terminis πραγματικά.
V. Liber Euſtathij Anteceſſoris de temporalibus intervallis.
VI. Conſultationes LX.
VII. Paratitla in libros L. Digeſtorum.
VIII. Commentaria in aliquot Pandectarum titulos.
XI. Ad Africanum Tractatus IX.

Hunc Indicem debemus diligentia Viri Optimi, & Eruditiſſimi Ludovici Nublai. Erat autem pernecessarius, ut ſciatur quo ordine temporis ſingula in lucem prodierint, ut ſi ſententiam mutarit, ſtatim intelligamus ex ratione temporis quid magis ſequendum exiſtimarit. Poſteriores cogitationes plerumque meliores ſunt & prudentiores.

PLIN. JUNIOR EP. V. LIB. III.

PERGRATUM eſt mihi, quod tam diligenter libros avunculi mei lectitas; ut habere omnes velis; quaraſque qui ſint omnes. Fungar Indicis partibus: atque etiam quo ſint ordine ſcripti notum tibi faciam. Eſt enim hæc quoque ſtudioſis non injucunda cognitio.

1554. *Kal. Nov. Toloſæ, I. Amariton.*
Notæ ad titulos Ulpiani. 1.

1556. XV. *Kal. Mai. Lutetiæ Pariſ. Bartholomæo Fajo Senatori Pariſienſi:*
Obſervationum lib. I. 2.
XIX. *Kal. Septembr. Biturigib. eidem Bart. Fajo, V. C.*
Obſervat. lib. II. 3.
Trid. Id. Febr. Avarici Biturig. Fabris Petro, & Carolo fratribus conſanguineis, & Carolo fratri eorum patrueli. 4.
Notæ priores ad IV. libros Inſtitut.
Kal. Mart. Biturig. Arnaldo Ferrerio Senatus Pariſ. Præſidi.
Explicationes in titulos Pandectarum de Uſurpat. & Uſucap. Pro emptore; pro herede; pro donato; pro derelicto; pro dote; pro ſuo. 5.

1557. *Kal. Decembr. Lutetiæ, Emaro Ranconeto V. C. Senatus Pariſienſis Præſidi:*
Interpretationes in Julij Pauli Receptas Sententias. 6.
VI. *Id. Febr. Biturigib. Barthol. Fajo V. C. Sen. Pariſ.*
Obſervationum lib. III. 7.

1559. XV. *Kal. Jul. Valentiæ Cavarum, eidem Bart. Fajo:*
Obſervationum lib. IV. 8.
IV. *Kal. Aug. Valentiæ Cavarum; Joanni Monlucio Epiſcopo, & Comiti Valentino, & Dienſi.* 9.
Commentarii in lib. IV. Pandect. ad tit. IV. de in integr. reſtitut. Quod metus cauſa; de dolo malo; de minorib. XXV. ann. Ex libr. XXVIII. ad tit. V. de teſtamentis: Qui teſtamenta facere poſſint. De liberis & poſtumis. De injuſto rupto, &c. De his qui in teſtament. delentur. Ex lib. II. ad titulos II. De pactis, & tranſact.

1562. IV. *Id. Jul. Biturigib. Margaretæ Valeſiæ Duci Sabaudiæ & Biturigum:*
Commentarii in tres poſtremos Codicis libros. 10.
VI. *Non. Jul. Biturigib. ampliſſimo & doctiſſ. viro D. Michaëli Hoſpitalio Galliæ Cancellario:* 11.

Com-

Commentarii in titulum de verborum obligationibus.
Πραγματεία de diverſis temporum præſcriptionibus & terminis.
Obſervationum liber v.

1564. XII. *Kal. Febr. Biturig. ornatiſſimo & eruditiſſimo viro Jo. Jacobo Cambrayo Magiſtro libellorum in aula Regis, & Vniverſitatis Biturigum Cancellario.* 12.
Commentarii ad titulum Pandect. de excuſationibus.
Obſervationum lib. VI. VII. & VIII.

1565. X. *Kal. Jan. Biturigis. Eidem Jac. Cambrayo.* 13.
Interpretatio lib. LX. Baſilicōn.

1566. *Kalend. Mart. Biturig. Nobiliſſimo, & ornatiſſimo, & omni virtutis, atque eruditionis genere præſtantiſſimo viro D. Jo. Redingero Sileſio.* 14.
Συναγωγὴ veterum Juris conditorum, hoc eſt, Codex Theodoſianus, cum Novellis, &c.

1566. XV. *Kal. Jun. Biturigib. Nobiliſſimo, & omni virtute inſtructiſſimo viro D. Thomæ Redigero.* 15.
Commentarii in libros V. de Feudis.

1569. II. *Id. Auguſt. Valentiæ Cavarum. Georgio Lomellino Patricio Genuenſi.* 16.
Paratitla in libros L. Digeſtorum.
VII. *Id. Auguſti Valentiæ Cavarum. Illuſtriſſimo Principi ac Domino D. Chriſtophoro, Comiti Palatino ad Rhenum, Illuſtriſſimi Principis ac Domini D. Frederici Electoris Palatini filio, Bavariæ Duci.* 17.
Expoſitio Novellarum Conſtit. Imp. Juſtiniani.
Ad Africanum Tractatus V. priores.
Obſervationum libri IX. X. XI.

1573. *Kal. Maii Lugduni Jacobo filio ſuo.* 18.
Ad Africanum reliqui tractatus VI. VII. VIII. IX.
Obſervationum lib. XII. XIII. XIV.
..... Pro Joanne Monlucio Epiſcopo Valentino Dienſi, Præſcriptio adverſus libellum quendam nuper editum Zachariæ Furneſtrii ſubdititio nomine. 19.

1575. *Id. Maij Lutetiæ. Jacobo Gueslao nobili & honeſtiſſimo adoleſcenti.* 20.
Conſultationes LX.

1576. *In ſchola Bituricenſi.* 21.
De Confeſſione, Oratio.

1577. XV. *Kal. Febr. In æde ſacra Nancæi in Biturigib. Cubis.* 22.
Oratio in funere nobiliſſimi præſtantiſſimique viri Gaſparis Chaſtræi Nancæi, Regiorum ſtipatorum præfecti.

1579. *Id. Martii Avarici Biturigum. Paulo de Foix, Conſiliario ſanctiſſimi intimique conſeſſus Chriſtianiſſ. Regis.* 23.
Paratitla in libros IX. Codicis Juſtiniani.
Obſ. lib. XVIII. XIX. XX.

1580. VII. *Id. Octob.* 24.
Notata Antonii Mercatoris.

1585. Obſervationum libri XXI. XXII. XXIII. XXIV. 25.
De origine Juris ad Pomponium Commentarius.
In libros IV. Inſtitutionum Notæ poſteriores, quibus parum, aut nihil prioribus derogatur; ita ut & has, & illas ſuo periculo ratas eſſe velit.
Obſervationum libri XXV. XXVI. XXVII. & initium XXVIII. parati quidem erant teſtamenti conditi tempore; ſed editi demum ſunt anno 1595. quinquennio poſt Auctoris mortem. 26.

1585. *In ſchola Bituricenſi.* 27.
De ratione docendi Juris.

JACOBI

Digitized by Google


ANNO ÆTATIS LXV. MDLXXXVII
IACOBVS CVIACIVS TOLOSAS
Si quæris qualis CVIACIVS, ecce figuram
Si quæris quantus, dicere nemo poteſt.

JACOBI CUJACIJ J.C.
VITA,

PAPIRII MASSONI OPERA, ET STILO CONSCRIPTA.

JACOBUS CUJACIUS Toloſas, quod poſteri fortaſſis mirabuntur, ſeipſum in Græcis fere Latiniſque politioribus literis nullo docente erudiit: quam ob cauſam à nobis raro præclaroque nomine αὐτοδίδακτος appellabitur: ac Juris Romani radices tanta cura effoſſas in lucem protulit, ut cæteri ante ignoraſſe illas, ipſe ſolus poſt multos, & quæſiviſſe diligentius, & penitus inveniſſe videatur. Sane nullus hac ætate ſive in Gallia, ſive in Germania, aut Italia, aliiſve provinciis Juris interpres fuit, qui non deberi plurimum Cujacio putaverit ob exponendi Juris Romani ſolertiam. Toloſæ primum illi ſcientiæ operam dederat Arooldo Ferrerio illuſtri Jureconſ. docente, cui poſtea Commentarium de Uſurpationibus, & Uſucapionibus inſcripſit. Verum malo quodam Tectoſagum Volcarumve genio accidit, ut ibi in petitione cathedræ repulſam pateretur, prælato Midæ auribus Apollini Marſya, id eſt, Stephano Forcatulo Beterenſi, homine inſulſo, & ad docendum minus idoneo, quæ prima ei, ac præcipua relinquendæ patriæ, ut ingratæ cauſa fuit, Cadurcumque migrandi, mox Biturigas, quo eum Michael ille Hoſpitalius Margaritæ Henrici II. Francorum Regis ſororis Duciſque Biturigum Cancellarius evocavit. Omnia fere Doctorum atque Interpretum Juris volumina jampridem legerat, nullis tamen ex iis ſordibus contractis, pure atque dilucide in auditorio perpetuo docuit: idque munus per quadraginta fere annos continuatis noctu diuque laboribus ſubiit, mirabili juventutis concurſu; ſeu Toloſæ profiteretur, quæ propter hunc ſuum alumnum Palladia iterum dici poteſt; ſeu Divionæ Cadurcorum ad Oltam amnem; ſeu Biturigis Cuborum ad Avaronem; ſeu Valentiæ Cavarum ad Rhodanum, ubi & Franciſcum Rhualdeſum Rutenum JC. moribus, & eruditione eximium collegam habuit; ſeu Taurinorum Auguſtæ trans Alpes invitatus ab Emanuele Philiberto regionis illius principe Margaritæ Franciæ marito; ſeu Biturigis iterum magnis civium precibus eo tandem revocatus. Ut enim apes regem ſuum quocumque ierit, ſic adoleſcentes Juris ſtudioſi Cujacium ſequebantur: veneruntque è Germania aliiſque longinquis provinciis in Galliam complures omnibus virtutibus politi, tantum ut Cujacium velut alterum Livium viderent, utque cum eo colloquerentur. Verborum vim atque analogiam adprime calluit, antiquiorum Juris auctorum exemplo, hiſtoriæque veteris notitiam, ac maxime Romanæ, utiliſſimam Juri explicando, & pernicioſe ab omnibus fere interpretibus antea neglectam, in magno pretio habuit, eaque ut hamo aureo piſcari ſe in Jure Civili, & abdita ſcrutari trahereque è tenebris in apertam lucem teſtabatur. Scripſit atque edidit quamplurima, quæ & ſtilo, & gravitate rerum Africanum, & Papinianum redolent, mentione in iis facta amicorum per quos profecerat, quod magna ingenia laudem ex alienis habitura perinde ac ſuis ſæpe fecerunt. Ex iis primum omnium opus Notarum ad Regulas Ulpiani ab illo Toloſæ adhuc agente conſcriptum, fundamenta contine Juris, deinceps perpetuo ſervata inædificataque: quod ut ſolidæ jam tum doctrinæ certique judicii argumentum, non vulgaris eruditiunis hominibus deinceps admirationi fuiſſe video. Cæterum exquiſitiſſimos codices rerum abditarum omniſque generis ſcriptorum, antiqua exemplaria habebat ſtudioſiſſime per omnem Galliam inveſtigata erutaque è ſitu ac pulvere, quædam etiam aliunde nec ſine ingenti ſumptu advecta, non aliter æſtimans, quam lineas margaritarum: quorum Joſephum Scaligerum Julii f. um Nitiobrigum Aginno ortum eruditiſſimum virum, dein etiam Academiam Biturigenſem heredem ſe relicturum in privatis colloquiis non ſemel dixiſſe fertur, præſertim poſt amiſſum Jacobum filium jam puberem, quem ex priore uxore Magdalena Roria Franc. Avenionenſis Doctoris medici filia ſuſceperat: nam ex ſecundis nuptiis quas jam ſenex cum Gabriela Hervæa ex clara honeſtaque familia apud Biturigas contraxit, unica ei filiola Suſanna ſupereſt. Recitavit è ſuggeſtu longe plura, quam edidit, edi non niſi ad id ſelecta à ſe cupiens: plura, inquam, etiam ad Jus Pontificium pertinentia, aliquot annis ante mortem converſus ad Decretalium interpretationem prius quidem aliquatenus neglectam, aut potius ſepoſitam, ſed in flexu ætatis habitam in pretio. Ut vero Cujacij cæteras virtutes, ac laudes plena manu in aſtra benevoli auditores ferebant, ita hoc mirandum in modum ſuſpicere, ac prædicare ſoliti erant, & merito quidem, quod, ſeu difficiles, ſeu non uſque adeo obſcuras leges expoſiturus eſſet, continuas ſex, vel ſeptem aut octo horas ſingulis lectionibus meditandis digerendiſque impendebat antequam auditorii ſuggeſtum conſcenderet: ac ſi qua de re, vel tantillum non ſatis ſibi liqueret, ultro comperendinabat, id à ſe ſibi ſuæque exiſtimationi tribui prædicans. Tanto autem amore ſtudioſos auditores complectebatur, ut ſæpe eis nonnihil pecuniæ lubens crederet, interea dum venientem à ſuis expectarent: aſſerens leges ſine illo præſidio non ſatis bene habere. Ipſe etiam honeſtum corporis ſui cultum amans, laute, & tamen frugaliter, vixit, convivis delectatus ſuis. Nec facultates ei deerant publicis ſtipendiis certatim evocato, ut aliquot ante obitum

VITA JACOBI CUJACIJ.

annis à Gregorio XIII. prudentiſſimo ſcientiſſimoque Juris Pontifice Romano, qui illum Bononiam, ut iret, literis hortatus eſt, propoſito etiam majore aliquanto honorario, Sed neque dignitates, & magiſtratus curavit. Nam & cum Valentiæ doceret, Senatoris Cularonitani, ſive Gratianopolitani munere atque officio, quoties voluit, Regis beneficio perfunctus eſt, pari etiam dignitate Taurini ei à Principe delata. Interdum vero, omiſſis ſtudiorum laboribus, relaxabat animum curis, atque epulabatur lautius, ſumptibus etiam ſuis, cum ſelectiſſimis auditoribus, idque ruri: & cum ſermo de rebus ludicris incidiſſet, eum minime averſabatur: unum illud ægerrime ferens ſi quid tum maxime ab eo de Jure importunius quæreretur. Paulo ante mortem pertæſus civilium tempeſtatum cum vix libere ſtudere poſſet, doceret tamen, & auditores dicerent, fuiſſe tempus quo ipſe multo accuratius docere ſolitus fuiſſet: Fuerit, inquit, an ideo Doctoris prolixa canities minoris æſtimanda eſt: quia juvenis perpetuo eſſe non poteſt? Diuturniorem quidem vitam aliquando optavit, ut nonagenarius demum decedere cuperet, Italo cuidam (Leoniceno opinor) id boni eveniſſe prædicans: ſed fata eum orbi exemerunt Biturigis Cuborum, ubi multos annos cum magna laude docuerat: Vir quadrato corpore, firmoque ac bene conſtituto; adeo ut ex eo manans ſudor non inſuavis eſſet odoris (quod ille naturæ beneficium cum Alexandro Macedone commune ſe habere ludens nonnunquam inter amicos jactavit) ſtatura brevi, barba tum longa, & cana, ſed in juventute nigerrima, capillitio ſimili, colore candido, voce firma, & clara. Deceſſit autem 4. Nonas Octobris, Jovis die, hora poſt mediam noctem ſecunda, anno à partu Virginis 1590, publicoque funere, omnium civitatis ordinum ac collegiorum concurſu cumitatus frequentiſſimo, nobiliorum diſcipulorum humeris elatus eodem die in templo D. Petri ad Avaronis pontem ſepultus, poſtridie etiam funebri oratione à Cl. Mareſchallo clariſſimo viro, & in Senatu Pariſienſi Conſiliario Regio, ſtudioſo quondam ſuo, publice laudatus eſt. Id vero moriendi potius quam diutius vivendi tempus fuit; uſque adeo miſeri tota Gallia eramus propter civilia bella, quæ occiſo Henrico III. Gallorum Rege ſine liberis, interregnum quodammodo accendit, Henrico Borbonio Regium ſibi nomen ac jus vindicante adverſus Carolum patruum; de qua controverſia Cujacium rogatum, ut ſcriberet, reſpondiſſe quidam ferunt, Corrumpi leges patrias, & falſum committi ſibi quidem nefas videri. Sane mortuo Carolo, Henrici partes apertius tutari, ac defendere viſus eſt: quam unam ob cauſam, quod inimicum Catholicæ parti vulgo dicerent, à plebe concitata pene oppreſſum ferunt. Literas quidem ejus de re ad Ant. Oiſelum amicum ſcriptas legi, ubi inter cætera hæc erant: Parum abfuit quin hæc plebecula me confoderet. Ipſe nihilominus Catholicæ religionis cultor fuit; quanquam de Theologicis quæſtionibus interrogatus, reſpondere ſolitus erat. *Nil hoc ad Edictum Prætoris*. Adoleſcens Antonii Goveani Juriſc. ingenium admirabatur: ſed indiligentia hominis notata, nihil deterritus eſt, deterritum iri ſe dicens à Jure tractando, ſi homo Luſitanus tanto ingenio tamque ſubtili, labores civilium ſtudiorum ſerio ſuſcipere, ac ſubire voluiſſet. Adverſarios habuit Duarenum forte, ac vix parem, cæteros impares, & vilia tantum capita, ſcuticaque, ut ipſe quodam loco ſcripſit, digna. Hactenus de Cujacio dictum ſit, cujus piis manibus breviſſimum hoc elogium benemerentis in communi luctu ſcripſimus ſimul, & verſus iſtos:

Summe Auctor Juris Cujaci, & docta Toloſa
Clara ortu, & Biturix redditur ipſa tuo.
Viderunt ambæ florentem in Jure Quiritum:
Illa etiam naſci, vidit at iſta mori.

Ant. vero Oiſeli, cujus ſupra mentionem fecimus, illud eſt ſingulare de Cujacio carmen.

Ὀφθαλμὸς νομικῶν βέβλωκεν, δὲ κορυφαῖος.

At Petrus Pithœus ſæpe ab illo in ſcriptis laudatus Epitaphium etiam ſcripſit, quod adjiciam.

JAC. CUJACIO V.C.

TOLOSAE. ILLIUS. DUM. QUONDAM. PALLADIA. FUIT
ALUMNO. SUBCINERICIO. HEREDIQ. EX. ASSE. POSTUMO
ROMANI. IURIS. A. SUMMIS. CONDITORIBUS. INTERPRETI
PRIMO. ET. ULTIMO. CUI. QUIDQUID. PORRO. NATIVAEQUE
LUCIS. EI. SCIENTIAE. UNDECUMQUE. ACCESSIT
AETAS. SUA. DEBET. POSTERA. ETIAM. SI. QUAE
LEGUM. CURA. MANET. DEBITURA. EST.
P. PITHOEUS. P. F. DOCTORI. BENE. DE SE
BENE. DE. LITERIS. OMNIBUS. MERITO

M. P.

VALE. CUJACI. NOS. TE. ORDINE. QUEM. DEUS
ET. NATURA. IUSSERIT. CUNCTI. SEQUEMUR.

DECESSIT IV. Non. Octob. annos natus P. M. LXVIII.

CIↃ· IↃ· XC.

Nec te artis fugit morientem gloria Juris.
Jus fuit auctorem Jure cadente mori.

Ejuſdem eſſe dicitur, & hoc parodicum:

CUIACI *Themidiſque vides commune ſepulchrum.*
Conduntur ſimul hic, qui periere ſimul.

Ex

Ex JACOBI AUGUSTI THUANI *Hiſtoriar. lib. 99. anno* 1590.

POST eum commemorandus venit Jacobus Cujacius Toloſæ natus, rarum non ſolum Galliæ, ſed univerſi Chriſtiani orbis in quo litteræ, & jurisprudentia vigent, ornamentum, à ſummis Juris conditoribus Interpres primus, & ultimus, cui quicquid puræ nativæque lucis ei ſcientiæ undecumque acceſſit, ætas hæc habet, & poſtera debitura eſt: hæc enim elogia illi à viro doctiſſimo, & graviſſimo P. Pithœo merito tributa ſunt. Huic rara felicitate, quod vix aliis poſt mortem datur, contigit, ut vivus videnſque laude, quam meruerat, frueretur, & in foro, ac ſubſelliis, ubi purior Juris veteris ſcientia, quam ille profitebatur, à pragmaticis noſtris minore in pretio habetur, cum alii peculiari quiſque nomine ſuo citentur, ipſe per eminentiam Juriſconſulti nomine appellaretur. Brevi ſtatura fuit, & corpore compacto, ac quadrato, nullis fere morbis tota vita, quam continuis, & improbis ſtudiis fatigavit, conflictatus, tantumque importuno ſingultu interdum vexabatur, quem ceſſatione aliqua, & hilariore inter diſcipulos convictu tranſigebat: tam firma valetudine fretus hanc ſortem ſibi divina benignitate concedi optavit, & vero ſperavit, ut octogenarius integris adhuc mentis, & corporis viribus frequenti auditorio juventuti prælegere poſſet, quod Philippum Decium, qui Piſis ante xxc. annos docuit, feciſſe meminerat: ea fiducia divinum Obſervationum opus, cujus ſinguli libri quadraginta capitibus abſolvuntur, ad 40. uſque libros perducere decreverat, eumque ſibi vitæ, & ſcribendi finem præſcripſerat. Verum civilium bellorum fœda ſuborta tempeſtate, cum vir, ut profeſſione, ſic moribus juris, & æqui obſervantiſſimus omnia jura per factiones perverti, ingenuam libertatem, in qua adoleverat, corrumpi, candorem per fucos, & deteſtandas in religione ſimulationes amitti, ſeque non jam muris, ſed parietibus includi, neque tantum à ſceleratis obſervari, ſed ad cædem oculis deſignari videret, expetitam longiorem vitam, ſi publico prodeſſe potuiſſet, melioris deſiderio generoſe abrupit, & mœrore confectus Avarici Biturigum Cuborum, ubi docebat, optime meritam de republica animam Deo, à quo acceperat, pie reddidit v. Non. Septemb. cum LXVIII. annum ageret, publico funere elatus, & in B. Petri æde ad Avaronis pontem conditus: mortuum laudavit Claudius Mareſchallus olim ejus auditor, & jam tunc Senator Pariſienſis acri juxta ingenio, ac probo præditus. Relicta filiola bibliothecam libris propria diligentia notatis, & ad manuſcriptos Codices ſumma cura collatis inſtructiſſimam teſtamento publice venundari mandavit, ut in plurium manus perveniens diſſiparetur; eo conſilio, ne ſi in unius poteſtate eſſet, præpoſtere curioſis ex notis ejus male intellectis farragines librorum conſarcinandi occaſionem præberet: adeo vir reipublicæ juvandæ natus etiam de re litteraria poſt obitum accurate ſollicitus fuit.

Digitized by Google

EX ACTIS PUBLICIS, QUÆ SEQUUNTUR, CONSTAT Jacobum Cujacium munificentia Regum noſtrorum in Senatum Gratianopolitanum allectum. Hæc autem nactus ſum beneficio Ludovici Nublæi V. Cl. & undecumque doctiſſimi.

CHARLES PAR LA GRACE DE DIEU ROY DE FRANCE, DAUPHIN DE VIENNOIS, COMTE DE VALENTINOIS, ET DIOIS, A tous ceux qui ces preſentes Lettres verront, ſalut: Scavoir faiſons, Que pour illuſtrer de nos honneurs, & bienfaits l'excelleote condition de noſtre amé, & feal Maiſtre Jacques Cujas Profeſſeur du Droit de noſtre Univerſité de Valence, & pour aucunement reconnoiſtre ſes tres-grands, & tres-recommandables labeurs, par quelque marque digne du fruit que le public en a receo, & recoit journellement, & témoigner que nous deſirons favoriſer & honorer ceux qui s'addonnent, & dedient entierement au bien public, & meſmes à l'éclairciſſement des Droits, & à l'inſtitution de la ieuneſſe, voulans inciter les amateurs des lettres à l'imitation dudit Cujas, & ajouter à la celebrité du nom, & renommée d'iceluy la qualité deve à ſes merites. Pour ces cauſes, & autres conſiderations à ce nous movvans, à iceluy avons (à la requeſte d'aucuns nos plus ſpecieux ſerviteurs) donné & octroyé, donnons & octroyons par ces preſentes un Office honnoraire de Conſeiller en noſtre Cour de Parlement de Dauphiné ſeant à Grenoble, lequel Office nous avons de novveau creé, & erigé, creons & erigeons par ces preſentes; Par leſquelles donnons en mandement à nos amez, & feaux les Gens tenans noſtre Cour de Parlement de Dauphiné, que d'iceluy Cujas prins, & receu le ferment en tel cas requis, & accouſtumé, ils le mettent, & inſtituent en la poſſeſſion, & jovïſſance dudit Office honnoraire, & d'iceluy le laiſſent, & facent jovir pleinement & paiſiblement: A ſcavoir, ſouffrant qu'il ait ſeance, voix & opinion, tant en Audiance, qu'en Conſeil, ſans toutefois rapporter en noſtredite Cour, & qu'il ait tous les honneurs, facultez, privileges, & prerogatives, qu'ont eu cy-devant, & dont jovïſſent les autres nos Conſeillers en ladite Cour. Ce que nous leur avons tres-expreſſément enioint, & enioignons par ces preſentes, auſquelles ſignées de noſtre main avons en témoin de ce fait mettre, & appoſer le ſeel de nos Armes: Car tel eſt noſtre plaiſir. Donné à Fontainebleau le 15. jour de May l'an de Grace 1573. & de noſtre regne le treiziéme; Signées ſur le reply, Par le Roy, le ſieur DE FOIX Conſeiller en ſon Conſeil Privé preſent, DANEUFUILLE, & ſcellées à double queve en cire rouge.

RECTOR, *Collegium, & totu alma Univerſitas Valentina, univerſis præſentes literas certificutorias inſpecturis ſulutem in Domino ſempiternam, & præſentibus fidem indubiam adhibere. Notum facimus, & præſentium tenore atteſtamur, quod egregius, & excellens vir dominus Jacobus Cujacius Juris utriuſque Doctor, & in dicta Univerſitate ſamoſus Legens, uc Profeſſor eximius, ab anno milleſimo quingenteſimo ſexageſimo octavo, & citru in dicta civitate, & Univerſitate Valentinenſi morum truxit, Jura ibidem cum ſumma celebritate dicendo, Catholice, & ut verum Chriſtianum Catholicum, & Orthodoxum decet, juxta decreta, & traditu Sanctæ, & Catbolicæ Romanæ Eccleſiæ matris noſtræ miſſus, atque alia divinu officia, & ſervitia dicendo, ac frequentando, atque alios actus veri, ac Catholici Chriſtiani faciendo, & exercendo tum palam, publice, quam privatim, prout nobis durante dicto tempore apparuit, & adhuc apparet. In quorum omnium & ſingulorum præmiſſorum fidem, & teſtimonium nos antedicti has noſtras præſentes certificutorias literas per Notarium noſtrum, & dictæ Univerſitatis Secretarium, & Bidellum generalem fieri facimus, ſigillique dictæ Univerſitatis juſſimus appenſione muniri. Actum & datum Valentiæ die decima Julii anno Domini milleſimo quingenteſimo ſeptuageſimo tertio*, Signé, *A. Doyanus Ballius* Rector, *Medardus de Cluſe Decanus* Collegii Doctor, *Claudius Rogerii* ſieur de la Forge, *Franciſcus Joubert* Juge Mage de Valence, *Franciſcus Gilbert*: De mandato ſupradicto *Chambard* Secretarius.

NOS *Joannes de Changy Jurium Baccalaureus, Vicarius generalis in ſpiritualibus, & temporalibus Epiſcopatus Valentiæ, Joannes Miſtralis Præcentor, Achilles Miſtralis, Ludovicus Perreonis, Guillermus Argodi, Guillermus Jonbertus, Franciſcus Protbon, & Antonius Odoaius, Canonici inſignis Eccleſiæ Cathedralis Sancti Apollinaris dictæ civitatis Valentiæ congregati inſimul: Notum facimus, & tenore præſentium atteſtamur, quod honorabilis, egregius, ac excellentiſſimus vir dominus Jacobus Cujacius Juris utriuſque Doctor, fuit regens præcipuus famoſæ Univerſitatis Valentiæ, illic cum ſumma diligentia, & labore maximo Jura interpretando publice ab anno Domini milleſimo quingenteſimo ſexageſimo octavo, & citra, vixitque Catholice ſecundum mores, & conſuetudines noſtræ Romanæ Catholicæ, & Apoſtolicæ Eccleſiæ, durante toto tempore prædicto, & in cæteris moribus, & exemplis, ac bonis operibus bene verſatus eſt, frequentando Eccleſias, & divina officia noſtræ prædictæ civitatis palam, & publice. In quorum fidem, & teſtimonium has noſtras præſentes literas atteſtatorias per Notarium, & Secretarium noſtrum ſignari, & ſigillari juſſimus. Actum & datum Valentiæ in dicta Cathedrali Eccleſia, teſtibus præſentibus Domino Gerando de la Chappelle, & Domino Hieronymo Fabri dictæ civitatis habitatoribus, die undecima menſis Julii, anno Domini milleſimo quingenteſimo ſeptuageſimo tertio: ſic per dictos* R. D. *Vicarium generalem, & capitularem, actum & conceſſum me Notario Secretario ſubſignato ſcribente, & recipiente* DE BOYSSIA *Secret.*

EGO *ſubſignatus frater Claudius Bordonus, Prior Conventus Fratrum Prædicatorum Valentiæ, atteſtor, Dominum Cujacium Lectorem in Univerſitate Valentina, annuatim in die Paſchæ ſuſcepiſſe Sacramenta Eccleſiæ, videlicet Confeſſiones & Sanctam Euchariſtiam Communionis per me ſubſignatum, ex quo reverſus fuit ex Caſtro de Charmos, in quo anſugerat anno Domini 1568. propter ſeditionem Hæreticorum. In cujus rei fidem hæc ſcripſi & ſignavi anno Domini 1573. & quinta Julii: ita eſt* C. BORDONUS *Prior.*

Las

Digitized by Google

LEs Conſuls & Eſchevins de Valence certifient & atteſtent à qui appartiendra, que Monſieur Maiſtre Jaques de Cujas Docteur Regent & liſant aux Loix en l'Univerſité dudit Valence, eſt de la Religion Catholique Romaine, qui à preſté le ferment de fidelité de viure & mourir en ladite Religion, & à l'obeiſſance du Roy, & autrement à la fotme dudit ſerment deferé par ſa Majeſté en l'an mil cinq cens ſoixante huit, comme appert actes riere noſtre Secretaire receus ſous Monſieur de Montelier Chevalier de l'Ordre, commandant lors audit Valence pour le ſervice de ſa Majeſté, en l'abſence de Monſeigneur de Gordes homme de bonne vie, mœurs & converſation, ainſi comme avons touſiours connu, veu, ſceu, ouy & entendu; En ſoy dequoy nous ſommes cy ſouſſignez, fait ſigner noſtre Secretaire, & appoſer les armes de noſtre Maiſon Conſulaire, ce tteiziéme jour du mois de Juillet l'an mil cinq cens ſeptante-trois, Chaponay Conſul, Eymar Meyssonnier Conſul: Par commandement deſdits ſieurs Conſuls, Bomar Notaire Secretaire.

A Noſſeigneurs Noſſeigneurs de la Cour de Parlement de Danphiné.

SUpplia humblement Jacques de Cujas Lecteur du Roy en l'Univerſité de Valence, pourveu par ſa Majeſté d'un Eſtat de Conſeiller honoraire en la Cour de ceans, qu'il vous plaiſe interiner ſes Lettres ſelon leur forme & teneur, Jaques de Cuias. Soit monſtré au Procureur General du Roy: Fait en Patlement le ſeiziéme Juillet mil cinq cens ſoixante treize, Bassat. Encore que les bons offices & ſervices par ledit ſuppliant faits au public, aſſez notoires à un chacun, ſojent grandement lovables & recommendables, & tels que meritent recompenſe, autant ou plus grande que celle que ledit ſuppliant pourſuit avioutdhuy: Toutesfois attendu que c'eſt icy une nvverture, non jamais cy-devant faite en ancun Parlement de ce Royanme, combien qu'il y ait eu pluſieurs notables & grands perſonnages employea en la meſme profeſſion autant que ledit ſuppliant, leſquels n'ont eu ny moindres moyens, nymoindres deſirs que luy de parvenir à ſemblables honneuts & prerogatives, dont toutesfois ils ſe ſont retenus pour le peu d'apparence qu'ils voyojent en telles pourſuites; & laquelle ovverture vient à une dangereuſe conſequence, veu que cette feneſtre ellant une fois ovverte, il ſera mal-aiſé de la boucher cy-aprés, ny empeſcher que les autres y paſſent à l'exemple du premier, qui apportera piteux deſordre, mépris & confuſion en cette Juſtice Souveraine, avec une perillenſe ſuite: Partant nous ne pouvons conſentir à l'interinement & verification deſdites Lettres, & ſupplions ladite Cour, retenant ſon ancienne & accouſtumée dignitè, d'interpoſer ſon authorité, pour empeſcher telles & ſi dommageables ovvertures, à ce que les autres Cours Sovveraines ne la puiſſent marquer d'avoir eſté la premiere qui les ait receves & approvvées. Fait ce ſeziéme Juillet mil cinq cens ſoixant treize, F. Ruzé. Plaira auſſi à ladite Cour, outre ce que deſſus, conſiderer que ce n'eſt icy qu'une ſimple proviſion d'Office, ainſi une novvelle creation d'un Eſtat non jamais cy-devant creé ou erigé, & partant faudroit qu'il y euſt Edict ſpecial de creation dudit Office, & que leſdites Lettres fuſſent ſcellées de cire verte, & non de cire verte, & non de cire rouge, comme elles ſont. Plus que par icelles eſt expreſſément porté, qu'elles ſone ſignées de la main du Roy; ce que auſſi à la verité devoit eſtre, & neantmoins n'y a aucun ſein de ſadite Majeſte; qui nous empeſche de povvoir conſentir la verification d'icelles, F. Ruzé. Soit monſtré au Procureur des Eſtats. Fait à Grenoble en Parlement le dixſeptiéme Juillet mil cinq cens ſoixante treize, Rossignol.

Le pais à touſiouts eu en recommendation l'abolition & ſuſpenſion de tous Officiers novveaux en cedit pais, meſme de la qualité telle que le pourſuivant & ſes ſucceſſeurs ſe trovent aprés exempts de contribuer aux tailles Dalphinaux au ſurcbargement du peuple. Ce neantmoins eu égard à la qualitè de preſent du ſieur de Cujas, par le moyen de laquelle il eſt ja exempt, comme Docteur Regent, & d'ailleurs principalement à la doctrine & vertu rare d'iceluy connue, non ſeulement en cedit pais, ains en tout le Royaume de France, & ayant égard au profit du public, parce que ſera meilleur moyen le retenir en ce pais, & à mieux à ce l'inciter, eſtant honnoré d'un Office de Conſeiller en la Cour de ceans, avec l'avis du ſieur Commis du pais, ie n'empeſche la verification de ſes Lettres, ains le requiers ſans conſequence. Fait à Grenoble ce dix-huitiéme Juillet mil cinq cens ſoiaante *treize*, Cl. Chapuss Procuteur des Eſtats.

Aprés avoir vu les Concluſions, tant du Procureur General du Roy, que des trois Eſtats de ce pais, eſt commis Majſtre Iean Vachon Conſeiller du Roy ceans, pour informer ſur l'age, mœurs, vie & Religion dudit ſuppliant. Fait à Grenoble en Parlement le dix-huitiéme Juillet mil cinq cens ſnixante treize, C. de Portas Audayer.

Enqueſte d'office ſur les vie; age; mœurs; religion & renomée de Maiſtre Jaques de Cujas Docteur és Droits, Regent pour le Roy en l'Univerſité de Valence: Par nous Jean Vachon ſieur de Veurey, Conſeiller du Roy en la Cour de Parlement de Dauphiné, Commiſſaire par elle deputè à ces fins, ſur les rapports des témoins ſous nommez, qui ont preſté le ſerment en forme. A Greuoble ce dix-huitieme Juilles mil cinq cens ſoixante treize.

MAistra Jean Anthoine de Leſcure Docteur és Droits; Advocat Conſiſtorial en la Cour de ce pais de Dauphiné, ſur ſon ſerment preſté entre nos mains de dire verite, dit que ſon age ſont trente-neuf ans ou environ; a dit ſur ce interrogé, avoir connu dés ſa plus longue connoiſſance de ſes eſtudes en Droit, commencant en l'Univerſité de Tholoſe, Monſieur Maiſtre Jaques de Cujas, lequel en l'an mil cinq cens quarante ſept, quarante-huit, & quarante-neuf eſtoit entre les Lecteurs liſans en Droit ordinairement en ladite Univerſité de Toloſe en reputation ſinguliere, laquelle depuis eſt tellement augmentée & publiée, tant par ſa voix vive, que par ſes Eſcrits, qu'à bon droit on luy donne le premier lieu des Docteurs & Interpretes du Droit de noſtre temps, & plus entre les Nations Eſtranges, que riere les terres de l'obeyſſance de ſon Prince naturel, comme ledit depoſant

dit

dit eſtre informé *verbis honeſtorum & ſcriptis doctiſſimorum virorum* : Dit que dés ledit temps de ſeſdites eſtudes commencées, il converſoit familierement avec ledit ſieur Cujas, & le connoiſſoit de bonnes, ſimples & candides mœurs, converſant & frequentant les lieux & les perſonnes de ſainte Religion Catholique Romaine, & donnant exemple de vie innocente & pieté. Depuis il l'a connu & connoiſt encore, tant par experience particuliere, que par voix fame & renommée publique; & en foy dequoy de ce que deſſus ledit depoſant s'eſt icy ſouſigné, LASCURE.

Maiſtre Anthoine Chapuis Docteur és Droits, Advocat Conſiſtorial en la Cour de ce pais de Dauphiné, ſur ſon ſerment preſté entre nos mains de dire verité, dit que ſon age eſt trente-ſix ans ou environ, interrogé de ce qu'il ſcait *de vita, moribus, & religione* dudit Cujas, a dit avoir connu il y a huit ou neuf ans ledit ſieur Cujas, tant pour avoir converſé avec luy familierement, qu'autrement, par le rapport de beaucoup de perſonnes dignes de foy & de bonne authorité, pour perſonne de ſinguliere & rare erudition, agé environ de quarante trois ans, l'ayant ainſi ouy dire à ceux qui l'ont hanté depuis long-temps, de mœurs & bonne vie, qu'il n'y a rien à deſirer. Et quant à la Religion ſcait qu'il eſt bon Catholique, s'eſtant trouvé avec lui pluſieurs fois à la Meſſe, & autres Services Divins, tant à Loin qu'autre part. Et en foy de ce que deſſus le dépoſaut s'eſt icy ſouſſigné, A. CHAPUIS.

Maiſtre Heury Ferrand Docteur és Droits, Advocat Conſiſtorial en la Cour de ce pais de Dauphiné, ſur ſon ſerment preſté entre nos mains de dire verité, dit ſon age eſtre de vingt-cinq ans, & dit ſur ce interrogé avoir connu en l' Univerſité de Valence, ſuivant les eſtudes du Droit, Monſieur Maiſtre Jaques de Cnjas premier Docteur Regent en ladite Univerſité, lequel il dit avoir familierement, & privément converſé par l'eſpace de deux années, & l'avoir connu pour homme d'erudition, rare & ſinguliere, tant par ſes lectures & ſes écrits & voix de perſonnages capables à en faire jugemeot, auſquels (meſmes en pais eſtranges) il en a ouy faire tel & ſemblable rapport, qne l'on ſcauroit faire de ceux que nous tenons pour Oracle. Dit auſſi avoir connu ledit ſieur de Cujas pour homme pie & de bonnes mœurs, & de Religion Catholique & Romaine, de renommée entiere, telle qu'elle doit eſtre requiſe & deſirable, *viro probo*: eſtime ſon age eſtre de quarante-trois ans ou environ. En foy dequoy ledit ſuppliant s'eſt ſouſſigné cy deſſous, FERRAND.

Noble Arthus Prunier ſieur de Saint André, Conſeiller du Roy, agé de ſoixante-ſept ans ou environ, depoſe avoir connu par ſon ſermena Monſieur Maiſtre Jaques de Cujas Docteur Regente, lequel dés l'année mil cinq cens ſoixante ſept il a veu & connu liſant en l'Univerſité de Eourges, & grandement eſtimé en la profeſſion de la Loy. En laquelle ville de Bourges iceluy Prunier reſida quelques jours, & pour la grande renommée d'iceluy ſieur Cujas il remit Naiſtre Atthus Prunier ſon fils, à preſente Conſeiller en ladite Cour, pour ovir les lectures ſous iceluy ſieur de Cujas: Et depuis eſtant iceluy de Cujas venu enſeigner ſa profeſſion de la Loy à Valence, a fait venir ſondit fils audit Valence, & ſous luy continuer ſes lectures. A ſeu & veu par commune renommée qu'iceluy ſieur de Cujas eſt homme de bonne vie, mœurs, de Religion Catholique & Romaine, bien fort homme de bien, & s'il en euſt eu autre rapport, ou connu autrement, n'euſt mis ſondit fils ſous ſa charge, meſme audit Valence, où il mit iceluy ſon fils comme penſionnaire en ſa maiſon, où il a demeuré eſſex bonne eſpace de temps, & juſques aux troubles avenues en ce pais, où il fut cootraint enuoyer ſon fils en Italie. Quant à l'age dudit ſieur de Cujas, par l'aſpect de ſa perſonne, luy eſt aiſe à connoiſtre qu'il a plus de quarante ans, autrement ne le ſcait, & s'eſt ſouſſigné, PRUNIER.

Monſieur Maiſtre Charles de la Colombiere, Conſeiller du Roy, Maiſtre Auditeur en ſa Chambre des Comptes de ce pais de Dauphiné, agé d'environ trente-ſix ans, témoin produit, & examiné; a dit avoir connu ledit ſieur de Cujas depuis l'année mil cinq cens ſoixante-ſept qu'il le vit à Valence, qui eſtoit conduit par les Citoyens de la ville, pour eſtre Regente en l'Univerſité & ville de Valence: lequel depuis ce temps là juſques à preſent, il l'auroit veu audit Valence, lors que le depoſant a eſté audit Valence pour voir ſon pere, l'ayant touſiours cogneu en toute probité & ſincerité, eſtans eſtimé entre toutes perſonnea, homme de toute preudhommie, s'acquittant de la charge qu'il a de Lecteur au contentement des eſcoliers qui ont eſté à Valence pour l'ouir, & en toutes autres charges quæ ledit ſieur Cujas a eſté employé, ſans que l'on ait jamais cogneu en luy choſe qui degenere à la vertu: & pour le regard de la religion, dit le depoſant l'avoir veu pendant le temps qu'il s'eſt trovvé audit Valence frequenter les Egliſes, & aſſiſter au divin ſervice: & quant à l'age, dit qu'il luy ſemble que ledit ſieur de Cujas peut avoir quarante ans: & en ſoy de verité il a ſigné ſa preſente dépoſition, DELLA COLOMBIERE.

Leſdits cinq témoins ont écrit ou dicté leurs dits témoignages, & les ont ſignez, JEAN VACHON:
Moy écrivant ſuos ledit ſieur Conſeiller & Commiſſaire par ſon commandement, DE LA MANCHE.

NONS n'avons jamais entendu qu'il y ait eu Arreſt de la dite Cour pour enquerir d'office ſur leſdites vie, mœurs, & religion dudit Maiſtre Jacques de Cujas, ſans lequel Arreſt la dite Enqueſte n'a deu eſtre faite; & y eſtant il devoit, ſous correction, nous eſtre communiqué attendu meſmement les remonſtrances par nous cy-devant faites ſur les proviſions dudit Maiſtre Jaques de Cujas, joint que ſur ledit Arreſt (ſi Arreſt y a) nous avons quelques points à deduire qui ſont bien conſiderables, & leſquels pour le deu de nos Charges nous ne povvons omettre: A cette cauſe auparavant que de rien conclure ſur laudite Enqueſte, nous requerons communication dudit Arreſt, pour iceluy vu dire cy-aprés ce qu'il appartiendra par raiſon. Fait ce 21. jour de Juillet mil cinq cens ſoixante & treize. F. RUSA'.

Soit le tout monſtré au Procureur General du Roi, Fait en Parlement le vingt-uniéme Juillet mil cinq cens ſoixante treize, ROSSIGNOL.

PAR nos precedentes Concluſions du ſeiziéme de ce mois, nous avons formellement empeſché, comme encore aviourd'huy, entant que nous povvons, nous empeſchons la reception dudit Maiſtre Jaques de Cujas en cet Office de Conſeiller extraordinaire en la dite Cour; noſtredit empeſchement fondé

Digitized by Google

fondé ſur les oculaires & palpables defectuoſitez de ſeſdites proviſions, outre la perilleuſe ſuite & conſequence de telles ovvertures extraordinaires cy devant aſſez de fois recitées par le precedent avis de nos predeceſſeurs ; & ſi nous euſſions penſé que ladite Cour ne ſe fuſt voulu arreſter à nos deductions, & qu'elle euſt voulu paſſer outre à la reception dudit pourſuivant, & auſſi que pluſieurs de Meſſieurs de ladite Cour euſſent voulu opiner en ce fait, eux qui ſe ſcavojent juſtement recuſables, nous euſſions, entre autres choſes, inſiſté à ce que Monſieur Maiſtre Jean Vachon Conſeiller en ladite Cour n'euſt aſſiſté audit jugement, & moins qu'il euſt eſté commis à la confection de ladite Enqueſte d'office ſur les vie, mœurs & religion dudit pourſuivant, veu qu'il s'eſt touſiours rendu affectioné à effectuer cette proviſion, joint que ſon fils eſt eſcolier & penſionnaire dudit Maiſtre Jaques de Cujas : lequel Cujas, ainſi qu'il eſt notoire à un chacun, s'eſt retiré & longé en la Maiſon dudit ſieur Conſeiller, & y eſt encore meſmes aviourd'huy que telles pourſuites ſe font pour ladite reception, qui le rend juſtement ſuſpect en cette matiere, & dont par l'Ordonnance aſſez notoire il ſe devoit abſtenir, comme en ſemblable doivent, ſous correction, tous autres de ladite Cour, leſquels, ou par precedens ſuffrages, ou autres moyens & declarations avant ou aprés la Requeſte du ſeiziéme de ce mois en l'aſſemblée des Commis des Eſtats ou ailleurs aurojent deſia ovvert & manifeſté leurs intentions, deſirs ou voluntez à la reception dudit pourſuivant, & que d'ailleurs luy ferojent attenus & obligez, ſoit pour avoir par luy eſté enſeignez ou graduez, & auſquels par ce moyen il tiendroit lieu de ſecond pere, puiſque la formation de l'eſprit n'oblige moins que celle du corps, ſoit par autres motifs & occaſions, leſquelles par la diſpoſition de la Loy & raiſon commune, ovurent chemin à la recuſatioo ; ce que nous avons bien voulu remonſtrer à ladite Cour, non pour en rien taxer ou offenſer ledit ſieur Vacbon, ou autre d'icelle Cour, ains pour le ſeu zele que nnus avons à la droicture de la Juſtice, & par la contrainte du devoir de nos eſtats, & de noſtre charge, & à ce qu'à l'avenir l'onne nous puiſſe juſtement blaſmer, ou improperer qu'ayons eſté de connivence diſſimulation en choſe ſi manifeſte, & de telle importance pour la conſervatioo des honneſtes & lovables facons receves & perpetuellement obſervées en toutes Cours, & ſpecialement és Sovveraines, comme cette-cy : Requerans au ſurplus ladite Enqueſte d'office eſtre declarée nulle, & ne avoir aucun égard à icelle, la confection de laquelle nous euſſions empeſché, ſi l'appointement de ladite Requeſte portant icelle commiſſion nous euſt eſté communiqué auparavant, comme il n'a eſté que ce jourd'huy. Auquel appointement donné le dix huitiéme de ce mois, nous ſupplions ladite Cour ne s'arreſter, veu qu'il ſeroit donné à l'aſſiſtance & declaration de ceux qui ſe doivent tenir recuſez pour les raiſons ſuſdites, eſtant queſtion de choſe qui dépend de leur fait & conſcience plus que des noſtres, & qu'ils ayent à cy-aprés s'abſtenir de ladite matiere, & du jugement d'icelle. Fait ce vingr-uniéme jour de Juillet mil cinq cens ſoixante treize. F. Rusa'.

LA Cour aprés avoir veu les remonſtrances & recuſations ſus écrites, & avoir ovi Maiſtres Francois de ſaint Marcel, Gaſpard Fleard, Pierre de Lemery, Jean Vachon, & Arthus Prunier Conſeillers du Roy en icelle, ſur leſdites recuſations propoſées par l'Aduocat General du Roy du vingt-uniéme de ce mois : Ordonne que nonobſtanc icelles les ſus nommez aſſiſteront au jugement du fait dont eſt queſtion, & ſoit ſignifié aux Gens du Roy. Fait à Grenoble en Parlement le 23. Juillet 1573. C. de Portes.

Attendu l'Arreſt de ladite Cour à nous ce jourd'huy ſignifié par ordonnance d'icelle en datte dudit jour ſur nos Concluſiones du vigint-uniéme de ce mois: nous ne diſons autre choſe. Fait ce vingt-troiſiéme jour de Juillet mil cinq cens ſoixante treize. F. Rusa'.

SUR la Requeſte preſentée à la Cour par Maiſtre Jaques de Cujas Docteur, & Profeſſeur Royal és Droits en l'Univerſité de Valence, aux fins de l'interinement des Lettres patentes à luy octroyées du propre movuemente du Roy, par leſquelles ſa Majeſté voulant illuſtrer de ſes honneurs, & bien-faits l'excellente erudition, reconnoiſtre, & fevoriſer les merites, vertus, tres-grands & tres recommendables labeurs, & bons offices d'iceluy de Cujas pour le bien public, qui en a receu, & recoit journellement les fruits, eriger ſur ce de novveau un eſtat, & office de Conſeiller honnoraire en la Cour de ceans, & d'iceluy auroit per meſmes Lettres pourueu ledit de Cujas pour aiouter à la celebrité des nom, & renommée d'iceluy de Cujas titre de marque digne, & correſpondante à ſes merites, avec droit, faculté de ſeance, voix & opinion, tant en Audiance, que autres jugemens de ladite Cour, & autres prerogatives, preeminences & privileges appartenans à l'eſtat de Conſeiller de ſa Majeſté en Cours ſovveraines, tout ainſi qu'ont accouſtumé d'en jouir les autres Conſeillers en icelle Cour.

Veu par la Cour icelles Lettres données à Fontainebleau le quinziéme jour du mois de May en l'an de grace mil cinq cens ſoixante treize, ſignées en queve de Foix, & de Naufuille, ſeellées. Ladite Requeſte répondue par la Cour du ſeiziéme jour du mois de Juillet audit an, Les Concluſions de l'Advocat General du Roy, & celles du Procureur des Eſtats de ce pais, par leſquelles il auroit conſenty, & requis ledit interinement en ſinguliere contemplation des doctrines, & rares vertus dudit de Cujas, connues, & utiles, non ſeulement dans cedit pais, ains par tont le Royaume de France. Les teſtimonialles publiques des vie, mœurs, mérites, Religion Catholique Apoſtolique, & Romaine dudit de Cujas, des Vicaire Epiſcopal, Chapitres, Conſuls, Citoyens, & Docteurs Regens du College Doctoral de ladite ville de Valence : & l'Enqueſte par authorité de ladite Cour d'abondant faite ſur icelle vie, mœurs & Religion d'iceluy de Cujas receve par Maiſtre Jean Vachon Conſeiller du Roy en ladite Cour, Commiſſaire à ces fins deputé : & autres remonſtances de l'Advocat General du Roy : & les appointemens, & Arreſts de la Cour enſuivis, & ce, que faiſoit à voir.

La Cour, en laquelle eſtojent les Gens des Comptes, ayant égard aux cauſes particulieres concernans les qualitez notoires dudit Maiſtre Jaques de Cujas ſuppliant, en interinant ſa Requeſte quant à ce, a verifié les Lettres du Roy par luy obtenues, & preſentées, pour en jovir par luy ſelon leur forme, & teneur, en preſtant par luy le ſerment accouſtumé, ſans aucune approbation toutefois de l'erection de l'eſtat de Conſeiller honnoraire contenue eſdites Lettres pour aucun autre, que pour luy, & ſans que cet Arreſt de

rece-

Digitized by Google

reception puiſſe eſtre tiré en aucune conſequence : Fait à Grenoble en Parlement le vigint-quatriéme Juillet mil cinq cens ſoixante treize.

Et aprés que ledit Maiſtre Jaques de Cujas a eu preſté le ſerment accouſtumé, la Cour a commis pour le mettre en poſſeſſion dudit eſtat Maiſtre Jean Vachon Conſeiller du Roy en icelle, & Francois Ferrier Conſeiller du Roy, & Maiſtre Auditeur deſdits Comptes.

Leſquels à l'inſtant ont mis ledit Maiſtre Jaques de Cujas en poſſeſſion dudit eſtat, & office de Conſeiller en icelle Cour, le faiſant aſſeoir au Siege de l'Audiance, & de là en une cheze à ladite Chambre. Dequoy leſdits ſieurs Commiſſaires ont ordonné eſtre fait actes pour ſervir audit Maiſtre Cujas, ce que de raiſon. AUDEYER.

Extraict des Regiſtres de Parlement, VULSON.

Lettres de proviſion de l'eſtat de Conſeiller en la Cour de Parlement, au profit de Maiſtre Jaques de Cujas.

HENRY PAR LA GRACE DE DIEU ROY DE FRANCE, ET DE POLOGNE, Dauphin de Viennois, Comte de Valentinois, & Diois : A tous ceux, qui ces preſentes Lettres verront, ſalut : Le feu Roy noſtre tres-cher ſieur, & frere dernier decedé, de tres lovable memoire, reconnoiſſant l'excellente erudition, & les labeurs, & merites tres-grands au bien de la choſe publique, & de noſtre Royaume, & inſtitution d'une grande partie de la jeuneſſe d'iceluy de Maiſtre Jaques de Cujas Docteur, & Profeſſeur Royal és Droits en l'Univerſité de Valence, par ſes Lettres patentes du quinziéme de May mil cinq cens ſoixante treize, pourveu ledit Cujas d'un office de Conſeiller honnoraire en noſtre Cour de Parlement de Grenoble, qu'il crea, & erigea en la contemplation dudit Cujas, & pour l'honnorer, & rendre témoignage de ſa vertu : auquel office les Gens de noſtredite Cour de Parlement ont receu ledit Cujas, encore que ce fuſt choſe extraordinaire, & non uſitée, & ce pour ſon ſeul reſpect, comme il eſt porté par leur Arreſt de la verification deſdites Lettres, n'ayant de leur part voulu manquer à la reconnoiſſance deve à perſonne ſi excellente. Et dautan, que ledit office eſt ſans aucun profit, & utilité audit Cujas, parce qu'il n'y a aucuns gages affectez, ny autres profits, qui en dépendent, & que noſtre intention eſt de l'avoir touſiours en non moindre recommandation qu'il a eſté envers noſtredit ſieur, & frere, & nos predeceſſeurs : Scavoir faiſons, que nous pour ces cauſes, & autres à ce nous movvans avons audit Cujas de noſtre grace, & faveur ſpecialement donné, & octroyé, donnons & octroyons la ſomme de trois cens ſoixante, & quinze livres de gages, qui eſt pareille ſomme, que nos Conſeillers lais, & ordinaires de noſtredite Cour de Parlement de Grenoble prennent, & ont accouſtumé d'avoir pour leurs gages, & droits, à cauſe de leurſdits offices. Laquelle ſomme nous voulons eſtre payée, & acquittée audit Cujas par le Treſorier, & Receveur General de nos Finances audit pais de Dauphiné des premiers, & plus clairs deniers de ſa recepte doreſnavant par chacun an, & par les quatre quartiers d'année également, à commencer du jour, & datte de ces preſentes, juſques à ce que ledit Cujas ſoit pourueu du premier office en noſtredite Cour, qui viendra cy-aprés à vacquer, auquel nous voulons, & entendons, que ledit de Cujas entre, & ſoit immediatement receu aprés ladite vacation, & lequel office audit cas nous luy avons dés maintenant comme pour lors, & dés lors comme dés à praeſent donné, & octroyé, donnons & octroyons par ces preſentes, pour luy en jovir, & uſer, & l'avoir, tenir & exercer aux meſmes honneurs, authoritez, privileges, preeminences, prerogatives, gages, droits, profits, revenus, & émolumens accouſtumez, & dont joviſſent les autres Conſeillers de ladite Cour, ſans qu'il ſoit beſoin audit de Cujas en prendre de nous autres novvelles Lettres de proviſion, ny preſter autre ſerment en noſtredite Cour, que celuy qu'il a fait, & preſté pour ledit office de Conſeiller honnoraire : non obſtant les Edits par nous faits ou à faire pour la ſuppreſſion des offices de Conſeillers en noſtredite Cour de Parlement de Grenoble, juſques à la reddition du nombre ancien, en laquelle ſuppreſſion nous n'entendons ledit premier office, qui vacquera cy-aprés eſtre aucunement compris ny entendu, ains l'en avons de noſtre pleine puiſſance, & authorité Royale excepté, & reſervé, exceptons & reſervons pour, & au profit dudit Cujas, à la charge, que lors, que ledit Cujas ſe trouvera pourveu, ledit office honoraire, & les gages, que nous luy affectons preſentement ſur noſtredite Recepte generale, demeureront eſteints, & ſupprimez. Si donnons en mandement à nos amez, & feaux les Gens tenans noſtredite Cour de Parlement audit Grenoble, que en faiſant ledit Cujas jovir, & uſer de noſtre premiere declaration, ils le mettent, & inſtituent, ou facent mettre, & inſtituer de par nous, ladite vacation eſcheve, en poſſeſſion, & ſaiſine dudit office de noſtre Conſeiller en ladite Cour, & d'iceluy, enſemble des honneurs, authoritez, privileges, preeminences, prerogatives, gages, droits, profits, revenus, & émolumens deſſuſdits, le facent, ſouffrent, & laiſſent jovir, & uſer pleinement, & paiſiblement, & à luy obeir, & entendre de tous ceux és choſes qu'il appartiendra touchant, & concernant ledit office. Mandons en outre à nos amez, & feaux Conſeillers les Treſoriers de France, & Generaux de nos Finances eſtablis audit pais de Dauphiné, & à chacun d'eux, que par noſtredit Receveur General, & des deniers de ſadite recepte ils faſſent payer, bailler, & delivrer audit Cujas juſques à ce qu'il ſoit pourueu dudit premier Office, leſdits gages de trois cens ſoixante, & quinze livres, à luy preſentement ordonnées, & eſtant pourveu dudit Office luy faſſent par le Receveur, & Payeur des gages des Preſidens, Conſeillers, & autres Officiers de noſtredite Cour de Parlement, payer, bailler, & delivrer leſdits gages, & droits auſdits Offices appartenans deslors en avant, & en la maniere accouſtumée : & par rapportant par chacun d'iceux le vidimé de ces preſentes devement collationné, & quittance dudit Cujas ſur ce ſuffiſante, nous voulons, que ce qui luy aura eſté payé, & fourny par chacun deſdits Receveurs eſtre paſſé, & allové en la deſpenſe des comptes, & rabbattu de leurſdites receptes reſpectivement par nos amez, & feaux les Gens de nos Comptes à Paris, & Grenoble, auſquels nous mandons ainſi le faire ſans difficulté. Car tel eſt noſtre plaiſir. En témoin de ce nous avons fait mettre noſtre ſeel Royal à ceſdites preſentes. Donné à Lyon le dix-ſeptiéme jour de Septembre l'an de grace mil cinq cens ſoixante, & quatorze, & de noſtre regne le premier. Par le Roy Dauphin, FIZES.

A Noſ-

A Noſſeigneurs de Parlement :

SUPPLIA humblement Maiſtre Jacques de Cujas Conſeiller du Roy ceans, qu'il vous plaiſe luy vouloir interiner les Lettres Roy aux à luy octroyées à Lyon le 17. Septembre dernier, enſemblement attachées à la preſente ſelon leur forme, & teneur, & vouloir avoir égard à ce qu'eſt porté en ſa faveur par la ſuppreſſion depuis obtenue par Monſoigneur l'Advocat Geoeral du Roy ceans, & le vouloir excuſer de ce, que encore il o'eſt icy eſtant occupé à ſes Lecons publiques pour le ſervice de la Republique ſelon ſon neceſſaire devoir. Si ferez bien. LASCURE pour le ſuppliant. Soit monſtré au Procureur General du Roy. Fait en Parlement le cinquiéme Novembre mil cinq cens ſeptante-quatre, ROSSIGNOL.

N'empeſchons, comme s'il eſtoit en perſonne, ce cinquieſme Novembre 1574. DU FAURE Procureur General.

FRANCOIS DE BOURBON Prince Dauphin d'Avvergne, Govverneur & Lieutenant General pour le Roy en Dauphiné, à tous ceux, qui ces preſentes verront, Salut : Scavoir faiſon, que ſur la Requeſte preſentée à la Cour par Maiſtre Jacques de Cujas Conſeiller honnoraire du Roy en la Cour de ceans, requerant l'interinement des Lettres Roy aux, par leſquelles ſa Majeſté pour les cauſes y contenues luy auroit fait don, & octroy des meſmes gages des autres Conſeillers lais ordinaires en ladite Cour, & du premier office, qui vacquera en icelle. Veu par la Cour leſdites Lettres données à Lyon le dix-ſeptiéme Septembre en l'an mil cinq cens ſoixante, & quatorze, ſignées, Par le Roy Dauphin, FISSES, ſeellées en cire rouge à double queve : par leſquelles ſa Majeſté en conſideration de l'excellente erudition, des tres-grands labeurs, & merites dudit Cujas au bien de la choſe publique de ce Royaume en l'inſtitution de grande partie de la jeuneſſe d'iceluy auroit donné audit de Cujas le premier Office de Conſeiller lay ordinaire, qui viendroit à vacquer en ladite Cour, avec trois cens ſoixante, & quinze liures de gages annuels, payables par quartiers à meſme qualité, que ſont les antres Conſeillers, avec tous droit, preeminences, prerogatives, privileges, droits, profits, revenus, & émolumens appartenans audit office. La Requeſte preſentée à la Cour par ledit de Cujas, tendant à l'enterinement deſdites Lettres, ſignée LESCURE, répondue le cinquiéme Decembre audit an : les Concluſions du Procureur du Roy qu'on dit n'empeſcher, ſignées DU FAURE : Et ce que faiſoit à voir. Le tout conſideré, les deux Chambres aſſemblées aprés meure deliberation. Le Conſeil ſur ce tenu avec les Gens des Comptes à ce appellez, La Cour en laquelle eſtojent leſdits Gens des Comptes a verifié, & enteriné leſdites Lettres ſelun leur forme, & teneur, ſans y cumprendre les offices, qui vacqueront par reſignation : ordonne que leſdites Lettres ſeront enregiſtrées és Greffes de la Cour, & Chambre des Comptes. En foy de quoy avons fait mettre, & apposé le ſeel Royal Dalphinal à ceſdites preſentes. Donné à Grenoble en Parlement le nefuiéme Novembre l'an mil cinq cens ſoixante, & quatorze. Par la Cour, FUSTIER.

FRANCOSS DE BOURBON Prince Dauphin d'Avvergne, Govverneur, & Lieutenant General pour le Roy en Dauphiné. A tous ceux, qui ces preſentes verront, Salut : Scavoir faiſons, que ſur la Requeſte preſentée à la Cour par Maiſtre Jacques de Cujas Conſeiller du Roy en ladite Cour, requerant d'eſtre receu en la poſſeſſion, & jouyſſance de l'eſtat, & office de Conſeiller lay, & ordinaire, vacquant par le decée de feu Maiſtre Jacques de Catinel, aux gages, droits, & appartenances ſelon la forme, & teneur des Lettres Royaux à luy octroyées, & interinées par ladite Cuur. Veu par la Cour leſdites Lettres Royaux données à Lyon le dix ſeptiéme jour du mois de Septembre en l'an mil cinq cens ſoixante, & quatorze, ſignées, Par le Roy, FISSES, ſeellées à dooble queve à cire rouge, par lequelles ledit ſieur Roy à voulu, & veut, que ledit de Cujas entre, & ſoit immediatement receu au primier eſtat, & office de Conſeiller, qui viendroit à vacquer. Ladite Requeſte du neufuiéme Novembre audit an : les Concluſions du Procureur General du Roy : l'acte de notorieté du decés dudit de Catinel du ſeiziéme dudit mois. La Cour en laquelle eſtoient les Gens des Comptes, ayant égard aux ſingulires merites dudit de Cujas, & ſans conſequence, en interinant la Requeſte dudit de Cujas, l'a receu, & recoit eo l'eſtat, & office de Conſeiller lay, & ordinaire vacquant par le decés dudit de Catinel, pour en jouyr par ledit de Cujas, enſemple des honneurs, authoritez, privileges, préeminences, & prorogatives, gages, droits, profits, revenus, & emolumens y appartenans ſelon les ſorme, & teneur deſdites Lettres, à la charge qu'il preſtera de novveau le ſerment accouſtumé, recevant toutefois l'ordre de ſa reception, en ſon eſtat honnoraire, lequel demeurera ſupprimé : Et moyennant ce ſerioent elteints les gages de trois cens ſoixante, & quinze liures à loy octroyez par la teneur deſdites Lettres. Et aprés qu'il a preſté le ſerment à la fotme requiſe, & accouſtumée, ladite Cour a commis Maiſtre Jean Vachon Conſeiller du Roy, en icelle, & Francois Ferrus Maiſtre Auditeur, en ladite Chambre des Comptes, pour mettre iceluy de Cujas en icelle poſſeſſion dudit office. En foy, & témoin dequoy nous avons fait mettre le ſeel Royal Dalphinal à ceſdites preſentes. Donné à Grenoble en Parlement le dix ſeptiéme jour du mois de Novembre l'an mil cinq cens quatorze. Collationné, Par la Cour, BASSON. Nous Jean Vachon ſieur de Veurcy, Conſeiller du Roy en ſa Cour de Parlement de Dauphiné, & Francois Ferrus auſſi Conſeiller du Roy Maiſtre Auditeur en ſa Chambre des Compres dudit pays, Avons ſuivant noſtre Commiſſion contenue en ce preſent Arreſt, & en vertu d'icelle mis en poſſeſſion reale ledit ſieur Cujas de l'eſtat, & office de Conſeiller en ladite Cour, luy donnant ſiege tant en Audiance, qu'au Bureau d'icellé. Fair à Grenoble en Parlement le dix-ſeiptiéme Novenbre mil cinq cens ſoixante, & quatorze. JEAN VACHON Conſeiller, & Commiſſaire, FERRUS.

Extrait d'un Regiſtre de la Chambre des Comptes, & Cour des Finances de Dauphine, intitle Quatrieme livre des Officiers, collationne par moy Conſeiller Secretaire du Roy en icelle, ſous-ſigne MOLARD.

HENRY PAR LA GRACE DE DIEU ROY DE FRANCE, ET DE POLOONE; Dauphin de Viennois, Comte de Valentiuois, & Diois, A nos amez, & feaux les Gens tenans noſtre Cour de Palerment, & Chambre de nos Comptes à Grenoble, Salut, & dilection: Noſtre amé, & feal Maiſtre Jacques de Cujas Docteur és Droits, & Lecteur es Loix en l'Univerſité de Valence nous a fait dire, & remonſtrer, que en conſideration de ſes laborieux ſervices nous l'avons pourveu d'un eſtat de Conſeiller ordinaire en noſtredite Cour, auquel ſuivant ſes Lettres il auroit depuis eſté receu, & inſtitué pour en jovir comme ſont les autres Conſeillers de noſtredite Cour: toutefois ſon intention a touſiours eſté, & eſt de ſervir de tout ſon povvoir au public, & ſi nous trovvons bon continuer encore quelque temps le labeur de ſa lecture en icelle Univerſité de Valence, ou autre telle où nous le voudrons employer pour l'inſtruction de la jeuneſſe, & interpretation du Droit; ce qu'il ne pourroit faire ordinariement, & exercer ſondit eſtat de Conſeiller audit Parlement de Grenoble; ſurquoy il nous a ſupplié luy pourvoir de lettres de diſpenſe, & declaration de noſtre intention. Nous à ces cauſes conſiderant le gran profit, qui revient au public par la lecture dudit Cujas, laquelle ſert de rendere beaucoup de geos capables de nous ſaire ſervice à l'avenir, & exercer eſtats de judicature, qui rend ſon eſtat d'autan plus recommendable, le deſirant à cette oceaſion bien, & ſavorablement traicter: Diſons & declarons, que nous ayans ſadite proviſion, & reception audit eſtat de Conſeiller pour agreable, neantmoins avons audit de Cujas permis, & octroyé, permettons, & octroyons entendons, & nous plaiſt qu'il puiſſe vacuer à ſadite lecture, & interpretation dudit Droit, ſans qu'il ſoit tenu cependant exercer ſondit eſtat de conſeiller, ſinon quand bon luy ſemblera, & ſa commodité le permettra: Voulons toutefois, que pendant qu'il vacquera, & s'employera à l'interpretation dudit Droict, il joviſſe des profits, droits, gages, & émolumens appartenans à ſondit eſtat de Conſeiller, & y affectez, tout ainſi, que s'il l'exercoit, hors & excepté pour le regard des eſpices, leſquels il ne perceura ſi non pour le temps qu'il aura exercé ſondit eſtat de Conſeiller: Et à cet effet l'avons pour les cauſes, que deſſus relevé, & diſpenſé, relevons & diſpenſons, ainſi que dit eſt. Vous mandons reſpectivement, & expreſſément enioignos le faire jovir de noſtredite diſpenſe, & permiſſion, & à noſtre Procureur General tenir la main à l'execution de ces preſentes. Car tel eſt noſtre plaiſir, non obſtant quelconques Edits, Ordonnances, reſtrictions, mandemens, defenſes, & lettres à ce contraires, auſquelles nous avons dérogé, & dérogeons. Donné à Romans le ſeiziéme jour de Janujer l'an de grace mil cinq cens ſoixante, & quinze, & de noſtre regne le premier. Signé au deſſous, Par le Roy Dauphin, vous preſent DE NEUFUILLE.

A Noſſeigneurs de Parlement.

SUPPLIE humblement Maiſtre Jacques de Cujas Conſeiller du Roy ceans, Comme pour les lectures, & interpretations des Droicts qu'il fait en l'Univerſité de Valence, ſa Majeſté l'a diſpenſé de la reſidence, & ſervice qu'il devoit faire ceans, & mandé au Treſorier, & Receveur General de luy payer ſes gages, comme plus amplement appert par les lettres cyjointes. Ce conſideré, vous plaiſe verifier, & interiner leſdites lettres, & ordonner qu'elles ſerout enregiſtrées, & ſur tout pourvoir comme mieux verrez à faire. DE BOLOONE.

Soit monſtré au Procureur General du Roy. Fait à Grenoble en Parlement le quatriéme de Feurier mil cinq cens ſoixante, & quinze. FUSTIAR. N'empeſchons. Fait ce 4. Feurier mil cinq cens ſoixante, & quinze. F. RUSE.

SUR la Requeſte preſentée par Maiſtre Jacques de Cujas Conſeiller du Roy ceans, tendant à ce qu'il pleuſt à la Cour verifier, & enteriner les Lettres patentes du Roy, contenant la diſpenſe, qui luy a eſté accordée de la reſidence, & ſeance qu'il doit faire ceans pour raiſon de ſon eſtat de Conſeiller, pour vacquer à la lecture, & interpretation du Droict en l'Univerſité de Valence, ou autre telle où il plaira à ſa Majeſté l'employer: voulant neantmoins qu'il joviſſe cependant des droits, & gages appartenans audit eſtat, excepté des eſpices. Veu leſdites Lettres de diſpenſe donnés à Romans le ſeiziéme Janujer mil cinq cens ſoixante, & quinze, ſignées, Par le Roy Daophin, vous preſent, DE NEUFUILLE. Veu le conſentement de l'Advocat General du Roy.

La Cour où eſtojent les Gens des Comptes a verifié, & enteriné leſdites Lettres, pour en jovir par le ſuppliant ſelnn la forme, & teneur d'icelles, ordonne qu'elles ſeront enregiſtrées. Fait à Grenoble en Parlement le dix-neufuiéme Feurier mil cinq cens ſoixante, & quinze.

Extraict des Regiſtres de Parlement, VULSON.

HENRY PAR LA GRACE DE DIEU ROY DE FRANCE, ET DE POLOONE; Dauphin de Viennois, Comte de Valentinnis, A tous ceux, qui ces preſentes lettres verront, Salut: Scavoir faiſons, que pour la confiance, que nous avons de la perſonne de noſtre cher, & bien-amé Maiſtre Anthoine de Dorne Advocat en noſtre Cour de Parlement dudit pais de Dauphiné, & de ſes ſens, ſuffiſance, loyauté, preudhomie, literature, experience au fait de judicature, & bonne diligence à icelluy, pour ces cauſes, & autres à ce nous movvans avons donné, & octroyé, donnons & octroyons par ces preſentes l'office de Conſeiller en noſtredite Cour de Parlement, que n'agueres ſoulloit tenir, & excer Maiſtre Jacques de Cujas dernier paiſible poſſeſſeur d'iceluy, vacant à preſent par la pure, & ſimple reſignation qu'il a en ce jourd'huy faite en nos mains par ſes lettres de procuration cy-attachées ſous le controſeel de noſtre Chancellerie, au profit, & en faveur dudit de Dorne, pour ledit eſtat, & office avoir, tenir, & doreſnavant exercer, & en jovir, & uſur à tels, & ſemblables honneurs, authoritez, preeminences, prerogatives, privileges, franchiſes, gages, droits, profits, revenus & émolumens, qui y appartiennent, & dont on a couſtume de jovir, & joviſſent les autres Conſeillers lais de noſtredite Cour,

tant

Digitized by Google

tant qu' il nous plaira : Si donnons en mandement par ceſdites preſentes à nos amez, & feaux les Gens tenans noſtredite Cour de Parlement de Dauphiné, qu' aprés qu' il leur ſera apparu des bonnes vie, mœurs & capacité dudit de Dorne, & de luy pris, & receu le ſerment pour ce deub, & accouſtumé, ils le mettent, & inſtituent de par nous en poſſeſſion, & ſaiſine dudit office, & d' iceluy, enſemble des honneurs, authoritez, preeminences, prerogatives, privileges, franchiſes, gages, droits, & profits deſignées, le facent, ſouffrent & laiſſent jovir, & uſer pleinement, & paiſiblement, & à luy obeir, & entendre de tous ceux, & ainſi qu' il appartiendra és choſes touchant, & concernant ledit office. Mandons en outre à nos amez, & feaux Conſeillers les Treſoriers Generaux de France audit pais, & Treſoriers de noſtre Eſpargne preſens, & à venir, que par le Receveur, & Payeur des gages des Préſidens, Conſeillers & Officiers de noſtredite Cour, ils facent payer, bailler, & deliurer audit de Dorne leſdits gages audit office appartenans doreſnavant par chacun an aux termes, & en la maniere accouſtumée, & en rapportant ceſdites preſentes, ou vidimus d' icelles fait ſous ſeel Royal avecque quittance ſur ce ſuffiſante ſeulement nous voulons leſdits gages eſtre paſſez, & allovez és comptes, & rabatus de la recepte dudit Receveur, & Payeur par nos amez, & feaux les Gens de nos Comptes audit pais, auſquels mandons ainſi le faire ſans difficulté : Car tel eſt noſtre plaiſir, non obſtant quelconques ordonnances faites au contraire de telles reſignations, & meſmes celle de Blois article cent dix, par laquelle eſt notamment porté, que ceux, qui ſeront gratuitement pourveus d' office ne ſeront receus à les reſigner, ſauf à les gratifier par nous ſelon leurs merites : deſquelles ordonnances nous avons où beſoin ſeroit excepté, & reſervé, exceptons & reſervons ledit de Dorne, & à icelles ordonnances dérogé, & dérogeons, & aux dérogatoires y contenues par ceſdites preſentes, auſquelles en témoin de ce nous avons fait mettre noſtre ſeel. Donné à Paris le vingtiéme jour d' Octobre l' an de grace mil cinq cens quatre-vingts deux, & de noſtre regne le neufuiéme. Signées, Par le Roy Dauphin, DE NEUFVILLE, & ſeellées dugrand ſeau en cire rouge à double queve pendante.

Teneur de la procuration.

A Tous ceux qui ces preſentes Lettres verront : Anthoine Duprat Chevalier de l'Ordre du Roy, Seigneur de Nanthillet, Prezy, Roſay, & de Fourmeries, Baron de Tury, & de Viteaux, Conſeiller de la Majeſté dudit Seigneur, ſon Chambellan ordinaire, & Garde de la Prevoſté de Paris, Salut : Scavoir faiſons, que pardevant Charles Perret, & Rolland Hacte Notaires du Roy noſtre Sire en ſon Chaſtelet de Paris ſous ſignez, fut preſent en ſa perſonne noble homme & ſage Maiſtre Jacques de Cujas Conſeiller du Roy en ſa Cour de Parlement de Dauphiné, Maiſtre des Requeſtes de Monſeigneur frere du Roy, & premier Docteur Regent en l'Univerſité de Bourges, eſtant de preſent à Paris, lequel de ſon bon grè a fait nommer & conſtituer ſon Procureur General ſpecial & irrevocable, auquel il a donné & donne plein povvoir, puiſſance, & mandement ſpecial de reſigner és mains du Roy noſtre Sire, Meſſieurs les Cancelier & Garde des Seaux, General de France, ou autres ayans povvoir à ce, ſondit eſtat & office en ladite Cour de Parlement de Dauphiné, pour & au nom, au profit & faveur de noble Anthoine de Dorne Advocat en ladite Cour de Parlement de Dauphiné, fils de feu Maiſtre Francois de Dorne, vivant Conſeiller du Roy en ladite Cour, & non d'autre, ne autrement, & requerir lettres de proviſion neceſſaires eſtre faites & expediées audit Anthoine de Dorne, pour en vertu d'icelles ſoy faire recevoir & inſtituer en l'exercice dudit eſtat, & faire au ſurplus tout ce que en matiere de reſignation appartient, & generalement de faire, dire, procurer, & negocier és choſes ſuſdites, circonſtances & dépendances d'icelles, tout autant & ainſin que ſeroit & faire pourroit ledit ſieur conſtituant ſi preſent en ſa perſonne y eſtoit, jacoit que le cas requiſt mandement plus ſpecial : promettant ledit ſieur conſtituant en bonne ſoy ſous l'obligation & hypotheque de tous & chacun ſes heritages & biens, & de ceux de ſes hoirs, meubles & immeubles, preſens & à venir, avoir & tenir pour agreable à touſiours tout ce que par ſondit Procureur ſera fait, procuré & negocié és choſes ſuſdites, & leurs dépendances. En temoin de ce nous, à la relation deſdits Notaires, avons fait mettre le ſeel de ladite Prevoſté de Paris à ceſdites preſentes, qui furent faites & paſſées en l'hoſtel dudit conſtituant longé rue de Bieure, l'an mil cinq cens quatre-vingts deux, le Samedy vingtiéme jour d'Octobre avant midy, & a ſigné la minutte de la preſente procuration eſtant demeurée vers ledit Hacte. Signé, PERRET, HACTE, & ſeellée de cire verte.

A Noſſeigneurs de Parlement.

SUPPLIE humblement Maiſtre Anthoine de Dorne Docteur és Droits : Comme il auroit pleu au Roy pourvoir le ſuppliant de l'eſtat & office de Conſeiller en la Cour de ceans, par la reſignation paſſée par Maiſtre Jacques de Cujas, premier Docteur Regent en l'Univerſité de Bourges, cy-devant Conſeiller en icelle, ainſin qu'il appert par les lettres de proviſion cy humblement attachées. Ce conſideré, vous plaiſe, Noſſeigneurs, verifier leſdites lettres de proviſion ſelon leur forme & teneur, ce faiſant recevoir le ſuppliant audit eſtat & office de Conſeiller, & ferez bien. Signe, ANTHOINE DE DORNE.

Soit monſtré au Procureur General du Roy. Fait en Parlement le cinquiéme Novembre mil cinq cens huictante deux. ARBALESTIER.

APRES avoir veu les lettres de proviſion de l'eſtat & office de Conſeiller en la Cour de Ceans, par la reſignation de Maiſtre Jacques de Cujas cy attachées : les Lettres Patentes obtenues par ledit ſieur Cujas le dix-ſeptiéme de Decembré mil cinq cens ſeptante quatre : l'Arreſt de la Cour donné du neufujémé de Novembre ſuivant : autre Arreſt donné du dix-ſeptiéme Novembre : autres Let-

tres Patentes dattées de ſeize de Janujer mil cinq cens ſeptante cinq : l'Arreſt donné ſur icelle dù dia-neufojéme Feurier audit an mil cinq cens ſeptante & cinq, attendu que par leſdits Arreſts leſdites patentes obtenues par ledit ſieur Cujas ſont eſté verifiées & interinées purement & ſimplement, & que par ledit Arreſt donné le neufujéme de Novembre eſt porté que les Offices qui vacqueront par reſignation ne ſeront compris en la ſuppreſſion, n'empeſchons qu'il ſoit enquis ſur la vie, mœurs, age, & converſation dudit ſuppliant, ſuivant les Edits. Fait ce ſeptiéme Novembre mil cinq cenr huictante d'eux. F. Boffin Advocat General,

A Eſté pourveu ſur la Requeſte ce jurd'huy preſentée par le Procureur des trois Eſtats, ſur laquelle a eſté dit, le ſuppliant aura communication des Edits és lettres de proviſion mentionnées en ladite Requeſle pour y prendre ſes conclusions, pour ce ſait eſlre pourveu. Fait en Parlement le vingt & & un Novembre mil cinq cens huictante deux. Bertrand.

Henay par la grace de Dieu Roy de France et de Pologne, Dauphin de Viennois, Comte de Valentinois & Diois, A nos amez & feaux les Gens tenans noſtre Cour de Parlement de Grenoble, Salut: Noſtre tres-cher & bien amé Maiſtre Anthoine de Dorne Advocat en noſtre Cour nous a fait dire & remonſtrer comme noſtre tres cher ſieur & frere le Roy Charles dernier decede, recognoiſſant l'excellente erudition, les labeurs & merites tres grands au profit de la choſe publique de noſtre Royaume, & inſtitution d'une grande partie de la jeuneſſe d'iceluy, de noſtre amé & leal Maiſtre Jacques de Cujas Docteur & Profeſſeur ordinaire, tenant pour lors la chaire en l'Univerſité de Valence, par ſes lettres du quinziéme de May mil cinq cens ſeptante trois, pourveut ledit de Cujas d'un office de Conſeiller honnoraire en noſtredite Cour de Parlement de Grenoble, qu'il crea & erigea en ſa contemplation, auquel office vous l'aviez receu dés le vingt quatriéme Juillet enſuivant : Depuis voyant que ledit eſtat eſloit infructueux audit de Cujas pource qu'il n'y avoit aucuns gages affectez, ny autres profits qui en dépendiſſent, noſtre intention eſtant de l'avoir en non moindre recommandation qu'il avoit eſté enuers noſtredit feu ſieur & frere, par nos Lettres Patentes du dix-ſeptiéme de Septembre mil cinq cens ſeptante-quattre, aurions ordonné audit de Cujas la ſomme de trois cens ſoiaante & quinze liures de gages, qui eſt pareille ſomme que les autres nos Conſeillers ordinaires de noſtradite Coor de Parlement prennent, juſques à ce qu'il fuſt pourveu du premier office de Conſeiller en noſtredite Cour qui viendroit à vaquer, auquel novus voulions qu'il entraſt, & fuſt immediatement receu aprés ladite vacation, & lequel office audit cas par noſdites lettres luy aurions donné & octroyé, pour en jovir & uſer, l'avoir tenir & exercer aux meſmes honneurs, authoritez, privileges, preeminences, prerogatives, gages, droits, profits, revenus, & émolumens accuſtumea, & dont joviſſent les autres Conſeillers de ladite Cour, ſans qu'il luy fuſt beſoin en prendre de nous autres novelles lettres de proviſion, ne preſter autre novveau ſerment en noſtredite Cour que celuy qu'il avoit preſté pour ledit office honnoraire, & ce nonobſtant les Edits par nous faits ou à faire pour la ſuppreſſion des offices de Conſeiller en ladite Cour de Parlement, juſques à la reduction du nombre ancien, en laquelle ſuppreſſion nous n'entendons ledit premier office, qui dés lors viendroit à vacquer eſtre aucunement compris, ains l'en aurions reſervé & excepté pour & au profit dudit de Cujas, à la charge que lors qu'il ſe trovveroit pourveu, ledit office honnoraire, & leſdits gages, que par noſdites lettres luy affections, demeureroient eſteints & ſupprimez. Leſquelles lettres de proviſion auroient eſté par vous verifiées le neufujéme Novembre enſuivant ſelon leur forme & teneur ſans aucune modification ou reſtriction, ſans y comprendre toutefois les offices qui vacqueroient par reſignation. Tellement qu'eſtant depuis decedé Maiſtre Jacques de Catinel l'un de nos Conſeillers lais & ordinaires de noſtredite Cour de Parlement de Grenoble, ledit de Cujas vous auroit preſenté Requeſte dudit jour aux fins, que ſuivant noſdites lettres par vous verifiées ledit eſtat & office de Conſeiller vacant par le decés dudit de Catinel fuſt declaré luy eſtre acquis, & que d'iceluy il en fuſt mis en poſſeſſion : laquelle eſt ant communiquée à noſtre Procureur General en noſtredite Cour, par ſes conclusions auroit conſenty l'interinement d'icelle, & ce toutefois ſous condition que tel bien-fait euſt lieu, tant que ledit de Cujas continueroit ſeſdites actions d'inſtruire en la Juriſprudence la jeuneſſe audit pays de Dauphiné, ou qu'il rempliſt l'exercice dudit eſtat de ſa perſonne, ou de celle d'un ſien fils. Laquelle Requeſte neantmoins par voſtre Arreſt du dix-neufujéme dudit Novembre, ayant égard aux ſinguliers merites dudit de Cujas, & ſans conſequence en interinanr, l'auriez receu & inſtallé audit eſtat & office de Conſeiller lay & ordinaire, vacant par le decés dudit de Catinel, pour en jovir par luy ſelon la forme & teneur de noſdites lettres, lequel eſtat depuis il auroit exercé, juſques à ce que par nos lettres du ſeiziéme Janujer enſuivant par vous verifiées & enterinées, ayant pour agreable ſadite reception & inſtallation par vous faite audit eſtat, l'aurions diſpenſé de l'exercice d'iceluy pour vaquer à la lecture & interpretation du Droit, fuſt en l'Univerſité dudit Valence, ou autre de noſtre Royaume. Voulant toutefois que pendant qu'il vaqueroit auſdites lectures, il joviſt des profits, droits, gages, & émolumens appartenans à ſondit office, tout ainſi que s'il l'exercoit, fors pour le regard des eſpices qu'il ne perceuroit, ſinon pour le temps de l'exercice qu'il pourroit toutefois faire, lors & quand bon luy ſemblera, & depuis par noſtre commandement, & à la priere de noſtre tres-cher & tres amé frere le Duc d'Aniou, & de Berry, s'eſtant retiré en noſtre Univerſité de Bourges, afin de continuer ſeſdites lectures, & voyant que par ſon abſence & eſloignement dudit pais de Dauphiné, ſondit eſtat de Conſeiller luy demeureroit inutile, & que d'ailleurs luy ſeroit impoſſible nous y rendre le ſervice qu'il deſireroit, joint qu'il feroit tort au publie, laiſſant auſſi ladite place du tout vvide, qui l'auroit incité à la vouloir remplir de quelque perſonnage digne de ce lieu, & à cet effet par noſtre permiſſion auroit reſigny icely eſtat audit expoſant, duquel ledit Miſtre Francois de Dorne ſon pere auroit eſté Conſeiller en fort bonne reputation en la meſme compagnie, & Meſſire Anthoine ſon ayeul, Docteur Regent en ladite Univerſité de Valence, où il auroit ſi long temps, & dignement continué l'inſtitution de la jeuneſſe en la Juriſprudence, qu'il en auroit merité & rapporté le nom de Comte ; choſe qui auroit plus que nulle autre induit iceluy de Cujas à la reſignation de

ſon,

Digitized by Google

ſondit eſtat en la faveur dudit expoſant, duquel les proviſions vous ayant par luy eſté preſentées des le cinquiéme Novembre dernier paſſé, par voſtre decret fuſſent communiqué es à noſtredit Procureur General, lequel bien informé de nos intentions, & vouloir, & d'ailleurs jugeant à ce qu'il ne pouvoit juſtement empeſcher l'interinement d'icelles, attendu meſmes que par voſtre Arreſt donné ſur la verification de noſtre dernier Edit de ſuppreſſion en Juillet dernier paſſé, vous auriez ſpecialment reſervé la liberté des reſignations deſdit Eſtats, il auroit par ſes concluſions conſenty qu'il ſuſt informé ſur les vie mœurs, & converſation dudit expoſant, leſquelles concluſions encore qu'elles fuiſſent tres juſtes & raiſonnables, neantmoins auriez ordonné que leſdites proviſions ſerojent communiquées au Procureur des Eſtats dudit Dauphiné, jacoit qu'il n'y euſt aucun intereſt; choſe qui ne nous peut eſtre que deſagreable, dautant que par ces frivoles deductions contrariaot à nos volunir & intention, auroit taſché d'empeſcher l'effet & interinement d'icelles. A quoy par requeſte dudit expoſant ayant eſté ſatisfait, ce nonobſtant par voſtre Arreſt du dixiéme de Feurrier dernier, l'auriez debouté de l'effet & interinemeot de ſeſdites lettres de proviſion, qui nous auroit requis tres humblement luy vouloir ſur ce pourvoir de nos lettres en tel cas requiſes & neceſſaires. Pource eſt il que nous ayant en noſtre Conſeil d'Eſtat fait voir bien par le menu, toutes leſdites proviſions; tant celles dudit de Cujas en l'eſtat bonnoraire, & de l'ordinaire, que celles dudit expoſant, & ainſi les concluſions de noſtredit Procureur General, & dudit Procureur des Eſtats, enſemble vos Decrets, Ordonnances, & Arreſts ſur leſdites pieces, dont les Extraits, ſont cy attachez ſous noſtre contreſeel, & auſſi bien memoratifs, que lors que ledit de Cujas fuſt en vertu de noſdites lettres pourveu dudit premier eſtat de Conſeiller ordinaire qui viendroit à vaquer, qui depuis ſut celuy dudit Maiſtre Jacques de Catinel, auquel il auroic eſté par vous receu & inſtallé, nos vouloir & intention eſtojent d'aucunement par icelles recompenſer les grands labeurs & merites dudit de Cujas, & les ſervices par luy faits au public, & ſous cette conſideration que non ſeulement il joviſt ſa vie durant dudit eſtat, ains auſſi qu'il en peuſt librement diſpoſer en la perſonne qu'il cheiſiroit, & qui nous ſeroit agreable, comme eſt ledit expoſant, tuut ainſin & à la propre forme & qualité que les autres nos Conſeillers d'ancienne inſtitution en ladite Cour, de laquelle nous avons tenu & declaré, tenons & declarons ledit eſtat. A ces cauſes & pluſieurs autres à ce nous movaut, vous mandona & commandons, voulons & nous plaiſt, que incontinant ces preſentes veves, ayez à proceder à la reception & inſtallation dudit expoſant audit office de Conſeiller en ladite Cour, ſuivant ſeſdites proviſions, ce que nous enioignons tres expreſſément de faire par ceſdites preſentes, leſquelles vous prendrez pour toutes juſſions que pourriez attendre de nous, & qu'ayez à y obeir ſans vous arreſter aux conditions, qualitez, modifications, reſtrictionz, ou declaratiuns quelconques qui ſojent exprimées par nos precedentes, ou qui pourrojent eſtre en conſideration de ce qui eſt contenu aux actes ſus declarées, & y joints que nous tenuns peur bien & devement exprimées, nonobſtant auſſi toutes reſtrictions, ou modifications par vous faites, ſojent enregiſtrées ou publiées, ou demeurant en ſecret & retenues pardevers vous ou ailleurs, & auſſi toutes declarations qui ſerojent émanées de nous, ſoit lors de la creation des anciens offices, ſoit par l'erection des novveaux bureaux en noſtredite Cour, & auſſi nonobſtant nos Edits d'Orleans, de Moulins, de Blois, ou autres tant generaux que particuliers, entant que pourrejent eſtre ou ſembler à ce aucunement contraires, & declarations par vous faites ſur la verification d'iceux, nonobſtant auſſi les réponſes par nous faites ſur les remonſtrances ou cahiers dea Députez de noſtredit pais de Dauphiné, à quoy de noſtre certaine ſcience, pleine puiſſance & authorité Royale & Dalphinale, nous avuns dérogé & dérogeons par ces preſentes, & aux dérogatoires, des derogatoires, & ſans avoir aucunement égard auſdites remonſtrances dudit Procureur des Eſtats, auquel telles proviſions ne doivent eſtre communiqués, comme auſſi ne voulons ny entendons eſtre fait, ce que vous defendons tres-expreſſément. Car tel eſt noſtre plaiſir. Donné à Paris le douze jour d'Auril l'an de grace mil cinq cens quatre-vingts trois, & de noſtre regne le neuſujéme, ſignées, Par le Roy Dauphin, DE NEUFVILLE, & ſcellées à ſimple queve du grand Seau en cire rouge.

A Noſſeigneurs de Parlement.

SUPPLIE hublement Maiſtre Anthoine de Dorne Docteur és Droits, & Advocat en la Cour. Comme il auroit pleu au Roy pourvoir le ſuppliaot de l'eſtat, & office de Conſeiller en cette Cour pae la reſignation de Monſieur Maiſtre Jacques de Cujas cy-devant Conſeiller, & Premier Docteur Regent en l'univerſité de Bourges, & vous ayant preſenté leſdites proviſions, pour certaines cauſes, & difficultez, que la Cour auroit fait ſur icelle, elle n'auroic vnulu admettre ne interiner les Lettres Patentes de ſadite Majeſté, contenant ſadite proviſion, de l'effet de laquelle ſeroit eſté deboutté par voſtre Arreſt du dixiéme Feurier dernier. Et depuis ſadite Majeſté advertie dudit Arreſt, auroit fait plus ample declaration de ſadite volonté, laquelle eſt à ce que ladite proviſion ſoit effectuée, comme plus amplement appert par les Patentes octroyées par ſadite Majeſté du douze Auril dernier, cy humblement jointes avec leſdites Lettres de proviſion, Arreſt & autres pieces y referrées. Ce conſideré, ſera voſtre bon plaiſir ſuivant l'intention de ſadite Majeſté, verifier & interiner leſdites Lettres de proviſion, & juſſion, ſuivant leur forme, & teneur, ce faiſant recevoir ledit ſuppliant audit eſtat, & office de Conſeiller, & ferez bien. Signé, ANTHOINE DE DORNE.

Soit monſtré au Procureur General du Roy. Fait en Parlement le deuziéme de May mil cinq cens huictante trois. Signé, ROSSSONOL.

AYANT égard aux dérogatoires contenues auſdites Lettres Patentes, nous perſiſtons à nos concluſions precedentes priſes du ſeptiéme Novembre dernier. Fait ce cinqueéme May mil cinq cens huictante trois. F. BOSSIN Advocat General.

AU

AU ROY;

Et Meſſieurs de ſon Conſeil d'Eſtat:

SIRE;

Anthoine de Dorne avec humble ſupplication remonſtre à voſtre Majeſté, que dés le vingtiéme Octobre dernier il auroit eſté pourveu d'un eſtat de Conſeiller en voſtre Cour de Parlement de Grenoble, par la reſignation de Maiſtre Jacques de Cujas, & ayant preſenté ſes Lettres pour eſtre receu audit eſtat, voſtre Procureur General en iceluy par des concluſions du ſeptiéme Novembre ſuivant, auroit conſenty la reception dudit ſuppliant avec eſtat: neantmoins voſtredite Cour de Grenoble indignée contre ledit Maiſtre Jacques de Cujas, de ce qu'il auroit quitté l'Uoiverſité de Valence pour aller lire en l'Univerſité de Bourges, par ſon Arreſt du dixiéme Feurier dernier auroit debouté ledit ſuppliant de l'effet, & interinement de ſes Lettres de proviſion; qui luy auroit donné occaſion de recourir à voſtre Majeſté, & obtenir d'icelle autres Lettres Patentes en forme de juſſion, avec les clauſes oeceſſaires, & bien preignantes pour eſtre procedé à ſa reception; ſur leſquelles voſtredit Procureur General auroit baillé ſes concluſions, & conſenty celles du ſuppliant; non obſtant leſquelles il auroit eſté derechef deboutté par Arreſt du quatriéme Aouſt dernier: Par le moyen dequoy il eſt aiſé à juger, que la grace qu'il a pleu à ſa Majeſté faire, tant audit Maiſtre Jacques de Cujas, que audit ſuppliant, leur demeurera infructueuſe, & ſans effect, quelques Lettres de juſſion, ou declaratioo qu'il puiſſe obtenir, tant qu'il ſera renuoyé pardevers ladite Cour. Ce conſideré, SIRE, & que le ſuppliant s'eſt mis en tout devoir, & que les refus à luy faits par voſtre Cour de Parlement de Grenoble ne proviennent d'ailleurs, que de ladite indignation qu'elle peut avoir conceu contre ledit de Cujas, à l'occaſion de ce que deſſus, & que perſonne n'a intereſt en la grace qu'il vous a pleu faire audit ſuppliant: & à ce qu'elle ne luy demeure infructueuſe, plaiſe à voſtre Majeſté ordonner, que ledit ſuppliant ſera interrogé par tel nombre de Meſſieurs les Majeſté des Requeſtes ordinaires de voſtredit Hoſtel, qu'il vous plaira commettre à cette fin, pour ce fait eſtre receu en voſtre Conſeil audit eſtat de Conſeiller; & ledit ſuppliant priera Dieu pour voſtre proſperité, & grandeur. Ainſin ſignée, ANTHOINE DE DORNE.

Les ſieurs de Chantecler, & Doron Conſeillers du Roy, & Maiſtres des Requeſtes ordinaires de ſon Hoſtel, ſont commis, & deputez aux fins de la preſente Requeſte. Fait au Conſeil d'Eſtat tenu à Paris le dix-ſeptiéme jour de Septembre mil cinq cens huictante trois. Ainſin ſigné, POTSAR.

Extrait des Regiſtres du Conſeil d'Eſtat.

AUJOURD'HUY ſeptiéme jour d'Octobre mil cinq cens quatre-vingts trois, Maiſtre Anthoine de Dorne pourveu de l'eſtat de Conſeiller du Roy en ſa Cour de Parlement de Grenoble, par la reſignation de Maiſtre Jacques de Cujas. Premier Docteur Regeot en l'Univerſité de Bourges, a fait & preſté le ſerment dudit office entre les mains de Monſeigneur le Vicomte de Chiverny Garde des Seaux de France, ſeant au Conſeil d'Eſtat de ſa Majeſté, & receu en iceluy aprés information faite de l'age, vie, mœurs, & converſation dudit de Dorne, & qu'il a eſté examiné par les Conſeillers, & Maiſtres des Requeſtes ordinaires de l'Hoſtel de ſa Majeſté, à ce commis, & deputez, & trovvé ſuffiſant, & capable pour l'exercice dudit eſtat, & ordonné qu'il aura commiſſion adreſſante au premier des Conſeillers dudit Conſeil d'Eſtat, Preſident, Maiſtre des Requeſtes, Conſeiller des Cours Sovveraines, ou grand Conſeil pour l'inſtaller audit eſtat ſi beſoin eſt, que pour cet effet toutes autres proviſions à ce requiſes, & oeceſſaires luy en ſeront expediées. Fait au Conſeil d'Eſtat tenu à Paris, le jour, & an que deſſus. Signé, DE LAUBARDINE.

HENRY PAR LA GRACE DE DIEU ROY DE FRANCE, ET DE POLOGNE, Dauphin de Viennois, Comte de Valentinois, & Diois: Au premier de nos amez, & feaux Conſeillers de noſtre Conſeil d'Eſtat, Preſidents, Maiſtres des Requeſtea, Conſeillers de nos Cours Sovveraines, ou Grand Conſeil, & à un chacuu d'eux ſur ce requis, Salut: Noſtre tres her, & bien amé Maiſtre Antoine de Dorne Advocat, fils de feu Maiſtre Francois de Dorne, en ſon vivant Couſeiller en noſtre Cour de Parlement de Dauphiné, nous a par ſa requeſte fait remonſtrer, comme dés le vingtiéme du mois d'Octobre dernier, il auroit eſté par nous pourveu d'un eſtat de Conſeiller en noſtre Cour de Parlement de Grenoble, par la reſignation de Maiſtre Jaques de Cujas premier Regent en l'Univerſité de Bourges, dernier paiſible poſſeſſeur d'iceluy, & ayant preſenté ſes Lettres de proviſion en noſtredite Cour de Parlement, pour eſtre receu audit eſtat, noſtre Procureur General en icelle par ſes concluſions du ſeptiéme Novembre enſuivant, auroit conſenty la reception dudit de Dorne audit eſtat: Ce neantmoins noſtredite Cour de Parlement controvenant directement à nos vouloir, & intention, par ſon Arreſt du dixiéme Feurier dernier, auroit debouté ledit de Dorne de l'effet, & enterinement deſdites Lettres de proviſion: lequel pour cet effet auroit eſté contraint de recourir à nous, & ſur ce luy aurions fait expedier nos Lettres de juſſion, afin de proceder à ſa reception, ſur leſquelles noſtredit Procureur General bien informé de noſdits vouloir, & intention, auroit derechef conſenty ladite reception dudit de Dorne; non obſtant lequel conſentement, & ſans avoir égard à iceluy, noſtredite Cour par autre Arreſt du quatriéme Aouſt dernier, auroit derechef debouté ledit de Dorne de l'enterinement de ſeſdites Lettres de proviſion: lequel pour cet effet nous a tres humblement ſupplié, & requis, attendu ce que deſſus, & le long-temps qu'il a pourſuivy ſadite reception, & à ce, que la grace qu'il nous a pleu faire tant audit Maiſtre Jaques de Cujas qu'audit ſuppliant, ne leur demeure infructueuſe, & ſans effet, & que ledit ſuppliant ne ſoit encore contraint cy-aprés revenir à nous, luy pourvoir, & octroyer nos Lettres pour ce neceſſaires. Nous à ces cauſes aprés avoir fait voir en noſtredit Conſeil les Lettres de proviſion dudit de Dorne dudit office de Conſeiller, Juſſions, Arreſt de noſtredite Cour, & autres pourſuites dudit ſuppliant cy-attachées ſous le contreſeel de noſtre Chancellerie, & aprés information faite de l'age, vie, mœurs & converſation dudit ſuppliant, & qu'il a eſté examiné par les Maiſtres des Requeſtes ordinaires de noſtre Hoſtel à ce par

nous

nous commis, & trouvé ſuffiſant, & capable pour exercer ledit eſtat, & d'iceluy preſter le ferment en noſtredit Conſeil d'Eſtat, vous mandons, & au premier de vous ſur ce requis commettons par ces preſentes, que vous ayez à inſtaller, & mettre ledit de Dorne en la reelle, & actuelle poſſeſſion dudit eſtat de Conſeiller, pour en jouir, le tenir, & exercer ſelon le contenu en ſeſdites Lettres de proviſion, baillant le lieu, rang, degré & ſeance en noſtredite Cour appartenant audit eſtat, non obſtant tous Arreſts, & empeſchemens de noſtredite Cour, & autres oppoſitions ou appellations quelconques, faites ou à faire, pour leſquelles ne voulons ladite inſtallation eſtre differée, ſuſpendue ou retardée, & deſquelles oppoſitions ou appellations, ſi aucunes eſtoient ou ſeroient, nous avons retenu, & reſervé à nous, & à noſtre Conſeil d'Eſtat l'ancienne connoiſſance, icelle interdite, & defendue, interdiſons & defendons à noſtredite Cour de Parlement, & à tous autres nos Juges. De ce faire vous avons donné, & donnons plein pouvoir, authorité, commiſſion & mandement ſpecial: enioignons par ces preſentes à noſtredit Procureur General, de tant qu'il deſire nous obeïr, tenir la main à ladite inſtallation, & entiere execution de ceſdites preſentes, afin que le contenu en ſoit de point en point effectué, nonobſtant toutes ordonnances, declarations, lettres, jugemens, Arreſts & concluſions à ce contraires, auſquelles pour cette fois, & ſans tirer à conſequence, & aux dérogatoires des dérogatoires y contenues nous avons dérogé, & derogeons par ceſdites préſentes de noſtre certaine ſcience, grace ſpeciale, pleine puiſſance, & authorité Royale: Car tel eſt noſtre plaiſir. Donné à Paris le ſeptiéme jour d'Octobre, l'an de grace mil cinq cens quatre-vingts trois, & de noſtre regne le dixiéme. Ainſin ſignée, Par le Roy Dauphin en ſon Conſeil, DE LAUBARPINE, devement ſcellée du grand ſeau en cire rouge à ſimple queve.

AU ROY,

Et à Noſſeigneurs de ſon Conſeil d'Eſtat.

SIRE,

Anthoine de Dorne Conſeiller en voſtre Cour de Parlement de Dauphiné, vous remonſtre tres-humblement qu'au mois d'Octobre mil cinq cens huictante deux voſtre Majeſté le pourveut dudit office de Conſeiller, par la reſignation de Maiſtre Jacques de Cujas, premier Docteur Regent en l'Univerſité de Bourges: depuis s'eſtant le ſuppliant preſenté en ladite Cour pour eſtre receu audit eſtat, ſuivant ſes proviſions, elle auroit par Arreſt du dixiéme Feurier audit an refuſé proceder à ladite reception. Sur ce le ſuppliant obtinet vos lettres de juſſion à ladite Cour afin de paſſer outre, neantmoins ladite Cour continuant en ſes refus, par autre Arreſt du troiſiéme Aouſt dernier, l'auroit debouté deſdites lettres, encore que voſtre Procureur General ait conſenty ladite reception. Lors le ſuppliant bien adverty de la reſolution priſe par ladite Cour de n'avoir égard à quelque juſſion, qui leur fuſt envoyée pour ce regard, il ſe ſeroit derechef retiré à voſtre Majeſté, laquelle bien informée de ce que deſſus, & des vie, mœurs du ſuppliant, enſemble de ſa capacité, & religion, l'auroit fait recevoir en ſondit Conſeil audit eſtat, où il preſta le ferment en tel cas requis, & outre ordonna commiſſion eſtre expediée adreſſante au premier des Conſeillers dudit Conſeil, Preſidens, Maiſtres des Requeſtes, Conſeillers des Cours Souveraines, de voſtre grand Conſeil, pour l'inſtaller en la poſſeſſion d'iceluy. Et ſuivant cette Commiſſion. Maiſtre Jean de Verrier Conſeiller en voſtredit Grand Conſeil comme executeur d'icelle, ſe ſeroit mis en tout devoir de l'inſtaller; ce qu'il n'auroit peu faire à cauſe des nouveaux empeſchemens de ladite Cour, ne pouvant d'ailleurs avoir obeïſſance des Greffiers, & Huiſſiers d'icelle: & parce que ladite Cour n'avoit aucune raiſon valable pour couvrir ſes refus, elle ſe ſeroit voulu aider d'une Requeſte cy-devant preſentée à voſtredite Majeſté par l'Agent des Eſtats dudit pais, contre Maiſtre François Ruzé, qui deſiroit le faire inſtaller en l'eſtat de cinquiéme Preſidcat de ladite Cour, bien que le ſuppliant ne fuſt nommé ny compris en icelle en façon quelconque, & auroit ſous ce pretexte fait deffenſes audit le Verrier Commiſſaire ſuſdit de paſſer outre, & au ſuppliant de plus pourſuivre ſadite inſtallation à peine de mil eſcus, juſques à ce, que voſtredite Majeſté euſt declaré ſon bon plaiſir ſur leſdites remonſtrances contenues en icelle Requeſte, cy avec toutes les autres pieces juſtificatives de ce, que deſſus attachée.

A cette cauſe, SIRE, & ayant égard à ce, que deſſus, meſmes aux deſobeïſſances de ladite Cour, & travaux qu'elle donne au ſuppliant ſans raiſon quelconque; ledit de Dorne ſupplie tres-humblement voſtre Majeſté, ordonner, que non obſtant leſdits jugemens, & Arreſts de voſtredite Cour, qui demeureront annullez comme contraires à vos intention, & volonté, il ſera paſſé outre à l'inſtallation dudit ſuppliant audit eſtat de Conſeiller, ſuivant la reception faite en noſtredit Conſeil d'Eſtat, & ce par le premier Conſeiller dudit Conſeil, Preſident, Maiſtre des Requeſtes, Conſeiller en nos Cours Souveraines, & Grand Conſeil, ſur ce requis, nonobſtant auſſi toutes oppoſitions, & empeſchemens, que voudroit encore ſur ce donner ladite Cour ou autres: avec injonction à tous vos Juſticiers, Officiers & ſujets d'obeïr au Commiſſaire, en ce, qui concernera l'execution de ſa Commiſſion, à peine de ſuſpenſion, & privation de leurs eſtats, & gages, & de mil eſcus d'amende, & à voſtredit Procureur General tenir la main, & advertir dans le mois voſtredite Majeſté de ſes diligences: & le ſuppliant priera Dieu pour voſtre proſperité, & grandeur. Ainſin ſignée, A. DE DORNE, frere du ſuppliant.

Extrait des Regiſtres du Conſeil d'Eſtat.

SUR le rapport fait au Conſeil de la Requeſte preſentée par Maiſtre Anthoine de Dorne, pourveu de l'office de Conſeiller en la Cour de Parlement de Dauphiné, par la reſignation de Maiſtre Jacques de Cujas, tendant pour les conſiderations y contenues, afin d'eſtre inſtallé audit eſtat, ſuivant l'Arreſt de ſa reception faite audit Conſeil, & ce par le premier Maiſtre des Requeſtes, Conſeiller au Grand Conſeil, & Cour de Parlement, nonobſtant toutes oppoſitions, & appellations, meſme ſans avoir égard à l'Arreſt donné par ladite Cour le vingt-ſix de Novembre dernier paſſé, qui ſera caſſé, & declaré nul com-

comme contraire audit Arreſt, & Lettres Patentes obtenues ſur iceluy: & aprés avoir veu l'Arreſt de ladite Cour, & auſſi celuy donné audit Conſeil, & Lettres Patentes obtenues par ledit de Dorne, à l'effet de ladite inſtallation, & ſur ce deliberé: Le Roy a ordonné, & ordonne, que ledit de Dorne ſera inſtallé audit eſtat, ſuivant le contenu deſdites Lettres, nonobſtant toutes oppoſitions ou appellations, & ſans avoir égard à l'Arreſt donné par ladite Cour de Parlement, lequel ſa Majeſté a caſſé, & declaré nul: Enioignant aux Gens d'icelle Cour d'obeir à l'execution deſdites Lettres Patentes, & au contenu dudit Arreſt, tenant la main, que ledit de Dorne ſoit inſtallé audit eſtat, & rendu joviſſant d'iceluy, ſans aucun empeſchement, ſur peine de ſuſpenſion de leurs gages, & autre plus grande, que ſa Majeſté ordonnera au refus de ſatisfaire à ſadite volonté. Fait audit Conſeil d'Eſtat tenu à Saint Germain en Laye le quatriéme jour de Feurier, mil cinq cens quatre-vingts quatre. Ainſin ſignées, Guibert.

HENRY PAR LA GRACE DE DIEU ROY DE FRANCE, ET DE POLOGNE, Dauphin de Viennois, Comte de Valentinois, & Diois, A nos amez, & feaux Conſeillers, & Maiſtres des Requeſtes de noſtre Hoſtel, Conſeillers en nos Cours de Parlement, & Grand Conſeil, & au premier d'eux ſur ce requis, Salut: Noſtre amé, & feal Maiſtre Anthoine de Dorne nous a par ſa Requeſte preſentée en noſtre Conſeil d'Eſtat, fait remonſtrer, qu'ayant eſté par nous pourveu au mois d'Octobre mil cinq cens quatrevingts deux de l'office de Conſeiller en noſtre Cour de Parlement de Dauphiné, par la reſignation de Maiſtre Jacques de Cujas, Docteur Regent en l'Univerſité de Bourges, il ſe ſeroit preſenté à noſtredite Cour pour le recevoir, & inſtituer audit eſtat, ſuivant ſa proviſion, ce qu'elle auroit ſans occaſion refuſé par ſon Arreſt du dixiéme Feurier enſuivant, encore que noſtre Procureur General euſt conſenty ſadite reception; qui l'auroit contraint de recourir à nous, & obtenir Lettres de juſſion pour l'effet de ſadite reception, leſquelles preſentées à noſtredite Cour, par autre Arreſt du troiſiéme l'auroit debouté de l'effet d'icelles. Tellement que ledit de Dorne ſcachant la reſolution de ladite Cour, qui eſtoit de ne proceder à ſadite reception, quelques juſſions qu'il peuſt obtenir, nous auroit fait remonſtrer ce que deſſus; au moyen dequoy aprés nous eſtre apparu de ſa ſuffiſance, & capacité, & ayant eſté informé de ſa vie, mœurs, & Religion Catholique, auroit eſté receu, & preſté le ſerment en noſtredit Conſeil, & pour proceder à ſon inſtallation, aurions fait expedier nos Lettres de Commiſſion adreſſantes au premier de vous ſur ce requis: ſuivant leſquelles s'eſtant noſtre amé, & feal Conſeiller en noſtre Grand Conſeil Maiſtre Jean Verrier tranſporté ſur les lieux, n'auroit peu proceder à ladite inſtallation pour les novveaux empeſchemens faits par noſtredite Cour n'ayant peu ledit Verrier auſſi eſtre obey des Greffiers, & Huiſſiers d'icelle, & parce, que noſtredite Cour, n'auroit aucune occaſion ne ſubiet, pour retarder ou empeſcher ladite inſtallation, ſe ſeroit voulu aider de la réponſe par nous faite aux remonſtrances des trois Eſtats dudit pais, par laquelle eſt mandé ſurſeoir la reception de Maiſtre Francois Ruzé à l'eſtat du cinquiéme Preſident, en noſtredite Cour, combien que ce ſoit un fait particulier, ne touchant aucunement ledit de Dorne, auſſi qu'il n'eſt compris ny nommé en ladite Requeſtre, & ſous ce pretexte noſtredite Cour auroit fait defenſes audit le Verrier de paſſer outre à l'execution de noſdites Lettres, juſques à ce que nous euſſions declaré noſtredite volonté ſur leſdites remonſtrances, comme il eſt porté par leur Arreſt du vingt-ſix Novembre; qui eſt une uraye, & evidente contravention à noſtre volonté, pour eluder l'intention des Arreſts, & Ordonnances de noſtredit Conſeil, au grand preiudice dudit de Dorne, qui eſt cependant conſtitué en longuer de pourſuitte, & conſumé en frais; nous ſuppliant, & requerant, attendu ce que deſſus, dont il appert par les pieces cy attachées, noſtre plaiſir ſoit luy pourvoir ſur ſadite inſtallation, revoquant leſdits Arreſts donnez par icelle Cour, comme coutraires à noſtredite volonté, & autrement ordonner ſur ce que bon nous ſembleroit: Nous aprés avoir fait voir en noſtredit Conſeil l'Arreſt donné en iceluy, contenant la reception dudit de Dorne, nos Lettres Patentes, en vertu deſquelles ledit Verrier a procedé à ladite inſtallation, ſon procés verbal, enſemble les ſuſdites remonſtrances, avec l'Arreſt de ladite Cour du vingt-ſixiéme Novembre, & autres pieces cy attachées, avons de l'avis de noſtredit Conſeil ordonné, & ordonnons, que ledit de Dorne ſera inſtallé audit eſtat, ſuivant le contenu de noſdites Lettres Patentes expediées pour cet effet, nonobſtant toutes oppoſitions ou appellations, & ſans avoir égard audit Arreſt donné par ladite Cour le vingt ſix Novembre, lequel nous avons caſſé, & declaré nul. A cette cauſe mandons, & enioignons au premier de vous ſur ce requis, proceder à l'inſtallation dudit de Dorne audit eſtat de Conſeiller, luylaſchant le lieu, rang, & place, qui luy appartient en noſtredite Cour, pour tenir, & exercer ledit eſtat ſelon le contenu deſdites Lettres de proviſion, uſant à cette fin des moyens, & contraintes neceſſaires, & accouſtumées en tel cas, nonobſtant quelconques empeſchemens, oppoſitions ou appellations, pour leſquelles ne voulons ladite inſtallation eſtre differée ny retardée: enioignant tres-expreſſément aux Gens de noſtredite Cour de Parlement d'obeir à l'execution de noſdites Lettres Patentes, & de ces preſentes, tenant la main à ce que ledit de Dorne ſoit inſtallé audit eſtat, & rendu joviſſant d'iceluy ſans aucun empeſchement, ſur peine de ſoſpenſion de leurs gages, & autre plus grande que nous ordonnerons; au refus de ſatisfaire à cette noſtre volonté; & à nos Advocat, & Procureur General, faire les diligences, & pourſuittes pour ce neceſſaires: & où leſdits Greffiers ne voudroient obeir à ce qu'ils ſeront requis pour l'execution de ces preſentes, les y contraindrez par declaration de peines, & amendes, ſelon que le cas le requerra, qui ſeront executées ſans aucun deport, & nonobſtant oppoſitions ou appellations quelconques, comme dit eſt, afin que cette noſtre volonté ſoit entierement executée. De ce que deſſus faire, & accomplir, vous avons donné, & donnons plein pouvoir autentique, commiſſion & mandement ſpecial. Mandons, & commandons à tous nos Juſticiers, & Officiers qu'à vous, en ce faiſant, obeiſſent, & à noſtre Huiſſier ou Sergent premier ſur ce requis, faire tous exploits neceſſaires pour l'eſecution de ces preſentes, & de vos ordonnances, & commandemens ſans qu'il ſoit tenu demander aucune permiſſion, placet, viſa, ny pareatis: Car tel eſt noſtre plaiſir, nonobſtant auſſi quelques ordonnances, defenses, & titres à ce contraires. Donné à Saint Germain en Laye quatriéme jour de Feurier l'an de grace mil cinq cens quatre-vingts quatre, & de noſtre regne le dixiéme. Ainſin ſigné, Par le Roy Dauphin en ſon Conſeil. Guibert, & ſeellées du grand ſeau en cire rouge a ſimple queve pendante, au reſultant du quatriéme Feurier article huitiéme.

A Noſ-

Digitized by Google

A Noſſeigneurs de Palrement.

SUPPLIE humblement Anthoine de Dorne, comme ayant eſté pourveu audit eſtat, & office de Coſeiller en ladite Cour, par la reſignation de Maiſtre Jacques de Cujas, & en iceluy receu par le Ruy en ſon Conſeil d'Eſtat, auroit pleu a ſadite Majeſté, ſur les difficultez occurrentes, pourvoir, & declarer amplement ſa volonté par les Patentes cy jointes, portant l'adreſſe de leur execution, telle que la Cour peut voir; & pource qu'il deſiteruit le tout proceder au gré, & cunſentement d'icelle: A cette cauſe la ſupplie tres-humblemenr deputer Commiſſaire l'un de Noſſeigneurs d'icelle, pour eſtre procedé ſelon ſon bon plaiſir a l'execution d'icelles, & ferez bien, ANTHOINE DE DORNE. Commis Maiſtre George Bailly Conſeiller du Roy ceans pour informer ſur les vie, mœurs, age du ſuppliant, pour ladite information faite, eſtre pourveu. Fair en Parlement le 10. Auril 1584. Signé, BELIEURE FUSTIER.

Teneur de Procuration pour conſentir à la reception dudit Dorne.

A Tous ceux, qui ces preſentes lettres verront, Anthoine du Prat Chevalier de l'Ordre du Roy, Seigneur de Nantoiller, Prezy, Roſay, & de Fourmeries, Baron de Toury, & de Viteaux, Conſeiller de ſa Majeſté, ſon Cambellan ordinaire, & Garde de la Prevoſté de Paris, Salut: Scavoir ſaiſons, que pardevant Remy Corneillan, & Miolas Fardeau Notaires du Roy noſtredit Seigneur en ſoodir Chaſteler, fut preſent en ſa perſonne noble homme, & ſage Maiſtre Jacques de Cujas Conſeiller du Roy noſtredit Sieur, en ſa Cour de Parlemenr de Dauphiné, premier Docteur Regenr en l'Univerſité de Bourges, eſtant à preſent en cette ville de Paris, logé rue de Bieure prés la Croix Emon, dite des Carmes, lequel pour luy, & en ſon nom, a fait & conſtitué, fait & conſtitué ſes Advocars, & Procureurs Generaux, & ſpeciaux Imbert Pelloux, & Theodore Dalphas Advocats en ladite Cour, auſquels, & à chacun d'eux ſeul, & pour le tour, portant ces preſentes, ledit ſieur conſtituanr a donné, & donne pouvoir, & puiſſance, authorité, & mandement ſpecial, & pour, & au nom de ly, comparoir pardevant Meſſieurs tenans ladite Cour de Parlement de Dauphiné, & là dire, & declarer. comme lodit ſieur conſtituanr par ces preſeotes dit, & declare qu'il a pour agreable la proviſion du Roy faite à noble homme Maiſtre Anthoine de Dome Advocat conſiſtorial en ladire Cour, de l'eſtat, & office de Conſeiller en icelle, & cy devant tenu par iceluy ſieur conſtituant, & au nom d'iceluy conſentir, comme par ces preſentes il conſent la reception dudit ſieur de Dorne audit eſtat de Conſeiller, ſuivanr la procuration, & reſignation par ledir ſieur conſtruant, paſſée en ladite ville de Paris, dudir eſtat de Conſeiller en iceluy Parlemenr, en date du Samedy vingtiéme jour du preſent, mois, rendué par Hacte, & Perrer Notaires Royaux audit Chaſtelet de Paris, ſur laquelle ledit ſieur de Dorne a obrenu leſdites Lettres de proviſion, & generalement pour, & ſur les ſuſdits negoces en dire, faire, declarer, & procurer ce qui ſera neceſſaire pour ladite reception, tout ainſin que ledir ſieur conſtituant ſeroit, ſi preſent en ſa perſonne y eſtoir, jacoir que le cas requiſt mandamenr plus ſpecial; promettant ledit ſieur conſtituanr en bonne foy ſous l'obligation, & hypotheque de tous, & chacuns ſes biens, & de ſes hoirs, & ayans cauſe, meubles, & immeubles preſens, & avenir, avoir pour bien agreable tenir ferme, ſtable à touſiours ce que par ſeſdits Procureurs, leurs Subſtituts, & chacum d'eux ſera, ſait, dit, beſogné, & negorié en ce que dit eſt, & qui en dépend. En témoin de ce nous, à la relation deſdits Notaires, avons fair mettre le ſeel de ladite Prevoſté de Paris à ces Lettres, qui faites, & paſſées furent en la maiſon dudit ſieur conſtituant aprés moy l'an mil cinq cens quatre vingts deux, le Dimanche vingt-huitiéme jour d'Octobre, & ledit ſieur conſtituant ſigné la minute de ces preſentes avec leſdits Notaires cy ſouſſignez, CORNEILLAN, FARDEAU, & ſeellées de cire verte.

SUR la Requeſte preſentée à la Cour par Maiſtre Anthoine de Dorne Docteur és Droits, Advocat en icelle, afin d'eſtre receu, & inſtitué en l'eſtat, & office de Conſeiller. du Roy que tenoit Maiſtre Jacques de Cujas en ladite Cour.

Veu les Lettres patentes du Roy en la proviſion dudit de Dorne données à Paris le vingtiéme Octobre l'an mil cinq cens quatre-vingts, & deux, ſignées DE NEUFUILLE, par leſquelles ſa Majeſté à donné audit de Dorne l'eſtar, & office de Conſeiller de ſadite Majeſté en ſa Cour de Parlemenr de Dauphiné, que tenoir Maiſtre Jacques de Cujas, vacant par ſa reſignation. La Requeſte preſentée à ladite Cour par ledir de Dorne le cinquiéme de Nuvembre audit an, afin de vereſier leſdites Lettres, & ce faiſant le recevoir audit eſtat: Les Concluſions du Procureur General du Roy du ſeptiéme dudit mois, & an ſignées, F. BOFIN Advocat General: Les Concluſions du Procureur des trois Eſtats du vingt-deux dudit mois, ſignées, CHAPUIS; L'Enqueſte faite ſur les vie, mœurs, age, & Religion dudit de Dorne, ſignées GEORGE BAILLY, FUSTIER. Les concluſions du Procureur General du Roy, au bas de ladite enqueſte, ſignées ey PELISSIER Procureur General: La Procuration paſſée par ledit de Cujas aux nommez en icelle pour conſentir à la reception dudir de Dorne audir eſtat, & office, ſignée, FARDEAU, CORNEILLAN, & pluſieurs autres pieces, tant des proviſions dudit Maiſtre de Cujas, que Juſſions obtenues par ledit de Dorne, & aprés avoir ouy ledit de Dorne en la Chambre du Conſeil, les deux Chambres aſſemblées, ſur ſa literarure, & ſcavoir.

La Cour, les deux Chambres aſſemblées, en laquelle eſtojent les Gens des Comptes, & interinant leſdites Lettres Patentes, a receu ledit de Dorne audit office, & eſtat de Conſeiller du Roy en icelle Cour, pour en jovir par luy ſelon la forme, & teneur deſdites Letrres en preſtanr par luy le ferment accouſtumé, & ſoit le tout enregiſtré, tant au Greffe de ceans, qu'en la Chambre des Comptes.

Et aprés, que ledit de Dorne a eu preſté le ferment, ladite Cour a commis Maiſtre George Bailly Conſeiller en icelle, & Jean Verdonnay, Maiſtre & Auditeur en la Chambre, pour mettre ledit de Dorne en poſſeſſion dudit eſtat, & office de Conſeiller. Fait le quatorze Auril mil cinq cens quatre-vingts, & quatre.

Extraict des Regiſtres de la Cour de Parlement de Dauphiné, DU VIVIER.

AD JACOBUM CUJACIUM J.C.

ETSI communis caſu turbatus amici,
Cujus in interitu magnum Reſpublica damnum
Fecit, & eſt multos olim ſenſura per annos
Acceptum tanto Germania funere vulnus;
In medio luctu ſimul inſperatus ad aures
Pervenit rumor, Romam ſub hirundine prima
Te Patris hortatu proficiſci velle Beati
Atque Itali demum Rheni conſidere ripa:
Tum ſum commotus, fratrem, quaſi fama gementi
Nunciet ereptum crudeli morte parentum.
Ergo Biturigum, jam jam properante ſenecto,
Dilectam ante alias linquit Cujacius urbem
Vt petat Italiam? quid jam non credere par eſt?
Cum tamen & ſapias, quantum qui maxime, acutum
Et cernas oculis, quantum vel denique Lynceus,
Eſt operæprecium rationum examine juſto
Momento, & veras utrimque expendere cauſas,
Sive profecturum, quod te retinere volentem
Debeat, aut urgere: mihi ne carmina tantum
Muſa neget, Cavorum quæ Juro docentis in urbe
Diſcipulo quondam primis arriſit in annis.
Bello futura times. Præſentia ferre retro actis
Tot luſtris ſolitus, cum crudus, & integer ævi
Tutius & melius poteras fugiſſe timenda,
Ecquid ubi ſpargi cœperunt tempora canis
Sequius afficeris? feſtinas ſolvere funem
Cum potius fuerat curvo requieſcere portu.
At pejora manent. Trepidas incerta, ſophorum
Contra firmatas communi dogmate leges.
Quippe Deus ventura homines celavit, & atra
Nube mathematicis oculos præſtrinxit inertes:
Munere Naturæ id magno; ne certa futuri
Vel præfloretur ſpe delibata voluptas,
Extremave metus venientum ætate malorum
Ante diem juvenes ſub primo torqueat ævo:
Qui Deus ipſe ſuos ideo, ne craſtina curent
Admonet, & magna teſtatur voce; ſuperbas,
Arbitrio, quicunque ſapis, ſpes votaque, ſummi
Crede Dei: ſecuro vides ut bruta futuri
Ille benignus alit, pullos & paſcit hiantes.
Sed jam victrici velentur tempora fronde
Sparganturque croco. Milonius exulat aula.
Exere læta caput virtus. Milonius eſſe
Deſiit, & populi jam carnificina quieſcit.
Ingratæ, ſed ferre nequis gratuſque piuſque
Offenſos patriæ. Quid tum ſi ingrato laceſſat
Dum ne ſis ingratus ad illam? hoc ſcilicet ad te
Pertinet, ut nulla pius es ſi filius in re
Ingratam lædas dicto factove parentum.
Nempe patratorum rationem, ut ſedulus à ſe
Exigat, errores alienos negligat exſors
Quiſque mali, ſenſit, Chryſippi porticus, & grex
Stoicus: huic veniam ſcis a Prætore peti, ſi
Vel juſtam ob cauſam genitorem quis vocet in jus
Vt licet: non iſte dolor te reſpicit unum.
Nemo non expertus idem eſt: ſcis ipſe, meoque
Indoluiſti etiam cauſa, cum in morte paterna
Nullam habitam abſentis rationem, nulla laborum
Præmia digna ſuis indignarere rependi.
Quin ſi animum intendis, ſi non ad ſaxa ferox, ut
Dente canis frendes, mittentem ot ſaxa lacertum
Perſequeris, ſi cauſa malorum, & quæritur auctor,
Non patriæ, qua jure doles, ſed temporis hæc ſunt
Crimina corrupti, & digni pejore metallo,
Quam quod vulgo homines ſtimulis furiolibus acti
Mutuum in exitium ſtringunt cædeſque nefandas.
Audio, quid contra replices: patriæve ruentis,
Temporis an vitium ſit, necne, haud multo laboro:
Dum tamen efficiam, nullo me jure vetari,
Mutato ſperare ſolo, meliora, Deumque
Natali procul urbe ſequi, quocunque vocantem:
Heic te hærere velim? Patriæ ſi nomine inani
Incertoque vagoque nimis non tangeris, ut re
Nequaquam verum ſub ſenſum oculoſque cadente;
At patriæ ſaltem complectere nomine amicos,
Queis ſine vita nihil vitæ, me judice, ſervat;
Reſpectu, & nullo quos deſcrviſſe perinde eſt
Ac teipſum, unde habeas ipſamque relinquere vitam.
Verum, ne ſummo videar contendere jure
Vt ſibi ſit melius concedam. Pejus at olim
Si fuerit, ſi præter ſpem, votumque, negabo.
Sed promiſſorum fallaci duceris umbra
Quæ bonus ille parens, cælos qui pandit apertos
Arbitria clauditque ſuo, ſolvitque ligatque
In terris quodcunque lubet, præſtare gravatus
Aut jam vicina præreptus morte negabit.
Quippe viro ſupra luſtrum ectogeſima meſſis
Conditur, & vitæ ſcis quam momenta ſenilis
Sint brevia, & dubio ſemper pendentia caſu:
Nec tibi tunc revocare gradum, patriamque relictam
Quamvis pœniteat, ſpretoſque reviſere amicas
Iſtuc ætatis, ſenioque urgente licebit.
Sed liceat, tamen optatos pudor ipſe volentis
Impediet reditus, multos, ut ſæpe videmus
Deſperata animi tranſire in clauſtro ſalute.
Aſt ubi ſpes rediit, redit & mox priſtinus almæ
Libertatis amor: ſed quominus inde remigrent
Frons vetat, invitoſque pudor ſubruſticus arcet.
Nunc quibus illiciis videamus ad illa traharis.
Num quod ibi major Doctorum copia mentem
Sollicitat? veniam nam credit fama meretur.
Sed ſecus eſt; nec te deceptum hoc credere vero
Fit ſimile: exacta ſiquidem ratione virorum
Calculum inis, totum ſcriptis famave per orbem
Qui nomen meruere, neque eſt te fallere quenquam:
Vnus erat, cum quo tibi vivere dulce fuiſſet
Sigonius, ſed eum nuper dura eripuit mors,
Vt cauſas abitus credo præcideret omnes.
Et procul eſt domina degens Muretus in urbe
Qui & patrio clarus ſat lumine cunctas
Italiæ ſtellas præſtrinxit, ut æthereus ſol.
Aſpice nunc adeo, ſi Fulvius atque
Eximitur numero ſi Mercurialis, & ille
Bargæus Solymæ magnus cantator Idumes,
Italio ſupereſt quid commendabile tota?
Hinc profugæ (nam doctæ illuc, ſpreta Hellade quondam
Venerunt, ſedeſque ſuas habuere puellæ)
Migravere ad nos, Belgaſque, & Teutonas, atque
Orcadas, & noſtro ſummotam litore Thulen.
Muſarum hic domus eſt, Phœbi, caſtæque Minervæ:
Quod petis intus habes, animus niſi deficit æquus.
Nam bonus emerita jamdudum emarcuit ævo
Ille ſenex, cui dat clarum victoria nomen.
Exortum ſtudiorum idem interitumque videre
Heu potuit! Longæva dies hoc contulit illi:
Sed demus ſophiæ, quæ vulgo dicitur, artes
Amplecti multos, rurſuſque mathemata multos
Perſcrutare; Quotus tamen eſt, qui juris & æqui
Obſita ſpinoſis
Hic tuo ſollicita, quis dicta recolliget aure?
Aut volucri dextra properantia verba ſequetur?
Illic barbarie reſonant cava pulpita; nugas
Pro ſolida obtrudunt illic ratione magiſtri
Imponuntque animis juvenum, magnoque paratu,
Grandia polliciti; de lana ſæpe caprina
Obnixis certant ſtudiis: hoc ſcilicet unum

Sol-

Digitized by Google

Solliciti (ſpernunt fatui nam cætera) cincti
Per fora uti magno comitatu, perque plateas
Incedant; majora ut quo trahit agmina quiſque
A tergo, hoc tota famoſior urbe feratur.
Et   invitus ſapis: ipſe prioribus annis
Expertus jam dicta, palamque profeſſus ibi te
Non potuiſſe tuos per mores amplius anno
Vivere: præteriti memorem decet eſſe pericli;
Nec ſemel à capto temere diſcedere mentis
Propoſito: levitas quippe eſt in utroque verenda.
His accedit, & hoc, quod non mediocriter angit:
Quod trium illa ingens, & dives, & ampla ſupellex
Librorum, grandi, quos prodigus ære paraſti
Undique quæſitos, ſtudio curaque fideli
Ad veterumque fidem, membranarumque notatos,
Haud una in dubias capſa aſportabitur oras.
Muribus unde opicis, fucis & inertibus olim
Complures ſat erit supereſt, quæ meſſis in annos
Immo ſæcula multa, magiſtelli unde cis Alpes
Concinnent capita, & numeroſis lexibus ornent
Præmia ſolertes alieni ferre laboris.
Sed libertatis major jactura ſeni, qui
Ingenio juvenis, liberque & corpore vixit.
Qui niſi quod prohibent leges, & legibus ipſis
Relligio potior, nil diſſimulavit, aperto
Ore notans vitia, errores, ignaraque quicquid
Simplicitas finxit, vel adacta ad guttura ferro
Vana ſuperſtitio renuentis credere juſſit.
Ergo ubi Pontificum de ſcitis, atque vetuſtis
Ritibus, & vero ac ſincero ſeria cultu
Mentio erit: rurſus quid recte, aut ſequius actum
Paulatim pravo ſerpens inoleverit uſu.
Quid privata hominum pietas invexerit, aut quid
Sanctorum ſynodus decreverit aurea Patrum.
Numquid   . meminens te degere in urbe
Aut propiore premes ſtupefactus numine verum;
Aut res pro ſolita ut ſunt libertate loqueris,
Nominis ac famæ damno vitæve periclo?
Nam Conſtantini, magnive an munere Phocæ
Ultro donantis, quod conſervare nequibat
Roma caput mundi nunc Patris juſſa beati
Accipiet doctos dubitari deſiit inter
Jamdudum, & mentes jam ſcrupulus ille reliquit
Eugubii quamvis natus neget, & mare cœlo
Miſceat, obſcuris involvens clara tenebris.
Qui tamen auſus erit per ſe palpabile verum
Aſſerere à nugis mendacibus, ille nocentis
Morſu lingua ictus, nec vindice tutus ab igni
Protinus infeſtos virtuti ſentiet æſtus.
Et potes, heu demens, hac lege atque omine ſedes
Transfuga natales cœlo mutare Latino?
Libertate carere potes? num ditior ut ſis
Suetus opes opibus major contemnere? honorum
Nunquid te veſanus amor trahit, ante beatum
Sorte tua, & ſolidæ tantum virtutis avarum?
Nunquid uti fratris gnatam caræve ſororis
Uxorem ducas? hoc iſtic clave ſinente
Lege Dei prohibente licet, ſemperque licebit
Magnates inter primum: mox denique & inter
Ordinis imi homines: adeo ſimul atque relicta
Pergimus ire via, properantes devius error
Longius abduxit: dubitas? Deus ore ſevero
Imperat, & domino, quamvis regina jubente
Monſtrorum patiens hoc monſtrum admittere Roma
Noluit: & qui olim exemplo peccaret herili
Unus corrupta vitiis eques urbe repertus.
Atqui mortali nondum his velatus amictu
Notus erat Chriſtus; Vaticanæque cathedræ
Seſſor, & arcani Tharſenſis buccina verbi.
Relligio tamen his fratris concumbere gnatæ;
Germanæque fuit, quod nunc vulgique palamque
Audemus, veramque fidem, Chriſtumque profeſſi.
De rebus frons quippe perit: jam jamque pudore
Exuto, ſoror & fratri, fraterque ſorori
Jungetur Regum Phariorum more, canino
Vel Macetum ritu: fiet pater ipſe maritus
Tempore deinde ſuo, nec longe exempla petentur;
Inceſtos, heu grande nefas, quia namque parentis
Aut cum fratre tuos Lucretia neſcit amores?
Nota referre piget: ſed vita in cœlibe mores
Quis ferat obſcænos? quis virginitatis amorem, &
Vota probet, regnare nothos cum cernat, & aula
Excludi, quos legitimi commendat honeſtas
Conjugii, certuſque parens, nec publica mater?
Scilicet à gnato ſperati certa favoris
Si mors decrepitum patrem ferat, aura refulſit:
Nec venit in mentem, nuper quam adverſa Carafas
Extincto patruo fortuna exceperit, ac mors
Et niſi Gallus opes lapſas texiſſet ab armis
Pontificis, ſua jure ſuo repetentis, ubi eſſet
Farneſiana domus, ſubito quæ condita cenſu
Romanum infami traducit crimine nomen.
Audis hæc, patriamque potes, caroſque penates
In flexu ætatis, jam præcipitante ſenecta.
Deſeruiſſe: ô Calliope vim diva paranti
Endo manum jacito; vetus eſt ut formula: nunc vi
Nunc opus armata nihil hic jam carmina proſunt:
Huc conferte operas mecum omnes, atque quieti
Emeritum, & patriæ fugientem reddite civem.

Kal. Novemb. 1584. BLAESIS.

Ex Epiſtola
CAROLI SALVAGNII BOESSII DELPHINATIS
AD
MAURITIUM BRESSIUM.

QUOD ad hanc Academiam attinet, ea unius Jacobi Cujacij nomine, & fama ſuſtentatur; ea in ejus unius doctrinam, atque eruditionem recumbit; ſolus in hac Juris provincia regnat, ſolus in ea virum ſe præſtat, cæteri ſicut umbræ volitant. Verum ut nihil ab omni parte beatum, ea quæ non ſolum in oratore requiritur actio; ſed in eo etiam qui docendi munere ſungitur, ut facilius quæ ab eo recitantur in auditorum animos influere, iiſque inſculpta tenacius hærere poſſint, vox inquam canora, & ſuavis, firma latera, motus corporis geſtuſque compoſitus, & concinnus in eo deſiderantur: Quo fit ut niſi quis memoria, atque percipiendi facilitate plurimum valeat, diligenterque quæ ab eo dicantur advertat, parum ſit profuturus: Ita omnia ſubtiliter, & exacte tradere ſolet, ita abſtruſos, & abditos legum ſenſus eruere, mentem denique ipſam Juriſconſulti non aliter aperire, quam ſi ipſius Juriſconſulti anima in ejus corpus κατά τινα μετεμψύχωσιν translata atque transfuſa eſſet: Sed tam incondita voce omnia pronunciare conſuevit, tam incompoſito, vel etiam nullo corporis motu geſtuque, ut facile non ſit ea aſſequi quin multa, etiam valde attentos, fugiant: Quæ cauſa eſt, ut fere omnes ſoleant ejus recitationes calamo excipere, quas domi poſſint erebra repetitione intelligere, & memoriæ mandare. Etenim ejus viva vox tam parum illos afficit, ut non poſſint ſeriem, & veluti contextum ipſius prælectionis animadvertere, atque percipere, ita eorum animos conturbat atque obtundit elata modo ſtrepenſque ac veluti furore quodam emiſſa ſubito procurrens, modo ſummiſſa velut langueſcens, atque ſuſurrans illius pronunciatio: atque huic incommodo aliud adjungitur incommodum, quod difficillimum ſit valdeque operoſum illum recitantem calamo conſequi, niſi quis ταχυγραφίας munere admodum polleat atque diu multumque ſe in eo genere exercuerit: Quin etiam coguntur ταχυγραφοῦντες ſua cum aliis ſcripta conferre atque à ſe invicem, quæ deſunt mutuando, lacunas replere, & mutilata reſarcire: Quæ res mihi præter cæteros magnum exhibet negotium, utpote tyroni, & inexercitato ac præterea natura βραδυγραφωτάτῳ, adde etiam ut dixi ἐπιλησμονεστάτῳ καὶ εἰς τὰ τῆς τοιαύτης διδασκαλίας ἀφυεστάτῳ. Quæ res efficit ut multum temporis inſumendum ſit mihi in emendandis, quæ perperam fœdeque exarata ſunt, tum in emendicandis, & ſupplendis, quæ deſunt. Verum χαλεπὰ τὰ καλά. Quamobrem paulatim me huic labori ferundo, hiſque moleſtiis devorandis aſſuefacio, ut mihi tandem aliquando fructus aliquis ex hujus diſciplinæ ſtudio conſtare poſſit, cujus tamen guſtum vix dum percipere mihi videor. Sed πάντα οὐ μόνον σὺν πόνῳ, ἀλλὰ καὶ σὺν χρόνῳ τελεῖσθαι φιλεῖ. Præterea animadverto noſtrorum Anteceſſorum docendi rationem ad uſum atque exercitationem forenſem non nimis accommodatam eſſe, ut taceam illos plerumque ἐν τοῖς παρέργοις diutius immorari, quam in iis, quæ ſint πρὸς ἔργον, multaque docere, quæ parum faciant πρὸς τὰ ἄλφιτα: Quod quam ſit à rationibus meis alienum tu facile pores judicare, cui tam πόῤῥω τῆς ἡλικίας προβεβηκότι τῆς συντομωτέρας ἔχεσθαι expediret. Verum quid facerem? τοῖς παροῦσιν ἀρκεῖν πᾶσα ἀνάγκη. Jam enim tædet pigetque tot peregrinationum, in quibus quanta eſt pretioſiſſimi temporis jactura, quanta cruditas ſtudiorum judiciique ab illa auditionis varietate; adde ſumptus, pericula, valetudinis incommoda. Certum eſt igitur hic diutius commorari, ac ſub tanto legum interprete, tamquam imperatore, Cujacio tandiu operam navare militareque, quoad ceu emeritis ſtipendiis ab ejus ſcholis veluti caſtris honeſtam impetrare miſſionem poſſim. Modo Deus voto reſpondeat faxitque, ne quid interveniat, quod, ut ſæpe alias, magna ſtudiorum meorum jactura contigit, me ab hoc curſu invitum retrahat, & avocet. Hæc ſunt, &c.

Avarici Biturigum 23. Novembris.

Ex Epiſtola
MAURITII BRESSII
AD
CAROLUM SALVAGNIUM BOESSIUM:

ΙΣΤΟΡΙΑΣ δὲ ἐν τῷ διηγεῖσθαι περὶ Ἰακώβου Κουϊακίου, τοῦ τῶν Ἀντικηνσόρων, ὡς ἐμοὶ δοκεῖ, κλεινοφάνου, θείου τε καὶ θαυμασίου ἀνδρὸς, οὗ τῆς ἐν τῇ τῶν νόμων ἑρμηνείᾳ δεινότητος τε καὶ ἀγχινοίας ἀντεχομένῳ σοι πρὸς τὰ λοιπὰ εὐγνωμονεστάτῳ συμβουλεύσαιμ᾽ ἄν. τὰ γὰρ τῆς χειρονομίας καὶ ὑποκρίσεως, πάρεργα τῆς τοῦ ἀνδρὸς ἀρετῆς.

Et paulo poſt.

Ἀσπάζομαι Ἰακ. τὸν Κουϊάκιον τὸ λαμπρότατον τῆς φρυγίας φῶς. Ἐν Αὐαρίκῳ.

Item ex Epiſtola Caroli Salvagnii Boeſſii Equitis Delphinatis ad eumdem Mauritium Breſſium.

CÆTERUM Cujacium tuo nomine ſalutavi: viſus eſt ea ſalute, tametſi ἄλλως gaudere: nam ut te viciſſim ſuo nomine ſalutarem multum rogavit; atque ubi intellexit mihi tecum patriam eſſe communem, cujus ipſe ſemicivem (ita loquebatur) ſe quoque profiteretur, ut ſæpius ſe inviſerem benigne invitavit.

Avarici Biturigum.

Hanc

Hanc Epiſtolam nactus ſum beneficio Franciſci Pinſonii viri docti & in Senatu Pariſienſi cauſarum patroni.

DE PAR MADAME DUCHESSE DE BERRI.

NOs amez & feaux, ayant entendu les diviſions, qui cy-devant ont commencé entre les Docteurs Regens de noſtre Univerſité de Bourges pour la reception de Maiſtre Jacques Cujas, nous avons differé de vous en mander ce que voulons en eſtre fait pour une derniere reſolution, juſques à ce que nous ayons eu l'avis du ſieur de l'Hoſpital Preſident en chef de noſtre Conſeil, lequel leur eſcrit les advertiſſant de ce qu'ils ont à faire pour leur devoir : Comme auſſi nous faiſons, craignant les inconveniens & conſequence deſdites diviſions, ainſi que povvez faire de voſtre part, pour le zele que vous avez au bien public de noſtre ville de Bourges, Mais pource que leſdites diviſions viennent pluſtoſt de quelque leggereté d'Eſcoliers, & faux rapports qu'aucuns ont ſemé, à quoy vous pourrez, chacun en voſtre regard, donner ordre; nous avons bien voulu vous eſcrire la preſente, pour vous mander de faire tout devoir & diligence d'éteindre & appaiſer leſdites diviſions, & d'accorder leſdits Docteurs les uns avec les autres le mieux qu'il vous ſera poſſible : Leur faiſant entendre de par nous qu'ils ayent incontinent, & ſans delay, à recevoir ledit Cujas au lieu de Maiſtre Francois Baldoin, lequel lieu luy avons promis & ordonné, aprés avoir eſté devement informez de ſa ſuffiſance & modeſtie par gens dignes & notables. Tellement que ſans revoquer davantage cela en doute, nous voulons ledit Cujas eſtre receu : vous enioignant de tenir la main, & faire en ſorte que ſadite reception ne ſoit plus differée ſous quelque pretexte que ce ſoit, n'eſtant cette longueur qu'occaſion aux Eſcoliers de faire nouvelles ſeditions. Dont afin que nous ſoyons plus certainement avertis, & pour faire connoiſtre auſdits Docteurs plus amplement noſtre vouloir & intention, nous avons deliberé d'envoyer vers eux quelque homme d'apparence & ſuffiſaut : & ne laiſſerez toutefois de faire cependant proceder à l'entiere reception dudit Cujas en toute diligence, ſuivant la promeſſe que luy avons faite, l'appellant de Cahors en noſtredite Univerſité pour nous faire ſervice, au lieu dudit Baldoin. De laquelle il n'eſt aucunement raiſonnable nous departir maintenant, ſa ſuffiſance eſtant telle que vous pouvez connoiſtre, & le peu d'occaſion qu'il y a de l'empeſcher ſous ombre deſdites diviſions : ayant meſmement deſia eſté receu, tant pour les lectures, que perception de ſes gages : vous aſſeurant qu'en cet endroit nous ferez ſervice. Atant prions Dieu, nos amez & feaux, vous avoir en ſa garde. De Blois ce troiſiéme jour de Feurier mil cinq cens cinquante-cinq.

MARGUERITE DE FRANCE.

FOROET.

Epiſtola Monlucii Epiſcopi Valent. ad Henricum III. ubi mentio Cujacii.

SIRE,

Eſtant icy éloigné de la Cour, & jour & nuit occupé avec beaucoup de peine, pour pourvoir aux affaires embrovillées & difficiles, & qui ſont aſſez mal-aiſées à démeſler ; & par conſequent me ſembloit-il que devois eſtre hors de toute envie, & qu'il n'y auroit eſprit ſi malin, qui vouluſt controoler ny calomnier mes actions. Toutefois i'ay eſté preſentement averty, qu'on a mis mon honneur en diſpute par trois calomnies, ſottement & impudentement controvvées. Pour la premiere, l'on m'a chargé d'un Liure intitulé, la Remonſtrance aux Eſtats. Sur quoy je pourrois dire, que juſques icy n'ay-ie point eſté taxé d'avoir mal parlé de mes Princes. Mais au contraire par parole & par eſcrit heureuſement me ſuis oppoſé à ceux qui ont voulu toucher l'honneur & la reputation & de vous & de vos predeceſſeurs; meſmes ſe peut dire au theatre le plus celebre de l'Europe, où je rendis confus les Ambaſſadeurs de tous les Princes Chreſtiens. Et du depuis la Reine voſtre mere a veu par un traitté que je luy ay preſenté, combien je deteſte telle maniere de méchans écrivains facticux & ſeditieux : & me ſemble, ſous correction, qu'il ſeroit horſmais temps de m'eſtimer ſi bon ſerviteur de V. M. que mon nom fuſt exempt de calomnie. Et tant s'en faut que je peuſſe eſtre tombé en telle faute, que i'ay ſovvent ſouhaitté qu'il vous pleuſt me renuoyer tous ces méchans eſcrits divulguez contre voſtre perſonne, & contre voſtre Eſtat, pour y répondre, & découurir les menteries & pernetieuſes intentions des Autheurs. L'on m'a en ſecond lieu chargé, que je ſuis tous les jours au preſche du Miniſtre, que i'entretiens prés de moy. Sur quoy je pourray vous dire, SIRE, que je ne ſcaurois avoir meilleur preſcheur que ma conſcience & mes liures. Mais i'adjouſteray ce qui eſt notoire & commun en tout ce pais, que i'ay fait tout ce qu'il m'a eſté poſſible, juſques à vouloir mettre la main à la bourſe pour oſter le preſche de cette ville, parce qu'il m'a touſiours ſemblé fort dur que dans les villes capitales des Eveſchez les Miniſtres ſojent receus à y faire leurs preſches. Mais par une autre & particuliere occaſion euſſe-je deſiré de le tirer hors d'icy : C'eſt pour rappeller Monſieur Cujas, que je ne povvois recouurer autrement. Pour la tierce calomnie, l'on a dit que i'eſtois cauſe de la partialité de ce pais. Ce que i'avoueray volontiers, s'il y a homme qui le veville dire autre que celuy qui eſt le ſeul autheur de la diviſion, avec trois ou quatre ſes adherans. Et faut dire qu'il y a du deſtin fatal pour la ruine de cedit pais, qu'on a celé à V. M. combien tels eſprits ambitieux apportent de dommage & de trouble à un Eſtat. Mais ſans parler d'autruy, il me ſuffira dedire, que la Cour de Parlement, les principales villes, & toutes les Communautez qui oſent parler, me reconnoiſſent pour homme amateur de paix, & qui avec ma peine ay empeſché que la diviſion n'y ait apporté beaucoup plus de mal : & confeſſeray touſiours qu'en cet endroit, tant s'en faut qu'on m'ait pardeca fruſtré du

fruit

fruit de ma peine & de ma diligence; que l'on m'en donne plus de lovange que je ne penſe avoir merité. Et pour achever ma reſponſe en un mot, & duquel je me feray avover à cinquante mille perſonnes, & principalement à tous vos Officiers de quelque maniere que ce ſoit; il faudroit à un tel cheval rioteux, & hargneux une étable à part & éloignée des autres, & m'aſſeure que le temps vous apprendra que je vous ay dit verité. SIRE, je ſupplie le Createur vous donner parfaite ſanté, tres-longue, & tres-heureuſe vie, De Valence ce 26. Decembre 1576.

Voſtre tres-humble, & tres-obeiſſant
ſerviteur & ſuiet,
J. MONLUC E. DE VALENCE.

Ex St. Claverii Commentario in Claudianum.

ADEUT Doctori noſtro Reginæ matris, ubi Rex conſiltabat, ſacrarium inituro: horum hæc Latina eſt ſententia quantum ex ipſo poſtea elicere potui: habuit vero chartulam ubi hæc fere delineata erant ad memoriæ, ſi opus fuiſſet, ſubſidium; quam per tranſennam vidi cum ſtaret pro foribus ſacri cubiculi.

IAC. CUJACII VERBA.

FORTEAN mirere, Princeps Invictiſſime, quod tuæ majeſtatis fulgore non deterritus, quinimo delinitus auſim teipſum confidentiæ meæ teſtem facere: ſed (quæ vera laus) ingens dicendi ſtimulus, fauſtique ſignum exitus erit tua principii ſeveritas: ut me jam tibi coram ſerviendi cupido ſolicitet vix effabilis, quod niſi tu, præſtiteris nemo. Ætas hæc annis obſita adminiculum orat, ſex utique luſtra, & plus eo Juris profeſſioni dedimus, nec de me, opinor, togata gens quiritationem ullo meo merito inſtituat; aut diligentiæ minoris, vel iniqua valetudine inſimulet. Idem ſemper fui, qui fueram: ſed enim provincia illa gravior in dies mihi ſucceſſorem dari, quaſi evocato, tacite depoſcit. Afficiunt me etiam varie erumpentes licet inaſpicuo lumine ſcintillulæ, nec vana armorum auguria. Munus ſolitum & quod nulli hactenus negatum, abit ſponte in deſuetudinem: idque ſaltem intermittere, niſi abnueris, ſtat ſententia: neque vero video cui votivam hanc tabulam uvidaſque, & humiles ſortis meæ exuvias potius quam tibi, ô maris terræque florentioris. Arbiter adfigere deceat: ſic fiet nimirum ut ſerenitatis tuæ radiis propior, aut, honore aliquo recenti per te auctus, vel in tenebris micem, aut ſi quid fortuna Galliæ titubaverit animulam hanc per omnia extrema in ſinu matris urbium volens mea vice exhalare queam. Atque hæc voti mei ſumma pridem meditata nunc è receſſu intimo ſua vi ſe eliminat: quam ſi aliorſum acceperis è tui conſpectus luce abſcedam, quo me fundi mei duxerit calamitas.

REGIS MAGNI RESPONSUM.

AGNOSCO in te, Cujaci, animi haudquaquam erga me infidelis argumenta: quare vix eſt, ut petitioni tuæ refragari velim: nam ſi militia functis ſæpenumero honeſta miſſione proſpexi; minime mirum videbitur ſi tibi vigiliis ac laboribus quadamtenus attriso ocium cum dignitate faciam: verum quia me publica etiam tangit hac in parte utilitas, videoque tuo corpuſculo ſubeſſe pauxillum roboris, ut impar non ſis omnimodo curis, quas veſtra illa ſtudia dicuntur exigere; præoptem ſane, ut tantiſper voto juventutis non ſolum noſtræ, ſed, ut audio, Germanicæ indulgeas, dum ego te ab iſto profundo quaſi manu educam in vadum; ubi leviore animi contentione, ac periculo, majori tuo bono, & honore fluctues. Quod ſi fixum eſt ne diutius muneri tuo adſis; nos quoque tibi, vel inviti ſubſidio erimus: quæ enim à me habuiſti ſi non ſunt artibus tuis paria, dabitur forte opera ne benignitatem meam fruſtra laceſſiſſe videaris, quod ut aptius fiat, poteris meum Cancellarium convenire, atque apud eum tua deſideria, & ſenſa deponere: ille enim mihi de te ſentire, ut qui optime viſus eſt: quod equidem tuo merito libens tribuerim.
Atque ita Princeps jucundiſſimus ſed majeſtatis eximiæ nutu blandiente virum divinum à ſe dimiſit.

EPI-

EPITAPHIA
IN OBITUM JACOBI CUJACIJ J.C.

JACOBI CUJACIJ
TUMULUS.

CUJACII eſt tumulus viri ornatiſſimi ,
(Iſthac viator reſpice)
Diruere quem tres de novem ſororibus
Certant gravi conamine .
De literis male meritum haud putes tamen ,
Muſis fuit chariſſimus .
Quid iſtud igitur , quod monumentum deſtruunt
Æternitati creditum ?
Sunt mortuorum iſta : eſſe mortuum negant ,
Per ora , qui vivat virum .
At ipſe tumulum vivus extruxit ſibi ,
Ærugo quem non excedat .
Profeſſus artes omnigenas , & Maxime
Juris utriuſque peritiam ,
Conſcripſit omnibus referta volumina ,
Tumulum futurum mortuo .
Sed , o Biturigibus inimica numina ,
Quorum ſcholis hic præfuit !
Tua perempto , qui docebat doctius ;
Scholæ peremptæ funditus .

PIIS MANIBUS
DEFUNCTI COLLEGAE, JO. MERCERIUS
MOESTISS. INTER
IPSA IUSTA EXEQUIARUM
D. D.
4 Non. Octob. cIↄ. Iↄ. xc.

ALIUD.

LEGUM & Cujacij commune eſt lumen ademptum ;
Quis poterit juri nunc glomerare manum ?

Aliud.

TECUM Cujaci fletur pars magna ſenatus ;
Qui potis affectas jam reparare vices ?

E. M. S. P.

IN JACOBI CUJACIJ J. C.
OBITUM.

SOLVE comas Biturix , & ſcinde Toloſa capillos,
Impia ſi potis hic tangere corda dolor .
Magnus obit noſtri lumen Cujacius ævi ,
Ille à quo potuit diſcere jura Themis :
Mens legum , recti vita æque cultor , ut ore ,
Par laude , & meritis Papiniane tibi .
Atqui debuerat producere longius annos ,
Debuerat tantis , & ſupereſſe malis ,
Ut noſtrorum animos deſueta pace feroces
Ad pacem egregiæ flecteret artis ope.
Extincta legum ſed lucem luce peroſus
Vir pius haud ultra vivere ſuſtinuit .
Vixit , quam longo viguerunt tempore leges :
Legibus oppreſſis debuit ille mori ,

JAC. CUJACIO. V. C. DOCTORI. DE. SE OPTIME. MERITO. J. A. TH. M. P.

JACOBI CUJACIJ J.C.
EPITAPHIUM.

ROMULEI juris , lux & clariſſima legum ,
Conditur exigua magnus Cujacius urna .
Vos tamen , & lacrymis , & vano parcite luctu ;
Muſarum ſtudioſa cohors , quem fletis ademptum ,
Tot vobis tanti ingenii monumenta relinquens ,
Parte ſui meliore viget ; nomenque ſepulti ,
Quæſitum meritis , quod nullo intercidet ævo ,
Fama indeſeſſis tollet ſuper æthera pennis .

ALIUD.

ERGO etiam ſævis Cujacius occubat umbris ?
Ut patriæ cumulet triſtia damna ſuæ .
Optimus antiſtes juris , legumque peritus .
Non tulit extinctis legibus eſſe ſuper .

Epitaphe de Monſieur Cujas.

QUAND le docte Cujas vit la France ſans Rois,
Qui mettoit ſous le pied , & le droit , & les loix ;
Dont il fut l' interprete , & la gloire premiere :
J' ay , dit-il , trop veſcu ; & quitta la lumiere .

Autre.

CUJAS voulut mourir quand il vit les Lois mortes :
Meſchant ſiecle de fer , que de maux tu apportes !

Jo. Paſſeratii Regii Eloq. Prof.
ALIUD.

ALIUD.

TEMPESTIVA tibi mors contigit, optime legum
Interpres, miſero hoc tempore quod moreris,
Quo non ulla viget juſti reverentia; quo jus,
Quo ratio, quo fas omnia, pro libito,
Quo pietas ſpoliare deos tremulumque parentem
Opprimere, atque fides fallere depoſitum.
Hæc tua quid contra poſſet prudentia? Juris
Ulterius myſten vivere non decuit.

ALIUD.

LEGUM ille interpres fidiſſimus, ille ſacerdos
Juſtitiæ, per quem dia locuta Themis:
Et ſeſe explicuit populis; prudentia juris
Per quem unum aſſerta eſt, victaque Barbaries,
Conditur hoc tumulo Cujacius: haud potis ultra,
Nec voluit, fato proſperiore frui.
Et vidit effractis Gallos perrumpere habenis
Fas omne, atque ſcelus jam fieri eſſe pium:
Quo mihi nunc leges? furor hic à numine; noſtra
Fruſtra eſt ars; Moriar, dixit, & obtinuit.
Felix o tenuit qui legibus eſſe ſuperſtes:
Vivere uti miſer eſt qui ſine lege cupit.

Nic. Fabri JC.

ALIUD:

CUJACI; egregio ſuperares auctus honore;
Gallia ſi ſtaret legibus apta regi;
Sed plebiſcitis cum jura everſa jacerent,
Mors potuit juſto ſola cavere viro.
Felix qui patriæ pereunti morte parentas;
Commorienſque tuo funere juſta facis.

IN

OBITUM JAC. CUJACIJ J.C.

ADR. TURNEBI A. F. C. Carmen.

IMPIA ferales dum miſcet Gallia cædes;
Gallorum & tumulus fit Gallicus iſte tumultus;
Quam tempeſtive longum victurus in ævum,
Juſtitiæ & legum CUJACI maxime doctor,
Æthoream repetis ſedem tellure relicta!
Juſtitia excedens te ſcilicet optima terris
Aſcivit comitem, cultorem juris & æqui,
Ne patriæ everſæ ſumma crudele videres.
Quippe ubi jura ſilent, ſanctis non legibus ullus
Dignus honos, pereunt crebris legionibus urbes
Oppreſſæ, non JUS ſed VIS diſcrimine parvo
Nunc rerum potitur, lituos & ubique crepantes
Non lites audire licet, fora muta quieſcunt,
Squallent roſtra ſitu: felix tu morte, ruinis
Ereptus tantis non publica damna dolebis.
At nos in lacrymas, & in hunc adverſa dolorem
Numina ſervarunt: læta tu ſorte beatus,
Nos miſeri: tibi parta quies, & littore jacta eſt
Anchora, nos mediis rerum merſamur in undis.
Nec te flere vacat, tot nos incommoda tangunt,
Quæ Phœbum & Muſas procul in deſerta relegant;
Quod ſi proſperior fatorum aſſurgeret ordo,
Non tamen exequerer querulo tua funera fletu,
Sed feſto exciperem plauſu & clamore frequenti,
Sublato aulæo qualem vix ſcenicus aufert,
Emeruit grata qui nobilis arte theatrum.
Nunc quando effœtæ torpent ad carmina vires;
Aſſiduiſque malis refugit mens ægra laborem,
Pro te pauca loquar: vixiſti clarus ubique,
Primus in arte tua, vivus dignatus honore,
Poſt cineres Graio qui vix ſucceſſit Homero.
Nam te urbes multæ magna mercede redemptum
Optavere ſibi & voluere adjungere civem.
Immatura ſenem nec te mors abſtulit orbi,
Præcipue ingenii poſt tot monumenta relicta;
Atque tot excultas vena prædivite chartas,
Unde haurire licet pulchra & ſpecioſa reperta;
Juraque ſcriptorum nulli enarrata priorum.
Salve Heros, magnis magnum decus addite Divis:
Te lugere nefas: tu nunc novus incola cœli
Stellarum cumulas numerum, digniſſimus aris.

JACOBI CUJACIJ

JURECONSULTI

EPITAPHIUM.

SOLEMNNIS Biturix CUJACI in funere pompas
Dum peragit: functo dum Gallia mæſta parentat.
Ipſa ſibi æternum producit Gallia funus:
Ipſa ſibi æternos Biturix largitur honores.

Vidi Oſelii.

MEMORIÆ PRÆSTANTISSIMI CUJACII.

HEUS VIATOR EXTINCTUM EST MAXIMUM LUMEN EUROPAE; ET SEPULTA JACET JURISPRUDENTIA, QUAM FUROR BELLICUS NESCIT. SED SUMMA NOS SPES TENET, UT RESURGAT EXTINCTO FURORE, QUI NOS ARTEMQUE NOSTRAM NOSTI PRAECIPITES, QUI CUNCTOS SISTIT AD VADIMONIA MORTIS.

Paulus Raguellus Franciſci filius.

ALIUD.

ALIUD.

Interpres veteris novique juris
Prudentiſſimus undequaque CUJAS
Aſtream ſequitur polum petentem.
Ne mirere viator, ut videbis,
In ſe ipſos ſine lege ſævientes
Paucos, omnia jura qui reſolvunt.
Cadunt jura etenim ſimulque leges.
Ut princeps cadit iſte litterarum;
Quem Pauli cineres & Ulpiani,
Et manes veterum dolent peremptum.
Namque interprete nunc carent fideli,
Suam qui ſciat explicare mentem.
Quin & Gallia funus hoc ſecuta,
Eodem in Tumulo jacet ſepulta.
Noſtris Virbia non futura ſeclis.

NOMINA eorum qui Jacobi Cujacij recitationes manuſcriptas utendas nobis dederunt. Franciſcus autem Delaunay non vulgaris eruditionis vir, & Pariſienſis cauſarum patronus multa contulit: Illi enim debentur prælectiones ejuſdem Cujacij in libros quatuor priores Codicis hactenus ineditæ, & pleraque alia.

Ægidius Menagius.
Auguſtus Chevanneus Advocatus Divionenſis.
Claudius Joly Canonicus Eccleſiæ Pariſienſis.
Claudius Mongin J.C.
Emericus Bigotus.
Franciſcus Delaunay Advocatus Pariſ.
Franciſcus Pinſſonius Advocatus Pariſ.
Joannes Germain Subſtitutus Procuratoris R. in Curia Monetarum Franciæ.
Joannes Petrus Olivarius Senator Aquenſis.
Joannes Chuppè Advocatus Pariſ.
Julianus Brodæus Advocatus Pariſ.
Ludovicus Nublæus Advocatus Pariſ.
Petrus, & Jacobus Puteani ſacri Conſiſtorii Conſiliarii.
Stephanus de Laſaigne J.C.
.... Pugetius Senator Toloſanus.
.... De la Mare Senator Divionenſis.
.... Monſigot Advocatus Pariſienſis.
Jacobi Lambini cauſarum Patroni.
Jacobi Mentelii Medici Pariſienſis.

LECTORI.

DE Notis Jacobi Cujacii divini atque humani juris ſcientia celeberrimi non immerito dici poteſt, quod apud Svidam auctor incertus de Hippocratis Aphoriſmis, [illegible]. Omnia nempe conſummatiſſima ſunt, & divinum neſcio quid ſpirantia. Hoc omnes intelligunt, qui in ſcriptis ejus inſenuerunt: iidemque ſæculi ſui Juriſconſultorum principem Cujacium agnoſcunt. Idque jure meritoque: Nam quis ad ſummam Cujacii pervenit? Fuere tamen, qui vitio malignitatis humanæ in magno opere Paratitlorum in Codicem, & in Notis poſterioribus in Inſtitutiones duo culparent, præciſum ſermonis genus, & quod capita legum adferre ſuperſederit. Quod de brevitate conqueruntur, quanquam in Cujacio virtutis locum obtinere poterat, non plane diffiteor, compendioſa oratione lucem eripi, & quaſi noctem quandam rebus offundi. Nec enim quidquam habet, quod ex abdita Juriſprudentiæ penu promptum non ſit: in tantum, ut circumciſa illa expoſitio oculatiſſimos etiam poſſit fallere. Itaque Paratitla enarrare pridem cœpimus initium à libro quarto ducentes, inde tentaturi an ſcribendi hoc genus Juris ſtudioſis acceptum eſſet. Quod cum non diſplicere comperiſſem, cæteris quoque non modicam lucem attuli. Sed & his Notis, quæ nos aſperſimus evidentiorem eis præſtabunt intellectum. Quibus omnibus nonnihil ut equidem ſpero ad admirationem principis Juriſconſultorum contulimus.

Quæ autem legum capita idem Cujacius in Notis, qua prioribus, qua poſterioribus adferre inſuper habuit, ea ego ad oram libri, ut plerumque adſolet intra me futura notaveram: nec enim operæ pretium facturum me putabam, ſi ea quæ ſtudio, & ex more ſuo prudentiſſimus vir omiſerat, quæque ego ſollicitius forte conquiſiveram, præter ipſius mentem edenda in vulgus curarem. Quin etiam verebar propter quorundam moroſitatem, ne dum tenuiſſima quæque confector frivoli operis arguerer. Sed tandem precibus amicorum evictus paſſus ſum ea vulgari, juriſque publici fieri. Quid enim, inquiunt, id quod publice imprimis utile eſt, id tu privatim tibi ſeponas? aut quæ malum ratio eſt, ut quod omnium cedit commodo, illud inglorià flagellet arca? Exeunt igitur ac publicantur tam amicorum conſilio, quam obſequio meo non ſine fructu ſtudioſorum hæ in Cujacium curæ, quæ pro ejuſdem Notis abſolutiſſime quidem, ſed tamen ſtrictim conſcriptis adprime intelligendis multum conducere videbantur.

Alii invidere namque quod diſpendio
Tibi haut ſit ullo, agreſtis & duri reor.

Cæterum monendus es, Lector, ſecutum me heic editionem Lugdunenſem, quæ prodiit anno M. D. XCV. à qua tamen, ut & à Cujaciana receſſum eſt in paragraphis deſignandis, qui contextim, & uno ductu ibi leguntur. Quod quidem eo conſilio, atque ea fini, à me factum eſt, quia ſigillatim & diſcretim in veterum gloſſis, & juniorum interpretum commentariis citantur: & quia neſcio quo modo juvandæ memoriæ conferre videntur. Ut autem Notas priores à poſterioribus ſecerneres, aſteriſcos poſterioribus addidimus. Multum enim intereſt, has non commiſceri, quoniam in poſterioribus interdum diſcedit à prioribus. His igitur fruere, & ſi quid hujuſce laboris tædio à nobis omiſſum ſit, benigne condona. Vale.

STUDIO

STUDIOSI CUJUSDAM JURIS

AD LECTOREM ADMONITIO.

S*EQUUTUS eſt hujuſce Inſtitutionum editionis, & Notarum auctor, quantum ex lectione animadverti, partim auditione ab eodem ipſo accepi, in exſcribendo contextu veterem ſcribendi rationem, quam & vetuſtiora exemplaria, quibus potiſſimum uſus eſt, referebant, & referunt quoque Pandectæ Florentinæ, data nimirum ubique opera, ut, exempli gratia, hæc ita ſcriberentur, aduleſcens, Tribunianus, cauſa, cætera, poſtumus, heres, exheres, fæmina, auctoritas, conditio, ſubicere, intellegere. Curavit etiam, veterum exemplo, ut uno ductu contextus ederetur, neque conciſus in fruſta, neque interciſus ulla externa linea: ſed diviſus tantum in titulos, quos & fide eorumdem exemplarium fretus Capita vocavit, quamquam & titulos, & rubricis recte dici non neſciret, ſed voluit & in hoc non ab illis recedere, eo maxime quod & capita proprie de Jure dici Juriſve titulis Aſconius eſſet teſtis, vel Cicero potius ipſe illo loco,* In illo capite Ammiano de mulierum hereditatibus, item nunc in hoc de hereditatum poſſeſſionibus. *Quid autem in Notis præſtiterit, ſi noſſe cupis, confer eas cum aliorum, vel Notis, vel gloſſis, vel commentariis, qui numero ſunt nimirum multi, vulgaria deprehendes, & vexata ſatis ab aliis, aut falſa, aut inutilia & inepta, maximopere vitaſſe eum, ne ulla in eas cojiceret, adſectaſſe autem vera maxime verove ſimilia, & rara ac nova, hoc eſt vetera recentaſſe: denique multa, quæ recondita latebant, & quæ maxime tamen ad capeſſenda hæc Juris elementa neceſſaria erant, ex intima Jurisprudentia in lucem eduxiſſe, nec ſine magna hoc quidem labe alienarum ſive commentationum, ſive Notarum, quibus ob id ipſum has deinceps vel priores, ut ante factum eſt, ne quis typographus admiſceat, vehementer exoptat. Sed & has prioribus ne quiſquam abrogare, verum dumtaxat ſubrogare, quod Jurisperitis eſt ſuperadjicere, putet: opus eſſe majoris magiſtri quam ipſe ſit, non ſolum fatetur, ſed & facile patitur ſi quis dicat, verum non quod idem & pariter quilibet vel minimum Juris diſciplina tinctus, ut fit hodie, debeat, aut poſſit aggredi ſine periculo exiſtimationis ſuæ, & auditorum vel lectorum fraude maxima, vel ſcribendo publice, vel docendo, qui non ut ipſe in eo Juris ſtudio ſumma cum diligentia multos annos, ac pene totam conſumpſerit ætatem.*

Idem vetuſtiſſimum veriſſimumque graduum cognationis diagramma lib. III. *reſtituit, & in extremo omnium adjecit Indices quinque longe utiliſſimos.*

Χε πρόηγου.

JACOBUS CUJACIUS

FABRIS PETRO ET CAROLO

FRATRIBUS CONSANGUINEIS,

ET CAROLO FRATRI EORUM PATRUELI,

S. P. D.

QUUM ad lib. quatuor Inſtitutionum Domini Juſtiniani notas confeciſſem, & vobis hæc civilis prudentiæ ſtudia incuntibus communicaſſem, non deſtitiſtis ab eo tempore hortari, & monere me, ut eas ipſe in publicum proferre non gravarer: etenim idem planè vobis quod mihi videri, ex tam magno interpretum numero vix eſſe unum, qui hanc Juſtiniani εἰσαγωγὴν adoleſcentiæ oblatam, ac multis inde locis, inſcitia ſuperioris temporis, deformatam, priſtino nitori reddidiſſet, & me ad eam rem tamen adjumenti nonnihil attuliſſe. Quod equidem, etſi mihi tantum non tribuo, ut quod cæteri non obtinuerint, id me putem aſſequutum: quia tamen ita cenſuiſtis, denegandum vobis non eſſe arbitratus ſum, adoleſcentibus cùm honeſtiſſimis, tum omni beneficiorum ratione mihi devinctiſſimis: quinimo tibi, P. FABER, ſtudiorum meorum comiti, &, ſi ex ſtudiis hujus ætatis tuæ, tamquam ex herbis, quantæ fruges induſtriæ futuræ ſint rectè conjiciamus, nemini, quum ad juſtam ætatem perveneris, ingenio aut eruditione conceſſuro, duxi ſummum eſſe nefas ea in re non aſſentiri: nec jam recuſo, quin eæ ad Juſtinianum notæ ſub nomine veſtro exeant, quibus ipſe auctoribus, & hortatoribus ſi caruiſſem, id fortaſſe numquam aggreſſurus fueram. Valete. Biturigis, pridie Id. Februarii M. D. LVI.

INDEX
CAPITUM,
ET
PARAGRAPHORUM
Inſtitutionum D. Juſtiniani.

LIBER I.

Cap. 1. De Juſtitia, & Jure, 5.
§. 1. Juriſprudentia, 6.
§. 2. His igitur, 7.
§. 3. Juris præcepta, ibid.
§. 4. Hujus ſtudii, ibid.
Cap. 2. De Jure naturali gentium, & civili, 8.
§. 1. Jus autem Civile, ibid.
§. 2. Sed jus quidem, 9.
§. 3. Conſtat autem, 10.
§. 4. Lex eſt, ibid.
§. 5. Senatuſconſultum, ibid.
§. 6. Sed & quod, ibid.
§. 7. Prætorum, 11.
§. 8. Reſponſa, ibid.
§. 9. Ex non ſcripto; 12.
§. 10. Et non ineleganter; ibid.
§. 11. Sed naturalia, ibid.
Cap. 3. De jure perſonarum, 12.
§. 1. Et libertas quidem, 13.
§. 2. Servitus, ibid.
§. 3. Servi autem, ibid.
§. 4. Servi autem, ibid.
§. 5. In ſervorum, 14.
Cap. 4. De ingenuis, ibid.
§. 1. Cum autem, 15.
Cap. 5. De libertinis, ibid.
§. 1. Multis, ibid.
§. 2. Servi autem, 16.
§. 3. Libertinorum, ibid.
Cap. 6. Qui & quibus ex cauſis manumittere non poſſunt, 17.
§. 1. Licet autem, ibid.
§. 2. Idemque, 18.
§. 3. In fraudem autem; ibid.
§. 4. Eadem lege, ibid.
§. 5. Juſtæ autem, 19.
§. 6. Semel autem, ibid.
§. 7. Quum ergo, ibid.
Cap. 7. De lege Fuſia Caninia ſublata; 20.
Cap. 8. De iis, qui ſui, vel alieni juris ſunt, ibid.
§. 1. In poteſtate, 21.
§. 2. Sed hoc tempore, ibid.
Cap. 9. De patria poteſtate, 22.
§. 1. Nuptiæ autem, ibid.
§. 2. Jus autem, ibid.
§. 3. Qui igitur, ibid.
Cap. 10. De nuptiis, 23.
§. 1. Ergo non omnes; 24.
§. 2. Inter eas, ibid.
§. 3. Fratris, ibid.
§. 4. Duorum autem; 25.
§. 5. Item amitam, ibid.
§. 6. Affinitatis, 26.
§. 7. Socrum, ibid.
§. 8. Mariti tamen, ibid.
§. 9. Si uxor, ibid.
§. 10. Illud certum eſt, ibid.
§. 11. Sunt & aliæ, ibid.
§. 12. Si adverſus, 27.
§. 13. Aliquando, ibid.
Cap. 11. De adoptionibus, 28.
§. 1. Adoptio, ibid.
§. 2. Sed hodie, 29.
§. 3. Quum autem, ibid.
§. 4. Minorem, 30.
§. 5. Licet autem, ibid.
§. 6. Et tam filium, ibid.
§. 7. Sed ſi quis, ibid.
§. 8. In plurimis, ibid.
§. 9. Sed & illud, ibid.
§. 10. Fœminæ, ibid.
§. 11. Illud proprium; 31.
§. 12. Apud Catonem, ibid.
Cap. 12. Quibus modis jus poteſtatis ſolvitur, ibid.
§. 1. Quam autem, 32.
§. 2. Relegati autem, ibid.
§. 3. Pœnæ ſervus, ibid.
§. 4. Filiusfamilias, ibid.
§. 5. Si ab hoſtibus, 33.
§. 6. Præterea, ibid.
§. 7. Admonendi, 34.
§. 8. Sed etſi pater, ibid.
§. 9. Illud autem, ibid.
Cap. 13. De tutelis, 35.
§. 1. Eſt autem, ibid.
§. 2. Tutores autem, ibid.
§. 3. Permiſſum eſt, ibid.
§. 4. Cum autem, ibid.
§. 5. Sed ſi emancipato; ibid.
Cap. 14. Qui teſtamento tutores dari poſſunt, 36.
§. 1. Sed & ſervus, ibid.
§. 2. Furioſus, ibid.
§. 3. Ad certum, ibid.
§. 4. Certæ autem, 37.
§. 5. Si quis filiabus; ibid.
Cap. 15. De legitima adgnatorum tutela, ibid.
§. 1. Sunt autem, ibid.
§. 2. Quod autem lex, ibid.
§. 3. Sed agnationis, 38.
Cap. 16. De capitis deminutione, ibid.
§. 1. Maxima, ibid.
§. 2. Minor, ibid.
§. 3. Minima, 39.
§. 4. Servus autem, ibid.
§. 5. Quibus autem, ibid.

§. 6.

§. 6. Quod autem, ibid.
§. 7. Quum autem, 40.
Cap. 17. De legitima patronorum tutela, ibid.
Cap. 18. De legitima parentum tutela, 41.
Cap. 19. De fiduciaria tutela, ibid.
Cap. 20. De Atiliano tutore, & eo, qui ex lege Iulia & Titia dabatur, 42.
§. 1. Sed etſi, 43.
§. 2. Ab hoſtibus, ibid.
§. 3. Sed ex his, ibid.
§. 4. Sed hoc jure, 44.
§. 5. Nos autem, ibid.
§. 6. Impuberes, ibid.
§. 7. Quum igitur, 45.
Cap. 21. De auctoritate tutorum, ibid.
§. 1. Neque tamen, ibid.
§. 2. Tutor autem, ibid.
§. 3. Si inter, ibid.
Cap. 22. Quibus modis tutela finitur, 46.
§. 1. Item finitur, ibid.
§. 2. Sed etſi, ibid.
§. 3. Simili modo, ibid.
§. 4. Sed & capitis, 47.
§. 5. Præterea, ibid.
§. 6. Deſinunt autem, ibid.
Cap. 23. De curationibus, ibid.
§. 1. Dantur autem, ibid.
§. 2. Item inviti, 48.
§. 3. Furioſi, ibid.
§. 4. Sed & mente, ibid.
§. 5. Interdum, ibid.
§. 6. Quod ſi, 49.
Cap. 24. De ſatiſdatione tutorum, vel curatorum, 50.
§. 1. Sed ſi, ibid.
§. 2. Sciendum, 51.
§. 3. Quibus, ibid.
Cap. 25. De excuſationibus tutorum, vel curatorum, ib.
§. 1. Item Divus, 52.
§. 2. Item qui, ibid.
§. 3. Et qui, ibid.
§. 4. Item propter, ibid.
§. 5. Item tria, 53.
§. 6. Alias 7. item, ibid.
§. 8. Similiter, ibid.
§. 9. Item ſi propter, ibid.
§. 10. Non eſſe, ibid.
§. 11. Inimicitiæ, ibid.
§. 12. Item qui, 54.
§. 13. Item major, ibid.
§. 14. Idem & in milite, ibid.
§. 15. Item Romæ, ibid.
§. 16. Qui autem, ibid.
§. 17. Datus, ibid.
§. 18. Qui tutelam, ibid.
§. 19. Iidem, 55.
§. 20. Si quis, ibid.
Cap. 26. De ſuſpectis tutoribus, vel curatoribus, ibid.
§. 1. Datum eſt, ibid.
§. 2. Oſtendimus, ibid.
§. 3. Conſequens, ibid.
§. 4. Impuberes, 56.
§. 5. Suſpectus, ibid.
§. 6. Suſpectus autem, ibid.
§. 7. Si quis autem, ibid.
§. 8. Sed ſi ſuſpecti, ibid.
§. 9. Si quis tutor, ibid.
§. 10. Sed ſi quis, 57.
§. 11. Libertus, ibid.
§. 12. Noviſſime, 58.

LIBER II.

Cap. 1. De diviſione rerum, & qualitate, 57.
§. 1. Et quidem, 58.
§. 2. Flumina autem, 59.
§. 3. Eſt autem, 60.
§. 4. Riparum, ibid.
§. 5. Litorum, ibid.
§. 6. Univerſitatis, 61.
§. 7. Nullius autem, ibid.
§. 8. Sacræ res, ibid.
§. 9. Religioſum, 62.
§. 10. Sanctæ quoque, ibid.
§. 11. Singulorum, ibid.
§. 12. Feræ igitur, 63.
§. 13. illud quæſitum, ibid.
§. 14. Apium, ibid.
§. 15. Pavonum, 64.
§. 16. Gallinarum, ibid.
§. 17. Item ea, ibid.
§. 18. Item lapilli, ibid.
§. 19. Item ea, ibid.
§. 20. Præterea, 65.
§. 21. Quod ſi vis, ibid.
§. 22. Inſula, 66.
§. 23. Quod ſi naturali, ibid.
§. 24. Alia ſane, ibid.
§. 25. Cum ex aliena, ibid.
§. 26. Si tamen, 67.
§. 27. Si duorum, ibid.
§. 28. Quod ſi, 68.
§. 29. Quum in ſuo, ibid.
§. 30. Ex diverſo, 69.
§. 31. Si Titius, 70.
§. 32. Qua ratione, ibid.
§. 33. Litteræ quoque, ibid.
§. 34. Si quis in al. 71.
§. 35. Si quis à non domino, ibid.
§. 36. Is ad quem, 72.
§. 37. In pecudum, ibid.
§. 38. Sed ſi gregis, ibid.
§. 39. Theſauros, ibid.
§. 40. Per traditionem, 73.
§. 41. Venditæ, ibid.
§. 42. Nihil autem, 74.
§. 43. Qua ratione, ibid.
§. 44. Interdum, ibid.
§. 45. Item ſi quis, ibid.
§. 46. Hoc amplius, ibid.
§. 47. Qua ratione, ibid.
§. 48. Alia cauſa, 75.
Cap. 2. De rebus corporalibus, & incorporalibus, ibid.
§. 1. Corporales, ibid.
§. 2. Incorporales, ibid.
§. 3. Eodem numero, 76.
Cap. 3. De ſervitutibus, ibid.
§. 1. Prædiorum, ibid.
§. 2. In ruſticorum, 77.
§. 3. Ideo autem, ibid.
§. 4. Si quis velit, ibid.
Cap. 4. De uſufructu, 78.
§. 1. Uſuſfructus, ibid.
§. 2. Conſtituitur, ibid.
§. 3. Finitur autem, 79.
§. 4. Quum autem, ibid.
Cap. 5. De uſu, & habitatione, ibid.
§. 1. Minus autem, ibid.
§. 2. item is qui, 80.
§. 3. Item id ad quem, ibid.
§. 4. Sed ſi pecorum, ibid.
§. 5. Sed ſi cui, ibid.
§. 6. Hæc de ſervitutibus, 81.

INDEX CAPITUM,

Cap. 6. De uſucapionibus, & longi temporis poſſeſſionibus,	ibid.
§. 1. Sed aliquando;	82.
§. 2. Furtivæ,	ibid.
§. 3. Quod autem,	ibid.
§. 4. Sed tamen,	83.
§. 5. Item ſi is,	ibid.
§. 6. Aliis quoque;	ibid.
§. 7. Quod autem,	ibid.
§. 8. Aliquando,	84.
§. 9. Res fiſci,	ibid.
§. 10. Noviſſime,	ibid.
§. 11. Error autem,	ibid.
§. 12. Diutina,	ibid.
§. 13. Edicto D. Marci,	85.
Cap. 7. De donationibus,	86.
§. 1. Mortis cauſa,	ibid.
§. 2. Aliæ autem,	ibid.
§. 3. Eſt & aliud,	87.
§. 4. Erat olim,	88.
Cap. 8. Quibus alienare licet, vel non,	89.
§. 1. Contra autem.	90.
§. 2. Nunc admonendi,	ibid.
Cap. 9. Per quas perſonas nobis adquiritur,	92.
§. 1. Igitur liberi,	ibid.
§. 2. Hoc quoque,	93.
§. 3. Item nobis,	ibid.
§. 4. De iis autem,	94.
§. 5. Ex his itaque,	ibid.
§. 6. Hactenus,	95.
Cap. 10. De teſtamentis ordinandis,	96.
§. 1. Sed ut nihil,	ibid.
§. 2. Sed prædicta,	ibid.
§. 3. Sed quum,	97.
§. 4. Sed his omnibus,	ibid.
§. 5. Poſſunt autem,	ibid.
§. 6. Teſtes autem,	ibid.
§. 7. Sed quum,	98.
§. 8. Pater.	ibid.
§. 9. In teſtibus;	ibid.
§. 10. Sed neque heres;	ibid.
§. 11. Legatariis autem,	99.
§. 12. Nihil autem,	100.
§. 13. Sed & unum,	ibid.
Cap. 11. De militari teſtamento,	ibid.
§. 1. Plane,	101.
§. 2. Quin imo,	ibid.
§. 3. Sed hactenus;	ibid.
§. 4. Sed etſi,	ibid.
§. 5. Denique,	102.
§. 6. Sciendum,	ibid.
Cap. 12. Quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum,	ibid.
§. 1. Præterea,	104.
§. 2. Item prodigus,	ibid.
§. 3. Item ſurdus,	ibid.
§. 4. Cæcus autem,	ibid.
§. 5. Ejus, qui,	ibid.
Cap. 13. De exheredatione liberorum,	105.
§. 1. Poſtumi,	106.
§. 2. Poſtumorum,	ibid.
§. 3. Emancipatos,	107.
§. 4. Adoptivi,	ibid.
§. 5. Sed hæc,	ibid.
§. 6. Sed ſi,	108.
§. 7. Mater,	ibid.
Cap. 14. De heredibus inſtituendis;	109.
§. 1. Servus autem,	ibid.
§. 2. Servus autem,	110.
§. 3. Servus plurium;	ibid.
§. 4. Et unum,	ibid.
§. 5. Hereditas,	ibid.
§. 6. Si plures,	111.
§. 7. Videamus,	ibid.
§. 8. Etſi plures;	ibid.
§. 9. Heres,	ibid.
§. 10. Impoſſibilis,	ibid.
§. 11. Si plures,	ibid.
§. 12. Ii quos,	112.
Cap. 15. De vulgari ſubſtitutione,	ibid.
§. 1. Et plures,	ibid.
§. 2. Etſi,	ibid.
§. 3. Sed ſi,	ibid.
§. 4. Si ſervum,	ibid.
Cap. 16. De pupillari ſubſtitutione,	113.
§. 1. Qua ratione,	114.
§. 2. Igitur,	ibid.
§. 3. Sin autem,	ibid.
§. 4. Non ſolum,	115.
§. 5. Liberis,	ibid.
§. 6. Vel ſingulis,	ibid.
§. 7. Subſtituitur,	ibid.
§. 8. Maſculo,	ibid.
§. 9. Extraneo,	ibid.
Cap. 17. Quibus modis teſtamenta infirmantur,	116.
§. 1. Rumpitur,	ibid.
§. 2. Poſteriore,	ibid.
§. 3. Sed etſi quis,	ibid.
§. 4. Alio autem,	117.
§. 5. Non tamen,	ibid.
§. 6. Ex eo autem,	ibid.
§. 7. Eadem oratione,	118.
Cap. 18. De inofficioſo teſtamento,	ibid.
§. 1. Non autem,	119.
§. 2. Tam autem,	ibid.
§. 3. Sed hæc ita,	ibid.
§. 4. Si tutor,	120.
§. 5. Sed etſi,	ibid.
§. 6. Igitur,	ibid.
§. 7. Quod autem;	121.
Cap. 19. De heredum qualitate, & differentia,	122.
§. 1. Neceſſarius,	ibid.
§. 2. Sui autem,	ibid.
§. 3. Cæteri,	123.
§. 4. In extraneis;	ibid.
§. 5. Extraneis autem,	124.
§. 6. Sed noſtra,	125.
§. 7. Item extraneus,	ibid.
Cap. 20. De legatis,	ibid.
§. 1. Legatum,	126.
§. 2. Sed olim,	ibid.
§. 3. Sed non uſque;	ibid.
§. 4. Non ſolum,	ibid.
§. 5. Sed etſi,	127.
§. 6. Si res aliena,	128.
§. 7. Ea quoque,	ibid.
§. 8. Si eadem res,	ibid.
§. 9. Si cui fundus,	ibid.
§. 10. Sed ſi rem,	ibid.
§. 11. Si quis rem,	129.
§. 12. Si rem ſuam,	ibid.
§. 13. Si quis debitori,	ibid.
§. 14. Ex contrario,	ibid.
§. 15. Sed ſi uxori,	130.
§. 16. Si res legata,	ibid.
§. 17. Si quis ancillas,	ibid.
§. 18. Si grex,	131.
§. 19. Ædibus,	ibid.
§. 20. Si peculium,	ibid.
§. 21. Tam autem,	132.
§. 22. Si generaliter,	ibid.
§. 23. Optionis,	ibid.
§. 24. Legari,	133.
§. 25. Incertis vero;	ibid.
§. 26. Poſtumo,	ibid.
§. 27. Sed nec ejuſmodi,	134.
§. 28. Poſtumus,	ibid.
§. 29. Si quis in nomine,	ibid.

§.30.

§. 30. *Huic proxima*, ibid.
§. 31. *Longe magis*, 135.
§. 32. *An ſervo*, ibid.
§. 33. *Ex diverſo*, ibid.
§. 34. *Ante heredis*, ibid.
§. 35. *Poſt mortem*, 136.
§. 36. *Pœna*, ibid.
Cap. 21. *De ademptione, & translatione legatorum*, 137.
§. 1. *Transferri*, ibid.
Cap. 22. *De lege Falcidia*, ibid.
§. 1. *Et quum*, 138.
§. 2. *Quantitas autem*, 139.
§. 3. *Quum autem*, ibid.
Cap. 23. *De fideicommiſſariis hereditatibus*; 140.
§. 1. *Sciendum*, ibid.
§. 2. *In primis*, 141.
§. 3. *Reſtituta*, ibid.
§. 4. *Et Neronis*, ibid.
§. 5. *Sed quia*, ibid.
§. 6. *Ergo ſi quidem*, 142.
§. 7. *Sed quia*, 143.
§. 8. *Nihil autem*, 144.
§. 9. *Si quis una*, ibid.
§. 10. *Præterea*, ibid.
§. 11. *Eum quoque*, ibid.
§. 12. *Et quia*, 145.
Cap. 24. *De ſingulis rebus per fideicommiſſum relictis*, 145.
§. 1. *Poſt autem*, ibid.
§. 2. *Libertas*, 145.
§. 3. *Verba*, ibid.
Cap. 25. *De codicillis*, 147.
§. 1. *Non tantum*, ibid.
§. 2. *Codicillis*, 148.
§. 3. *Codicillos autem*, ibid.

LIBER III.

Cap. 1. *De hereditatibus, quæ ab inteſtato deferuntur*, 149.
§. 1. *Inteſtatorum*, 150.
§. 2. *Sui autem*, ibid.
§. 3. *Si autem*, 151.
§. 4. *Interdum*, 152.
§. 5. *Per contrarium*, ibid.
§. 6. *Quum filius*, ibid.
§. 7. *Quum autem*, ibid.
§. 8. *Et licet*, 153.
§. 9. *Emancipati*, ibid.
§. 10. *At hi, qui*, 154.
§. 11. *Minus ergo*, ibid.
§. 12. *Eadem hæc obſervantur*, ibid.
§. 13. *Admonendi*, 155.
§. 14. *Sed ea omnia*, ibid.
§. 15. *Item vetuſtas*, 156.
§. 16. *Sed nos*, 157.
Cap. 2. *De legitima adgnatorum ſucceſſione*, 158.
§. 1. *Sunt autem adgnati*, 159.
§. 2. *Per adoptionem*, 160.
§. 3. *Cæterum inter*, ibid.
§. 4. *Hoc etiam*, 161.
§. 5. *Si plures*, 162.
§. 6. *Proximus autem*; ibid.
§. 7. *Placebat*, ibid.
§. 8. *Ad legitimam*, 163.
Cap. 3. *De ſenatuſconſulto Tertylliano*; 164.
§. 1. *Sed hæ juris anguſtiæ*, ibid.
§. 2. *Poſtea autem*, ibid.
§. 3. *Præferuntur autem*, ibid.
§. 4. *Sed nos conſtitutione*, 165.
§. 5. *Sed quum conſtitutiones*, 166.
§. 6. *Sed quemadmodum*, 167.
§. 7. *Licet autem*, ibid.
Cap. 4. *De ſenatuſconſulto Orphitiano*, ibid.
§. 1. *Sed quum*, ibid.
§. 2. *Sciendum autem*, 168.
§. 3. *Noviſſime*, ibid.
§. 4. *Si ex pluribus*, ibid.
Cap. 5. *De ſucceſſione cognatorum*, 169.
§. 1. *Hos etiam*, ibid.
§. 2. *Liberi quoque*, 170.
§. 3. *Vulgo quæſitos*, ibid.
§. 4. *Hoc loco*, ibid.
Cap. 6. *De gradibus cognationis*, 171.
§. 1. *Primo gradu*, ibid.
§. 2. *Secundo*, ibid.
§. 3. *Tertio ſupra*, ibid.
§. 4. *Quarto gradu*, ibid.
§. 5. *Quinto ſupra*, 172.
§. 6. *Sexto gradu*, 173.
§. 7. *Hactenus*, ibid.
§. 8. *Adgnationis*, ibid.
§. 9. *Sed quum*, ibid.
§. 10. *Illud certum eſt*, ibid.
§. 11. *Repetitis*, 174.
§. 12. *Amotis*, 177.
Cap. 7. *De ſucceſſione libertorum*, 178.
§. 1. *Qua de cauſa*, ibid.
§. 2. *Poſtea*, ibid.
§. 3. *Sed noſtra*, 179.
§. 4. *Sed hæc*, 180.
Cap. 8. *De adſignatione libertorum*, 181.
§. 1. *Nec tantum*, ibid.
§. 2. *Datur autem*, ibid.
§. 3. *Nec intereſt*. ibid.
Cap. 9. *De bonorum poſſeſſionibus*, 182.
§. 1. *Aliquando*, ibid.
§. 2. *Quod autem*, ibid.
§. 3. *Sunt autem*, 183.
§. 4. *Sed eas*, 184.
§. 5. *Quumque antea*, ibid.
§. 6. *Aliam vero*, 185.
§. 7. *Septima*, ibid.
§. 8. *Quum igitur*, ibid.
§. 9. *Liberis itaque*, ibid.
§. 10. *In petenda*. 186.
Cap. 10. *De adquiſitione per adrogationem*, ibid.
§. 1. *Mortuo*, 187.
Cap. 11. *De eo cui libertatis cauſa bona addicuntur*, 188.
§. 1. *Et ita Divi*. ibid.
§. 2. *Hoc reſcripto*, ibid.
§. 3. *In primis*, 189.
§. 4. *Tunc enim*. ibid.
§. 5. *Si is qui*, ibid.
§. 6. *Hæc conſtitutio*, ibid.
§. 7. *Sed cum multas*, ibid.
Cap. 12. *De ſucceſſionibus ſublatis; quæ fiebant per bonorum venditionem, & ex ſenatuſconſulto Claudiano*, 190.
§. 1. *Erat*, ibid.
Cap. 13. *De obligationibus*, 191.
§. 1. *Omnium autem*, ibid.
§. 2. *Sequens diviſio*, ibid.
Cap. 14. *Quibus modis contrahitur obligatio*, ibid.
§. 1. *Is quoque*, 192.
§. 2. *Item is*, ibid.
§. 3. *Præterea*, 193.
§. 4. *Creditor*, ibid.
Cap. 15. *De verborum obligationibus*, ibid.
§. 1. *In hac re olim*, 194.
§. 2. *Omnis ſtipulatio*, ibid.
§. 3. *At ſi ita ſtipuleris*, 195.
§. 4. *Sub conditione*, ibid.
§. 5. *Loca etiam*, 196.

INDEX CAPITUM,

§. 6. *Conditiones*, ibid.
§. 7. *Non ſolum*, 197.
Cap. 16. *De duobus reis ſtipulandi, & promittendi*, ibid.
§. 1. *Ex hujuſmodi*, ibid.
§. 2. *Ex duobus reis*, 198.
Cap. 17. *De ſtipulatione ſervorum*, ibid.
§. 1. *Sive autem*, ibid.
§. 2. *Sed quum*, ibid.
§. 3. *Servus communis*, 199.
Cap. 18. *De diviſione ſtipulationum*, ibid.
§. 1. *Judiciales*, ibid.
§. 2. *Prætoriæ ſunt*, ibid.
§. 3. *Conventionales*, 200.
§. 4. *Communes*, ibid.
Cap. 19. *De inutilibus ſtipulationibus*, ibid.
§. 1. *At ſi quis*, ibid.
§. 2. *Idem juris eſt*, ibid.
§. 3. *Si quis alium*, 201.
§. 4. *Si quis alii*, ibid.
§. 5. *Præterea*, 202.
§. 6. *Item inutilis*, ibid.
§. 7. *Mutum*, ibid.
§. 8. *Furioſus*, ibid.
§. 9. *Pupillus*, 203.
§. 10. *Sed quod diximus*, ibid.
§. 11. *Si impoſſibilis*, ibid.
§. 12. *Item verborum*, ibid.
§. 13. *Poſt mortem ſuam*, 204.
§. 14. *Item ſi quis*, ibid.
§. 15. *Ita autem*, ibid.
§. 16. *Item poſt mortem*, 205.
§. 17. *Si ſcriptum*, ibid.
§. 18. *Quotiens*, ibid.
§. 19. *Alteri*, ibid.
§. 20. *Sed & ſi quis*, ibid.
§. 21. *Verſa vice*, 206.
§. 22. *Item nemo*, ibid.
§. 23. *Si de alia re*, ibid.
§. 24. *Quod turpi ex cauſa*, ibid.
§. 25. *Cum quis*, ibid.
§. 26. *Qui hoc anno*, ibid.
§. 27. *Si fundum*, ibid.
Cap. 20. *De fidejuſſoribus*, ibid.
§. 1. *In omnibus*, 207.
§. 2. *Fidejuſſor non*, ibid.
§. 3. *Fidejuſſor &*, ibid.
§. 4. *Si plures*, ibid.
§. 5. *Fidejuſſores*, 208.
§. 6. *Si quid autem*, ibid.
§. 7. *Græce*, ibid.
§. 8. *In ſtipulationibus*, ibid.
Cap. 21. *De litterarum obligationibus*, 209.
Cap. 22. *De conſenſu, & obligatione*, ibid.
Cap. 23. *De emptione, & venditione*, 210.
§. 1. *Sed & certum*, 211.
§. 2. *Item pretium*, ibid.
§. 3. *Quum autem*, 212.
§. 4. *Emptia*, 213.
§. 5. *Loca ſacra*, ibid.
Cap. 24. *De locatione, & conductione*, ibid.
§. 1. *Et qua ſupra*, 214.
§. 2. *Præterea*, ibid.
§. 3. *Adeo autem*, ibid.
§. 4. *Item quæritur*, 215.
§. 5. *Conductor*, 216.
§. 6. *Mortuo conductore*, ibid.
Cap. 25. *De ſocietate*, ibid.
§. 1. *Et quidem*, ibid.
§. 2. *De illa ſane*, ibid.
§. 3. *Illud expeditum eſt*, 217.
§. 4. *Manet autem*, ibid.
§. 5. *Solvitur adhuc*, 218.
§. 6. *Item ſi alicujus*, ibid.
§. 7. *Publicatione*, ibid.
§. 8. *Item ſi quis*, ibid.
§. 9. *Socius ſocio*, ibid.
Cap. 26. *De mandato*, 219.
§. 1. *Mandantis*, ibid.
§. 2. *Tua & mandantis*, ibid.
§. 3. *Aliena autem*, ibid.
§. 4. *Sua & aliena*, ibid.
§. 5. *Tua & aliena*, ibid.
§. 6. *Tua gratia*, ibid.
§. 7. *Illud quoque*, 220.
§. 8. *Is, qui exequitur*, ibid.
§. 9. *Recte quoque*, ibid.
§. 10. *Item ſi adhuc*, ibid.
§. 11. *Mandatum*, 221.
§. 12. *Mandatum*, ibid.
§. 13. *In ſumme*, ibid.
Cap. 27. *De obligationibus quaſi ex contractu*, ibid.
§. 1. *Igitur quum*, ibid.
§. 2. *Tutores quoque*, 222.
§. 3. *Item ſi inter*, ibid.
§. 4. *Idem juris eſt*, ibid.
§. 5. *Heres quoque*, 223.
§. 6. *Item is cui*, ibid.
§. 7. *Ex quibuſdam*, ibid.
Cap. 28. *Per quas perſonas nobis obligatio adquiritur*, 224.
§. 1. *Item per liberos*, ibid.
§. 2. *Per eum quoque*, ibid.
§. 3. *Communem ſervum*, 225.
Cap. 29. *Quibus modis obligatio tollitur*, ibid.
§. 1. *Item per acceptilationem*, 226.
§. 2. *Eſt prodita ſtipulatio*, ibid.
§. 3. *Præterea*, 227.
§. 4. *Hoc amplius*, 228.

LIBER IV.

Cap. 1. *De obligationibus, quæ ex delicto naſcuntur*, 229.
§. 1. *Furtum eſt*, ibid.
§. 2. *Furtum autem*, 230.
§. 3. *Furtorum autem*, ibid.
§. 4. *Conceptum furtum*, 231.
§. 5. *Pœna manifeſti*, ibid.
§. 6. *Furtum autem*, ibid.
§. 7. *Placuit tamen*, 232.
§. 8. *Sed etſi cedas*, ibid.
§. 9. *Interdum etiam*, ibid.
§. 10. *Aliquando*, ibid.
§. 11. *Interdum furti*, 233.
§. 12. *Hi, qui in parentum*, 234.
§. 13. *Furti autem*, ibid.
§. 14. *Unde conſtat*, ibid.
§. 15. *Item ſi fullo*, 235.
§. 16. *Quæ de fullone*, ibid.
§. 17. *Sed is apud quem*, ibid.
§. 18. *In ſumma ſciendum*, 236.
§. 19. *Furti actio*, ibid.
Cap. 2. *De bonis vi raptis*, 237.
§. 1. *Quia tamen*, ibid.
§. 2. *In hac actione*, 238.
Cap. 3. *De lege Aquilia*, ibid.
§. 1. *Quod autem*, 239.
§. 2. *Injuria autem*, ibid.
§. 3. *Ac ne is quidem*, ibid.
§. 4. *Itaque ſi quis*, ibid.
§. 5. *Item ſi putator*, ibid.
§. 6. *Præterea*, 240.
§. 7. *Imperitia quoque*, ibid.
§. 8. *Impetu quoque*, ibid.
§. 9. *His autem*, ibid.
§. 10. *Illud non*, ibid.
§. 11. *Liberum autem*, ibid.
§. 12. *Caput ſecundum*, 241.

§. 13.

ET PARAGRAPHORUM.

§. 13. *Capite tertio*, ibid.
§. 14. *Illud palam*, ibid.
§. 15. *Ae ne plurimi*, ibid.
§. 16. *Cæterum placuit*, ibid.
Cap. 4. *De injuriis*, 242.
§. 1. *Injuria*, 243.
§. 2. *Patitur autem*, ibid.
§. 3. *Servis autem ipſis*, ibid.
§. 4. *Si communi ſervo*, ibid.
§. 5. *Quod ſi uſusfructus*, 244.
§. 6. *Sed ſi libero*, ibid.
§. 7. *Pœna autem*, ibid.
§. 8. *Sed & lex*, 245.
§. 9. *Atrox*, ibid.
§. 10. *In ſumma*, ibid.
§. 11. *Non ſolum autem*; 246.
§. 12. *Hæc actio*, ibid.
Cap. 5. *De obligationibus, quæ quaſi ex delicto naſcuntur*, ibid.
§. 1. *Item is*, 247.
§. 2. *Si filiusfam.* 248.
§. 3. *Item exercitor*, ibid.
Cap. 6. *De actionibus*, ibid.
§. 1. *Omnium actionum*; 249.
§. 2. *Æque ſi agat*, ibid.
§. 3. *Sed iſtæ quidem*, 251.
§. 4. *Namque ſi*, ibid.
§. 5. *Rurſus ex diverſo*, ibid.
§. 6. *Item ſi quis*, 252.
§. 7. *Item Serviana*, ibid.
§. 8. *In perſonam*, 253.
§. 9. *De conſtituta*, 254.
§. 10. *Actiones autem*, ibid.
§. 11. *Item ſi quis*, ibid.
§. 12. *Pœnales quoque*, ibid.
§. 13. *Præjudiciales*, ibid.
§. 14. *Sic itaque*, 255.
§. 15. *Appellamus*, ibid.
§. 16. *Sequens illa diviſio*; 256.
§. 17. *Rei perſequendæ*, ibid.
§. 18. *Ex maleficiis*, ibid.
§. 19. *Vi autem*, ibid.
§. 20. *Quædam actiones*, 257.
§. 21. *Omnes autem*, ibid.
§. 22. *In ſimplum agitur*, ibid.
§. 23. *In duplum agimus*, ibid.
§. 24. *Tripli vero*, ibid.
§. 25. *Quadrupli*, 258.
§. 26. *Sed furti quidem*, ibid.
§. 27. *Item actio*, ibid.
§. 28. *Actionum autem*, 259.
§. 29. *Fuerat antea*, ibid.
§. 30. *In bonæ fidei*, 260.
§. 31. *Præterea*, 261.
§. 32. *Curare autem*; ibid.
§. 33. *Si quis agens*, 262.
§. 34. *Si minus*, 264.
§. 35. *Si quis aliud*, ibid.
§. 36. *Sunt præterea*, ibid.
§. 37. *Item ſi de dote*; ibid.
§. 38. *Sed etſi quis*, 265.
§. 39. *Compenſationes*, ibid.
§. 40. *Eum quoque*, ibid.
Cap. 7. *Quod cum eo contractum eſt, qui in aliena poteſtate eſt*, ibid.
§. 1. *Si igitur*, 266.
§. 2. *Eadem ratione*, ibid.
§. 3 *Introduxit*, ibid.
§. 4. *Præterea*, ibid.
§. 5. *Cæterum*, 268.
§. 6. *Quæ diximus*; ibid.
§. 7. *Illud proprie*, ibid.
§. 8. *Illud in ſumma*; 269.
Cap. 8. *De noxalibus actionibus*, ibid.
§. 1. *Noxa autem*, ibid.
§. 2. *Summa autem*; ibid.
§. 3. *Dominus*, 270.
§. 4. *Sunt autem*, ibid.
§. 5. *Omnis autem*; ibid.
§. 6. *Si ſervus*, ibid.
§. 7. *Sed veteres*, ibid.
Cap. 9. *Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur*, 271.
§. 1. *Cæterum ſciendum*, ibid.
Cap. 10. *De iis per quos agere poſſumus*, 272.
§. 1. *Procurator*, ibid.
§. 2. *Tutores*, ibid.
Cap. 11. *De ſatiſdationibus*; ibid.
§. 1. *Si vero in perſonam*; 273.
§. 2. *Sed hac hodie*, 274.
§. 3. *Sin autem*, ibid.
§. 4. *Si vero aliquis*, ibid.
§. 5. *Si vero reus*, 275.
§. 6. *Quæ omnia*, ibid.
§. 7. *Quam firmum*, ibid.
Cap. 12. *De perpetuis, & temporalibus actionibus, & quæ ad heredes, & in heredes tranſeunt*, 276.
§. 1. *Non omnes*, 277.
§. 2. *Supereſt*, ibid.
Cap. 13. *De exceptionibus*, ibid.
§. 1. *Verbi gratia*, 278.
§. 2. *Idem juris*, ibid.
§. 3. *Præterea*, ibid.
§. 4. *Æque*, ibid.
§. 5. *Item ſi judicio*, ibid.
§. 6. *Hæc exempli cauſa*, 279.
§. 7. *Appellantur*, ibid.
§. 8. *Perpetuæ*, ibid.
§. 9. *Temporales*, ibid.
§. 10. *Præterea*, ibid.
Cap. 14. *De replicationibus*; 281.
§. 1. *Rurſus*, ibid.
§. 2. *Etſi rurſus*, ibid.
§. 3. *Quarum omnium*; ibid.
§. 4. *Exceptiones autem*, ibid.
Cap. 15. *De interdictis*, 282.
§. 1. *Summa autem*, ibid.
§. 2. *Sequens diviſio*, 283.
§. 3. *Adipiſcendæ*, ibid.
§. 4. *Retinendæ*, ibid.
§. 5. *Poſſidere autem*, 284.
§. 6. *Recuperandæ*, 285.
§. 7. *Tertia diviſio*, ibid.
§. 8. *De ordine*, ibid.
Cap. 16. *De pœna temere litigantium*, 286.
§. 1. *Ecce enim*, ibid.
§. 2. *Ex quibuſdam*, 287.
§. 3. *Omnium autem*, ibid.
Cap. 17. *De officio judicis*, 288.
§. 1. *Ideoque*, ibid.
§. 2. *Etſi in rem*, ibid.
§. 3. *Si ad exhibendum*; 289.
§. 4. *Si familiæ erciſcundæ*; ibid.
§. 5. *Eadem interveniunt*, 290.
§. 6. *Si finium regundorum*, ibid.
§. 7. *Quod autem*, ibid.
Cap. 18. *De publicis judiciis*, ibid.
§. 1. *Publica autem*, 291.
§. 2. *Publicorum*, ibid.
§. 3. *Publica autem*; ibid.
§. 4. *Item lex Julia*, ibid.
§. 5. *Item lex Cornelia*; 292.
§. 6. *Alia deinde*, ibid.
§. 7. *Item lex Cornelia*, ibid.
§. 8. *Item lex Julia*, 293.
§. 9. *Item lex Julia*, ibid.
§. 10. *Eſt & inter*, 294.
§. 11. *Sunt præterea*, ibid.

INDEX TITULORUM
IN QUINQUAGINTA LIBROS
DIGESTORUM,

Juxta ſeriem Alphabeti.

A

de ABIGEIS, 868.
de Acceptilatione; 862.
de Accuſationibus, & inſcriptionibus, 871.
de Actione rerum amotarum, 786.
de Actionibus empti, & venditi, 773.
de Ademptione libertatis, 839.
Ad exhibendum, 755.
de Adimendis, vel transferendis legatis vel fideicommiſſis, 810.
Ad legem Aquiliam, 752.
Ad legem Corneliam de ſicariis, & veneficiis, 873.
Ad legem Falcidiam, 813.
Ad legem Juliam de adulteriis coërcendis, 873.
Ad legem Juliam de vi privata, 873.
Ad legem Juliam de vi publica, ibid.
Ad legem Juliam majeſtatis, 872.
Ad legem Juliam peculatus, & de ſacrilegiis, & reſiduis, 875.
de Adminiſtratione, & periculo tutorum, & curatorum, qui geſſerint, vel non; & de agentibus, vel convenientibus uno, vel puribus, 791.
de Adminiſtratione rerum ad civitatem pertinentium, 886.
Ad municipalem de incolis, 884.
de Adoptionibus, & emancipationibus, & aliis modis quibus poteſtas ſolvitur, 726.
de Adquirenda, vel amitrenda poſſeſſione, 843.
de Adquirenda, vel amittenda hereditate, 801.
de Adquirendo rerum dominio, 842.
Ad Senatuſconſultum Tertillianum, & Orphitianum, 830.
Ad Senatuſconſultum Trebellianum, 815.
Ad Senatuſconſultum Turpillianum, & de abolitionibus criminum, 876.
Ad Senatuſconſultum Vellejanum, 768.
de Adſignandis libertis, 825.
de Ædilitio edicto, & redhibitione, & quanti minoris, 778.
de Æſtimatoria, 773.
de Agnoſcendis, & alendis liberis, vel parentibus, vel patronis, vel libertis, 787.
de Albo ſcribendo, 885.
de Aleatoribus, 757.
de Alienatione judicii mutandi cauſa facta; 743.
de Alimentis, vel cibariis legatis, 808.
de Annuis legatis, & fideicommiſſis; 806.
An per alium cauſæ Appellationum reddi poſſunt, 882.
de Appellationibus, & relationibus, 879.
de Appellationibus recipiendis, vel non, 881.
Apud eum à quo appellatur, aliam cauſam agere compellendum, 882.
de Aqua cottidiana, & æſtiva; 853.
de Aqua, & aquæ pluviæ arcendæ; 834.
A quibus appellare non licet, 880.
de Arboribus cædendis, 855.
Arborum furtim cæſarum; 866.
de Auctoritate, & conſenſu tutorum, & curatorum, 792.
de Auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veſte, vel veſtimentis, & ſtatuis legatis, 809.

B

de BONIS damnatorum, 877.
de Bonis eorum, qui ante ſententiam, vel mortem ſibi conſciverunt, vel accuſatorem corruperunt, ibid.
de Bonis libertorum, 825.
de Bonorum poſſeſſione contra tabulas, 820.
de Bonorum poſſeſſione ex teſtamento militis; 823.
de Bonorum poſſeſſione furioſo infanti, muto, ſurdo, cæco competente, 820.
de Bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas, 823.
de Bonorum poſſeſſionibus, 819.

C

de CADAVERIBUS punitorum, 879.
de Calumniatoribus, 740.
de Capite-minutis, 742.
de Captivis, & de poſtliminio, & de redemptis ab hoſtibus, 883.
de Carboniano edicto, 822.
de Caſtrenſi peculio, 884.
de Cenſibus, 888.
de Ceſſione bonorum; 846.
de Cloacis, 854.
de Collatione bonorum, 821.
de Collatione dotis, ibid.
de Collegiit, & corporibus, 870.
de Colluſione detegenda, 842.
Commodati, vel contra, 763.
Communia prædiorum tam urbanorum, quam ruſticorum, 751.
de Communi dividundo, 754.
de Compenſationibus, 769.
de Concubinis, 789.
de Concuſſione, 868.
de Conditionibus, & demonſtrationibus; & cauſis, & modis eorum, quæ in teſtamento ſcribuntur, 812.
de Conditionibus inſtitutionum, 800.
de Condictione cauſa data, cauſa non ſecuta, 760.
de Condictione ex lege, 761.
de Condictione furtiva, ibid.
de Condictione indebiti, 760.
de Condictione ob turpem, vel injuſtam cauſam, ibid.

de

INDEX TITULORUM.

de Condictione ſine cauſa, 761.
de Condictione triticaria, 762.
de Confeſſis, 846.
de Confirmando tutore, vel curatore, 790.
de Conjungendis cum emancipato liberis ejus, 822.
de Conſtitutionibus principum, 725.
de Contrahenda emptione, & de pactis inter emptorem, & venditorem compoſitis, & quæ res venire non poſſunt, 771.
de Contraria tutelæ, & utili actione, 794.
de Curatore bonis dando, 847.
de Curatoribus furioſo, & aliis extra minores dandis, 796.
de Cuſtodia, & exhibitione reorum, 872.

D

de DAMNO infecto, & de ſuggrundis, & protectionibus, 833.
de Decretis ab ordine faciendis, 886.
de Decurionibus, & filiis eorum, 885.
Depoſiti, vel contra, 769.
de Diſtractione pignorum, & hypothecarum, 777.
de Diverſis temporalibus præſcriptionibus, & de acceſſionibus poſſeſſionum, 857.
de Diverſis regulis juris antiqui, 889.
de Diviſione rerum, & qualitate, 727.
de Divortiis, & repudiis, 784.
da Doli mali, & metus exceptione, 858.
de Dolo malo, 741.
de Donationibus, 835.
de Donationibus inter virum, & uxorem, 784.
de Dote prælegata, 805.
de Duobus reis conſtituendis, 860.

E

de EDENDO, 737.
de Effractoribus, & expilatoribus, 869.
de Eo per quem factum erit quominus quis in judicio ſiſtat, 736.
de Eo, qui pro tutore, prove curatore negotia geſſit, 794.
de Eo, quod certo loco dari oportet, 762.
de Evictionibus, & duplæ ſtipulatione, 779.
Eum, qui appellaverit, in provincia defendi, 882.
de Exceptione rei judicatæ, 857.
de Exceptionibus, præſcriptionibus, & præjudiciis, 856.
de Excuſationibus, 795.
de Exercitoria actione, 764.
Expilatæ hereditatis, 869.
Ex quibus cauſis majores xxv. annis in integrum reſtituantur, 742.
de Extraordinariis criminibus, 867.

F

FAMILIAE erciſcundæ, 754.
de Feriis, & dilationibus, & diverſis temporibus, 737.
de Fideicommiſſariis libertatibus, 838.
de Fideicommiſſaria hereditatis petitione, 746.
de Fidejuſſoribus, & mandatoribus, 861.
de Fidejuſſoribus, & nominatoribus, & heredibus tutorum, & curatorum, 795.
de Fide inſtrumentorum, & amiſſione eorum, 781.
Finium regundorum, 754.
de Fluminibus, ne quid in flumine publico, ripave ejus fiat, quo pejus navigetur, 851.
de Fonte, 853.
de Fugitivis, 757.
de Fundo dotali, 783.
de Furibus balneariis, 869.
de Furtis, 865.
de Furtis adverſus nautas, caupones, & ſtabularios, 866.

G

de GLANDE legenda, 855.
de Gradibus, & adfinibus, & nominibus eorum, 817.

H

de HEREDIBUS inſtituendis, 799.
de Hereditate, vel actione vendita, 772.
de Hereditatis petitione, 745.
de His, quæ in teſtamento delentur, inducuntur, vel inſcribuntur, 799.
de His, quæ pœnæ cauſa relinquuntur, 810.
de His, quæ pro non ſcriptis habentur, 811.
de His, quæ ut indignis auferuntur, 812.
de His, qui effuderint, vel dejecerint, 752.
de His, qui notantur infamia, 739.
de His, qui ſui, vel alieni juris ſunt, 726.
de Homine libero exhibendo, 855.

I

de IMPENSIS in res dotales factis, 786.
de Incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata, 867.
de In diem addictione, 771.
de In integrum reſtitutionibus, 741.
de Injuriis, & famoſis libellis, 867.
de Injuſto rupto irrito facto teſtamento, 798.
de In jus vocando, 734.
In jus vocati, ut eant, aut ſatis, vel cautum dent, 735.
de In litem jurando, 759.
de Inofficioſo teſtamento, 745.
In quibus cauſis pignus, vel hypotheca tacite contrahitur, 776.
de In rem verſo, 768.
de Inſpiciendo ventre, cuſtodiendoque partu, 787.
de Inſtitoria actione, 765.
de Inſtructo, vel inſtrumento legato, 807.
de Interdictis, & relegatis, & deportatis, 878.
de Interdictis, ſive extraordinariis actionibus, quæ pro his competunt, 848.
de Interrogationibus in jure faciendis, & interrogatoriis actionibus, 755.
de Itinere actuque privato, 870.
Judicatum ſolvi, 863.
de Judiciis, & ubi quiſque agere, vel conveniri debeat, 743.
de Jure aureorum annulorum, 840.
de Jure codicillorum, 803.
de Jure deliberandi, 801.
de Jure dotium, 783.
de Jure fiſci, 883.
de Jure immunitatis, 886.
de Jurejurando ſive voluntario, ſive neceſſario, ſive judiciali, 759.
de Jure patronatus, 824.
de Juriſdictione, 731.
de Juris, & facti ignorantia, 781.
de Juſtitia, & jure, 723.

L

de LEGATIONIBUS, 886.
de Legatis, & fideicommiſſis lib. I. 804.
de Legatis, & fideicommiſſis lib. 2. 805.
de Legatis, & fideicommiſſis, lib. 3. ibid.
de Legatis præſtandis contra tabulas, bonorum poſſeſſione petita, 821.
de Lege commiſſoria, 789.
de Lege Cornelia de falſis, & de Senatuſc. Liboniano, 874.
de Lege Fabia, de Plagiariis, 875.
de Lege Julia ambitus, ibid.
de Lege Julia de annona, ibid.

de Lege Julia repetundarum, 874.
de Lege Pompeja de parricidiis, ibid.
de Lege Rodia de jactu, 764.
de Legibus Senatuſque Conſultis, & longa conſuetudine, 725.
de Legitimis tutoribus, 790.
de Libellis dimiſſoriis, qui Apoſtoli dicuntur, 881.
de Liberali cauſa, 841.
de Liberatione legata, 809.
de Liberis, & poſtumis heredibus inſtituendis, vel exheredandis, 797.
de Liberis exhibendis, item ducendis, 855.
de Libertis univerſitatum, 815.
de Litigioſis, 859.
Locati conducti, 773.
de Locis, & itineribus publicis, 850.
de Loco publico fruendo, ibid.

M

de MAGISTRATIBUS conveniendis, 795.
de Mandati, vel contra, 770.
de Manumiſſionibus, 837.
de Manumiſſionibus, quæ ſervis ad univerſitatem pertinentibus imponuntur, 838.
de Manumiſſis teſtamento, ibid.
de Manumiſſis vindicta, 837.
de Migrando, 856.
de Minoribus xxv. annis, 742.
de Mortis cauſa donationibus, & captionibus, 835.
de Mortuo inferendo, & ſepulchro ædificando, 758.
de Muneribus, & honoribus, 885.

N

de NATALIBUS reſtituendis, 840.
Nautæ, caupones, ſtabularii, ut recepta reſtituant, 744.
de Nautico fœnore, 780.
Ne de ſtatu defunctorum poſt quinquennium quæratur, 841.
de Negotiis geſtis, 740.
Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat, atque uti priore æſtate fluxit, 851.
Ne quid in loco publico, vel itinere fiat, 850.
Ne quid in loco ſacro fiat, 849.
Ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat, 735.
Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus erit, 849.
Nihil novari appellatione interpoſita, 881.
de Novationibus, & delegationibus, 861.
de Noxalibus actionibus, 753.
de Nundinis, 887.

O

de OBLIGATIONIBUS, & actionibus, 859.
de Obſequiis parentibus, & patronis præſtandis, 824.
de Officio aſſeſſorum, 782.
de Officio conſulis, 727.
de Officio ejus cui mandata eſt juriſdictio, 732.
de Officio juridici, ibid.
de Officio præfecti Auguſtalis, 731.
de Officio præfecti prætorio, 728.
de Officio præfecti vigilum, 730.
de Officio præfecti urbi, 728.
de Officio præſidis, 731.
de Officio prætorum, 730.
de Officio proconſulis, & legati, 731.
de Officio procuratoris Cæſaris, vel rationalis, 732.
de Officio quæſtoris, 729.
de Operibus publicis, 887.
de Operis libertorum, 824.
de Operis novi nuntiatione, 830.
de Operis ſervorum, 849.
de Optione, vel electione legata, 807.
de Origine juris, & omnium magiſtratuum, & ſucceſſione prudentium, 723.

P

de PACTIS, 738.
de Pactis dotalibus, 783.
de Peculio, 767.
de Peculio legato, 808.
de Pecunia conſtituta, 763.
de Periculo, & commodo rei venditæ, 772.
de Penu legata, 808.
de Pigneratitia actione, vel contra, 764.
de Pignoribus, & hypothecis, & qualiter ea contrahantur, & de pactis eorum, 775.
de Pœnis, 877.
de Pollicitationibus, 887.
de Popularibus actionibus, 871.
de Poſſeſſoria hereditatis petitione, 746.
de Poſtulando, 739.
de Præſcriptis verbis, & in factum actionibus, 774.
de Prævaricatione, 869.
de Precario, 854.
de Privatis delictis, 864.
de Probationibus, & præſumptionibus, 781.
de Procuratoribus, & defenſoribus, 756.
Pro derelicto, 844.
Pro donato, ibid.
Pro dote, ibid.
Pro emptore, ibid.
Pro herede, vel pro poſſeſſore, ibid.
Pro legato, ibid.
Pro ſocio, 770.
Pro ſuo, 844.
de Proxeneticis, 888.
de Publicanis, & vectigalibus, & commiſſis, 851.
de Publiciana in rem actione, 747.
de Publicis judiciis, 871.

Q

QUÆ in fraudem creditorum facta ſunt, ut reſtituantur, 847.
Quæ res pignori, vel hypothecæ datæ obligari non poſſunt, 777.
Quæ ſententiæ ſine appellatione reſcindantur, 881.
de Quæſtionibus, 877.
Quando appellandum ſit, & intra, quæ tempora, 880.
Quando de peculio actio annalis eſt, 768.
Quando dies legatorum, vel fideicommiſſorum cedat, 817.
Quando dies uſusfructus legati cedat, 749.
Quando ex facto tutoris, vel curatoris minores agere, vel conveniri poſſunt, 792.
Quarum rerum actio non datur, 858.
Quemadmodum ſervitutes amittuntur, 751.
Quibus ad libertatem proclamare non licet, 841.
Quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur, 846.
Quibus modis pignus, vel hypotheca ſolvitur, 777.
Quibus modis uſusfructus, vel uſus amittatur, 749.
Quibus non competit bonorum poſſeſſio, 828.
Quibus rebus ad eundem judicem eatur, 756.
Qui & à quibus manumiſſi liberi non fiunt, & ad legem Æliam Sentiam, 839.
Qui petant tutores, vel curatores, & ubi petantur, 791.
Qui potiores in pignore, vel hypotheca habeantur, & de his, qui in priorum creditorum locum ſuccedunt, 777.
Quis à quo appelletur, 880.
Qui ſatiſdare cogantur, vel jurato promittant, vel ſuæ promiſſioni committantur, 736.
Qui ſine manumiſſione ad libertatem perveniunt, 839.
Quis ordo in poſſeſſionibus ſervetur, 829.
Qui teſtamenta facere poſſunt, & quemadmodum teſtamenta fiant, 797.

Quod

INDEX TITULORUM.

Quod cujuſcumque univerſitatis nomioe, vel contra eam agatur, 740.
Quod cum eo, qui in aliena poteſtate eſt, negotium geſtum eſſe dicatur, 766.
Quod falſo tutore auctore geſtum eſſe dicatur, 795.
Quod juſſu, 768.
Quod legatorum, 849.
Quod metus cauſſa geſtum erit, 741.
Quod quiſque juris in alterum ſtatuerit, ut ipſe eodem jure utatur, 734.
Quod vi, aot clam, 854.
Quorum bonorum, 849.

R

RATAM rem haberi, & de ratihabitione, 863.
de Rebus auctoritate judicis poſſideodis ſeu veodundis, 846.
de Rebus creditis ſi certum petetur, & de condictione, 757.
de Rebus dubiis, 810.
de Rebus eorum, qui ſub tutela, vel cuta ſunt, ſine decreto oon alienandis, vel ſuppooendis, 795.
de Receptatoribus, 869.
de Receptis, qui arbitrium receperunt, ut ſententiam dicant, 743.
de Regula Catoniana, 810.
de Re judicata, & de effectu ſententiarum, & de interlocutionibus, 845.
de Rei vindicatione, 746.
de Religioſis, & ſumptibus funerum, & ut ſuous ducere liceat, 758.
de Re militari, 884.
de Remiſſionibus, 854.
Rem pupilli, vel adoleſcentis ſalvam fore, 863.
de Requirendis, vel abſentibus damnandis, 876.
de Rerum permutatione, 773.
de Reſcindenda venditione, & quando licet ab emptione diſcedere, 789.
de Ripa munienda, 851.
de Ritu nuptiarum, 782.
de Rivis, 853.

S

de SALVIANO interdicto, 856.
de Senatnribus, 727.
de Senatuſc. Macedoniano, 766.
de Senatuſconſulto Silaniano, & Claudiano quorum teſtamenta ne aperiantur, 803.
de Sententiam paſſis, & reſtitutis, 879.
de Separationibus, 847.
de Sepulchro violato, 868.
de Servis exportandis, vel ſi ita mancipium venierir, ut manumittatur, vel contra, 772.
de Servitute legata, 806.
de Servitutibus, 750.
de Servitutibus prædiorum ruſticorum, 751.
de Servitutibus pradiorum urbanorum, 750.
de Servo corrupto, 756.
Si ager vectigalis, id eſt, emphyteuticarius petatur, 747.
Si à pareote quis maoumiſſus ſit, 823.
Si cui pluſquam per legem Falcidiam licuerit, legatum eſſe dicetur, 815.
Si ex noxali cauſa agatur quemadmodum caveatur, 736.
Si familia furtum feciſſe dicatur, 866.
Si ingenuus eſſe dicetur, 841.
Si is, qui teſtamento liber eſſe juſſus erit, poſt mortem domini ante aditam hereditatem ſubripuiſſe, aut corrupiſſe quid dicetur, 896.
Si menſor ſalſum modum dixerit, 757.
Si mulier ventris nomine in poſſeſſionem calumniæ cauſa fuiſſe dicatur. 788.
Si pars hereditatis petatur, 745.
Si pendente appellatione, mors intervenetit, 882.
Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur, 752.
Si quid in fraudem patroni factum ſit, 826.
Si quis aliquem teſtari prohibuerit. vel coëgerit, 803.
Si quis cautionibus in judicio ſiſtendi cauſa factis non obtemperaverit, 736.
Si quis in jus vocatus non ierit, ſive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit, 735.
Si quis jus dicenti non obtemperaverit, 734.
Si quis omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato, vel alio modo poſſideat hereditatem, 802.
Si ſervitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur, 751.
Si tabulæ teſtamenti extabunt, 819.
Si tabulæ teſtamenti nullæ extabunt unde liberi, 826.
Si tutor, vel curator magiſtratus cteatus appellaverit, 882.
Si ventris nomine muliere in poſſeſſionem miſſa, eadem poſſeſſio dolo malo ad alium traoslata eſſe dicatur, 787.
Si uſusfructus petatur, vel ad alium pertinere negetur, 749.
de Solutionibus, & liberationibus, 862.
Soluto matrimonio, dos quemadmodum petatur, 785.
de Sponſalibus, 782.
de Statu hominum, 726.
de Statu liberis, 839.
Stellionatus, 870.
de Stipulatione ſervorum, 861.
de Stipulationibus prætoriis, 863.
de Succeſſorio edicto, 827.
de Suis, & legitimis heredibus, 829.
de Superficiebus, 852.
de Supellectile legata, 808.
de Suſpectis tutoribus, & curatoribus, 792.

T

de TABULIS exhibendis, 849.
de Termino moto, 870.
Teſtamenta quemadmodum aperiantur, inſpiciantur, & deſcribantur, 802.
de Teſtamentaria tutela, 789.
de Teſtamento militis, 801.
de Teſtibus, 781.
de Tigno juncto, 865.
de Tranſactionibus, 738.
de Tributoria actione, 765.
de Tritico, vino & oleo legato, 807.
de Tutelæ, & rationibus diſtrahendis, & utili curationis cauſa actione, 793.
de Tutelis, 789.
de Tutoribus, & curatoribus datis ab his, qui jus dandi habent, & qui, & in quibus cauſis ſpecialiter dari poſſunt, 790.

V

de VACATIONE, & excuſatione munerum, 885.
de Variis, & extraordinariis cognitionibus, & ſi judex litem ſuam feciſſe dicetur, 887.
Ubi pupillus educari, vel morari debeat, & de alimentis ei præſtandis, 793.
de Ventre in poſſeſſionem mitteodo, & de curatore ejus, 822.
de Verborum obligationibus, 859.
de Verborum ſignificatione, 889.
de Veteranis, 884.
de Veteranorum, & militum ſucceſſione, 828.
de Via publica, & itinere publico reficiendo, 850.
de Via publica, & ſi quid in ea factum eſſe dicatur, *ibid.*
de Vi bonorum raptorum, & de turba, 857.
de Vi, & de vi armata, 851.

INDEX TITULORUM.

Unde cognati ; 827.
Unde legitimi , 826.
Unde vir , & uxor ; 827.
de Uſu , & habitatione ; 749.
de Uſu , & uſufructu , & reditu , & habitatione, & operis per legatum , vel fideicommiſſum datis , 806.
de Uſufructu adcreſcendo , 748.
Uſufructuarius quemadmodum caveat , 730.
de Uſufructu earum rerum , quæ uſu conſumuntur , vel minuuntur , 749.
de Uſufructu , & quemadmodum quis utatur fruatur , 748.
de Uſuris & fructibus , & cauſis , & omnibus acceſſionibus , & mora , 779.
de Uſurpationibus , & uſucapionibus , 843.
Ut ex legibus Senatuſve Conſultis bonorum poſſeſſio detur , 828.
Ut in flumine publico navigare liceat , 852.
Ut in poſſeſſionem legatorum,vel fideicommiſſorum ſervandorum cauſa eſſe liceat , 818.
Uti poſſidetis , 858.
Ut legatorum ſeu fideicommiſſorum ſervandorum cauſa caveatur , 818.
Utrubi , 856.
de Vulgari , & pupillari ſubſtitutione ; 799.

TITULI SPECIALITER EXAMINATI.

Ad Titulum de origine juris :

Lex 2. *Pomponius ; libro ſingulari Enchiridii ,* 891.

Ad Titulum de pactis :

Lex 1. 915.
L. 2. 919.
L. 4. *Item ;* 920.
L. 5. *Conventionum ;* 920.
L. 6. *Legitima ,* 921.
L. 7. *Juriſgentium ;* 922.
L. 8. *Majorem ,* 930.
L. 9. *Si plures ,* 931.
L. 10. *Reſcriptum ;* 932.
L. 11. *Quia , & ſolvi ;* 933.
L. 12. *Nam & nocere ,* ibid.
L. 13. *Sed ſi tantum ,* ibid.
L. 14. *Item magiſtri ,* ibid.
L. 16. *Si cum emptore ;* ibid.
L. 17. *Si tibi ,* 934.
L. 21. *Et heredi ,* 935.
L. 22. *Fidejuſſoris ,* 937.
L. 27. *Si unus ,* 937.
L. 28. *Contra ,* 943.
L. 30. *In perſona ;* ibid.
L. 31. *Paciſci ,* ibid.
L. 33. *Avus ,* ibid.
L. 34. *Jus adgnationis ;* 944.
L. 35. *Tres fratres ,* ibid.
L. 36. *Si eum fundum ;* 945.
L. 37. *Imperatores ,* ibid.
L. 38. *Jus publicum ,* ibid.
L. 39. *Veteribus ,* 945.
L. 40. *Tale ,* ibid.
L. 42. *Inter debitorem ;* ibid.
L. 43. *In emptionibus ,* ibid.
L. 44. *Cum in eo ,* 947.
L. 46. *pactum ,* ibid.
L. 47. *Emptor ,* ibid.
L. *Non impoſſibile* 50. 948.
L. *Si cum te* 51. ibid.
L. 52. *Epiſtola ,* ibid.
L. *Imperator ,* ibid.

Ad Titulum de tranſactionibus :

Lex 1. 947.
L. 2. 949.
L. 3. ibid.
L. 4. *Aquiliana ;* 950.
L. 5. *Cum Aquiliana ,* ibid.
L. 7. *Et poſt rem ,* 951.
L. 8. *Cum hi ;* ibid.
L. 9. *Qui cum tutoribus ,* 954.
L. 10. *De re filiorum ,* ibid.
L. 13. *Nulli ,* 955.
L. 15. *Pacto convento ,* ibid.
L. 16. *Qui fidem ,* 956.
L. Ult. ibid.

Ad Titulum de in integrum reſtitutionibus :

Lex 1. 957.
L. 2. ibid.
L. 3. *Omnes ,* ibid.
L. 4. *Scio illud ,* ibid.
L. 5. *Nemo ,* ibid.
L. 6. *Non ſolum ,* 958.
L. 7. *Divus ,* 959.
L. Ult. 960.

Ad Tit. quod metus cauſa geſtum erit :

L. 7. *Nec timorem ;* &
L. 8. *Iſti ,* 961.
L. 9. *Metum ,* 962.
L. 12. *Sed & partus ,* 965.
L. 13. *Extat ,* 966.
L. 14. *Item ſi cum ,* 967.
L. 16. *Quod diximus ,* 970.
L. 17. *videamus ,* ibid.
L. 21. *Si mulier ,* 971.
L. Ult. 972.

Ad Titulum de dolo malo 971.

L. 7. *Et eleganter ;* 974.
L. 9. *Si quis adfirmavit ;* 979.
L. 11. *Non debet ,* 980.
L. 13. *Heredibus ,* 981.
L. 14. *Quid enim ,* 982.
L. 17. *Si plures ,* ibid.
L. 18. *Arbitrio ,* ibid.
L. 20. *Servus tuus ;* 984.
L. 23. *Si legatarius ;* ibid.
L. 24. *Si dolo ,* ibid.
L. 31. *Cum quis ,* 985.
L. 32. *Filius ,* ibid.
L. 33. *Rei ,* ibid.
L. 34. *Si cum mihi ;* ibid.
L. 35. *Si quis tabulas ;* 986.
L. 36. *Si duo ,* ibid.
L. 39. *Quod venditor ;* ibid.

Ad

Index Titulorum, & Legum.

Ad Titulum de minoribus xxv. annis.

L. 3. §. *Si quis cum minore*, 988.
L. 7. *Ait prætor*, 992.
L. 9. *Si ex cauſa*, 995.
L. 11. *Verum*, 996.
L. 13. *In cauſa*, 997.
L. 16. *In cauſa*, ibid.
L. 18. *Minor autem*, 999.
L. 20. *Papinianus*, 1000.
L. 22. *In integrum*, ibid.
L. 24. *Quod ſi minor*,
§. *Scævola*, ibid.
L. 25. *Illud*, 1001.
L. 28. *Cum minor*, 1002.
L. 29. *Etiamſi*, ibid.
L. 30. *Si filius*, ibid.
L. 32. *Minor*, 1003.
L. 33. *Si minor*, 1004.
L. 34. *Si minor*, ibid.
L. 35. *Si emptionem*, ibid.
L. 36. *Minor*, 1005.
L. 37. *Auxilium*, ibid.
L. 38. *Æmilius*, 1007.
L. 39. *Intra*, 1008.
L. 40. *Minor annis*, 1009.
L. 41. *Si judex*, ibid.
L. 45. *Etiam*, ibid.
L. 46. *Eum, qui*, ibid.
L. 47. *Tutor*, ibid.
L. 48. *Minor*, 1010.
L. Ult. ibid.

Ad Titulum Pandectarum de excuſationibus 1011.

Lex 1. 1012.
L. 2. 1015.
L. 6. *Si duas*,
§. *Grammatici*, 1024.
LL. 8. 9. 10. 11. 12. 1029.
L. 13. *Scire oportet*, 1035.
L. 14. *Libertum*, 1037.
L. 15. *Spadonem*, 1038.

Ad Tit. qui teſtamenta facere poſſunt, & quemadmodum teſtamenta fiant.

LL. 1. & 3. 1039.
L. 4. *Si quæramus*, 1041.
L. 5. *A qua ætate*, ibid.
L. 6. *Qui in poteſtate*, 1042.
L. 7. *Ejus, qui*, 1044.
L. 11. *Obſides*, ibid.
L. 12. *Lege Cornelia*, 1045.
L. 13. *Qui à latronibus*, 1046.
L. 14. *Qui in teſtamento*, ibid.
L. 16. *Filiusfam.* ibid.
L. 18. *Is cui lege*, ibid.
L. 20. *Qui teſtam.* 1047.
L. 21. *Heredes palam*, 1049.
L. 22. *Ad teſtium*, 1050.
L. 23. *Si teſtamentum*, 1051.
L. 24. *Unum*, ibid.
L. 25. *Si is, qui teſtamentum*, 1050.
L. 29. *Ex ea ſcriptura*, ibid.

Ad Titulum de liberis, & poſthumis heredibus inſtituendis, vel exheredandis.

LL. 1. & 2. 1053.
L. 3. *Etſi*, 1054.
L. 4. *Placet*, 1056.
L. 6. *Sed eſt quæſitum*, 1057.
L. 7. *Si filius*, 1058.
L. 8. *Si primo*, 1059.
L. 9. *Si quis poſthumos*, 1060.
L. 10. *Commodiſſime*, 1061.
L. 11. *In ſuis*, 1062.
L. 12. *Quod dicitur*, 1063.
L. 13. *Si ita ſcriptum*, 1064.
L. 14. *Si poſthumus*, 1065.
L. 16. *Si filius*, 1066.
L. 17. *Filii*, ibid.
L. 18. *Multi*, ibid.
L. 20. *Sub condicione*, ibid.
L. 21. *Si filium*, 1067.
L. 23. *Filio*, ibid.
L. 25. *Titius*, 1068.
L. 28. *Filius à patre*, 1069.
L. 29. *Gallus*, 1070.
L. Ult. 1078.

Ad Titulum de injuſto rupto irrito facto teſtamento.

Lex 1. 1079.
L. 2. ibid.
L. 3. *Poſthumi*, 1080.
L. 6. *Si quis filio*, ibid.
L. 7. *Si miles*, 1083.
L. 8. *Verum eſt*, ibid.
L. 9. *Si pater*, ibid.
L. 12. *Poſthumus*, ibid.
L. 14. *Si ita facta*, 1084.
L. 15. *Qui uxorem*, ibid.
L. 16. *Cum in ſecundo*, ibid.
L. 17. *Julio*, 1085.

Ad Titulum de his, quæ in teſtamento delentur, inducuntur, vel inſcribuntur.

Lex 1. ibid.
L. 2. *Cancellaverat*, 1087.
L. 3. *Proxime*, 1088.

Ad Titulum de Heredibus inſtituendis.

Lex 1. 1089.
L. 2. *Circa eos*, ibid.
L. 3. *Servus*, 1090.
L. 4. *Sunt quoque*, 1091.
L. 5. *Apud Julianum*, ibid.
L. 6. *Sed ſi condicioni*, 1092.
L. 7. *Si Servus*, ibid.
L. 8. *Duo ſocii*, ibid.
L. 9. *Quotiens*, 1093.
L. 10. *Si alterius*, ibid.
L. 11. *Attius*, 1094.
L. 12. *Si inæqualibus*, ibid.
L. 13. *Interdum*, ibid.
L. 15. *Julianus*, 1095.
L. 17. *Item quod*, ibid.
L. 18. *Sabinus*, ibid.
L. 19. *Ex facto*, ibid.
L. 20. *Quo loco*, ibid.
L. 21. *Trebatius*, 1096.
L. 22. *Et expleta*, ibid.
L. 23. *Si quis inſtituatur*, ibid.
L. 24. *Titius*, 1097.
L. 27. *Si te ſolum*, ibid.
L. 29. *Hoc articulo*, ibid.
L. 30. *Pignori*, ibid.
L. 31. *Non minus*, ibid.
L. 33. *Si quis ita*, 1098.
L. 34. *Hereditas*, ibid.
L. 35. *Ex facto*, ibid.
L. 37. *Cum in teſtamento*, 1099.
L. 38. *Qui filio*, ibid.
L. 40.

Index Titulorum, & Legum.

L. 40. Si paterfamiliai; ibid.
L. 42. Qui ſolvendo, ibid.
L. 44. Paterfamilias, 1100.
L. 45. Si Mævia, ibid.
L. 46. Quidam, ibid.
L. 47. Si ita ſcriptum; ibid.
L. 48. His verbis, ibid.
L. 49. Si alienum, 1101.
L. 50. Servum, ibid.
L. 51. Talem, ibid.
L. 53. Lucius Titius; ibid.
L. 55. Si is, qui, ibid.
L. 56. Poteſt, 1102.
L. 57. Si is, qui; ibid.
L. 59. Liber homo, ibid.
L. 61. Qui volebat; ibid.
L. 62. In tempus, ibid.
L. 64. Ejus ſervum; ibid.
L. 65. Hereditas, ibid.
L. 66. Si ita quis; ibid.
L. 67. Si ita ſcriptum, 1103.
L. 68. Si quis Sempronium, ibid.
L. 69. Cornelius, ibid.
L. 70. Captatorias, ibid.
L. 71. Illæ autem, ibid.
L. 72. Si quis ſolidum, 1104.
L. 73. Sub condicione, ibid.
L. 74. Si ita quis, ibid.
L. 76. Servus, ibid.
L. 78. Qui non militabat; ibid.
L. 81. Clemens, 1106.
L. 82. Si quis ita, ibid.
L. 83. Si non lex, ibid.
L. 85. Lucius Titius, ibid.
L. 86. Jam dubitari, 1107.
L. 89. Si ſocius, 1108.
L. Ult. ibid.

Ad Titulum de uſurpationibus; & uſucapionibus:

Lex 1. 1107.
L. 2. 1109.
L. 3. Uſucapio; ibid.
L. 4. Sequitur, 1110.
L. 5. Naturaliter, 1119.
L. 6. In uſucapionibus, 1120.
L. 7. Ideoque, ibid.
L. 8. Labeo, 1121.
L. 9. Uſucapionem; ibid.
L. 10. Si aliena, ibid.
L. 11. Neque ſervus, 1122.
L. 12. Si ab eo, ibid.
L. 13. Pignori, 1123.
L. 14. Id tempus, ibid.
L. 15. Si is, qui pro emptore, 1125.
L. 16. Servi, 1126.
L. 17. Si per errorem, 1127.
L. 18. Quamvis, ibid.
L. 19. Si hominem, 1128.
L. 20. Poſſeſſio, ibid.
L. 21. Ei à quo, ibid.
L. 22. Heres, 1129.
L. 23. Eum, qui ædes, ibid.
L. 24. Ubi lex, ibid.
L. 25. Sine poſſeſſione; ibid.
L. 26. Nunquam, 1130.
L. 27. Celſus, ibid.
L. 28. Si ſervo, ibid.
L. 29. Cum ſolus, 1131.
L. 30. Rerum mixtura, ibid.
L. 31. Numquam, 1132.
L. 32. Si fur. ibid.
L. 33. Non ſolum, ibid.
L. 34. Si ſervus, 1135.
L. 35. Si homo, ibid.
L. 36. Poteſt, ibid.
L. 37. Furtum, ibid.
L. 38. Quam rem; ibid.
L. 39. Si ſolum, ibid.
L. 40. Captam, 1136.
L. 41. Si rem, ibid.
L. 42. Cum vir, ibid.
L. 43. Heres, ibid.
L. 44. Juſto, ibid.
L. 45. Præſcriptio; 1137.
L. 46. Pro ſoluto, 1138.
L. 47. Si emptam, ibid.
L. 48. Si exiſtimans; ibid.
L. Ult. ibid.

Ad Titulum pro emptore:

Lex 1. 1139.
L. 2. ibid.
L. 3. Litis; 1141.
L. 4. Emptor, ibid.
L. 5. Si rem, ibid.
L. 6. Qui cum pro herede; ibid.
L. 7. Qui fundum, ibid.
L. 8. Si quis cum ſciret, 1142.
L. 9. Qui ob pactionem, ibid.
L. 12. Miſſio, ibid.
L. 13. Alienam, ibid.

Ad Titulum pro herede, vel pro poſſeſſore.

Lex 1. 1143.
L. 2. ibid.
L. 3. Plerique; 1144.

Ad Titulum pro donato:

Lex 1. 1143.
L. 2. 1144.
L. 3. Si vir; ibid.
L. 4. Si pater; ibid.
L. 5. Qui pro donato; 1145.
L. Ult. ibid.

Ad Titulum pro derelicto:

Lex 1. 1145.
L. 2. ibid.
L. 3. An pars; ibid.
L. 4. Id quod, ibid.
L. 5. Si id quod, ibid.
L. 6. Nemo, 1146.
L. 7. Si quis merces; ibid.
L. Ult. ibid.

Ad Titulum pro legato:

Lex 1. 1147.
L. 5. Ea res, ibid.
L. 8. Si non traditam, 1148.
L. Ult. ibid.

Ad Titulum pro dote:

Lex 1. 1147.
L. 2. 1148.
L. Ult. ibid.

Ad Titulum pro ſuo:

Lex 1. 1149.
L. 2. ibid.
L. 4. Si ancillam; 1150.

L. Ult.

Index Titulorum, & Legum.

L. Ultimam. ibid.

Ad Titulum Pandectarum de verborum obligationibus 1151.

Lex 2. 1155.
L. 5. Stipulationum, 1163.
L. 6. Is cui, 1165.
L. 7. Impoſſibilis, 1166.
L. 8. In illa ſtipulatione, 1167.
L. 9. Si Titius, 1168.
L. 11. Filius, 1169.
L. 12. Si ita ſtipulatio, ibid.
L. 13. Qui ante, 1170.
L. 14. Si ita ſtipulatus, ibid.
L. 16. Si Stichum, 1171.
L. 17. Stipulatio, 1174.
L. 18. Qui bis, 1175.
L. 19. Si ſtipulatio, 1176.
L. 20. Hujuſmodi, ibid.
L. 21. Si divortio, ibid.
L. 22. Si quod aurum, 1177.
L. 23. Si ex legati, 1179.
L. 26. Generaliter, 1180.
L. 28. Si rem, 1181.
L. 29. Scire debemus, 1182.
L. 30. Sciendum, 1184.
L. 32. Si in nomine, ibid.
L. 34. Multum, 1185.
L. 35. Si ſtipulor, 1186.
L. 36. Si quis, ibid.
L. 38. Stipulatio iſta, ibid.
L. 39. Dominus, 1193.
L. 41. Eum, qui, ibid.
L. 43. Si quis arbitratu, 1194.
L. 45. Quodcumque, 1195.
L. 47. Qui ſic ſtipulatur, ibid.
L. 48. Si decem, 1196.
L. 49. Cum filiusfamilias, ibid.
L. 50. In illa ſtipulatione, 1197.
L. 51. Is, qui alienum, ibid.
L. 52. Si in conventionalibus, ibid.
L. Stipulationes 53. 1198.
L. In ſtipulationibus 54. ibid.
L. 55. Cum quis ſibi, 1200.
L. 56. Eum, qui, 1201.
L. 57. Si quis, 1203.
L. 58. Qui uſumfructum, 1205.
L. 59. Quotiens, 1206.
L. 62. Servus vetante, 1208.
L. 63. Si quis ita ſtipuletur, 1208.
L. 64. Hujuſmodi ſtipulatio, 1109.
L. 65. Quæ extrinſecus, ibid.
L. 66. Si minor, ibid.
L. 67. Illa ſtipulatio, ibid.
L. 68. Si pœnam, 1210.
L. 69. Si homo, ibid.
L. 71. Cum quid, ut fiat, ibid.
L. 72. Stipulationes, 1211.
L. 73. Interdum, ibid.
L. 74. Stipulationum, 1212.
L. 76. Si ſtipulatus, 1215.
L. 77. Ad diem, 1215.
L. 78. Si filiusfamil. 1216.
L. 79. Si procurator, 1217.
L. 80. Quotiens in ſtipulationibus, ibid.
L. 81. ibid.
L. 83. Inter ſtipulantem, ibid.
L. 84. Si inſulam, 1220.
L. 85. In executione, 1222.
L. 90. Cum ſtipulati, 1224.
L. 91. Si ſervum, ibid.
L. 92. Si ita ſtipuler, 1226.
L. 93. Si ſic ſtipulatus, ibid.
L. 94. Triticum, ibid.
L. Si ita ſtipulatus 97. 1227.
L. 100. Condicio, 1228.
L. 101. Puberes, 1229.
L. 102. Venditores, ibid.
L. 104. Cum ſervus, 1230.
L. 105. Stipulatus ſum, ibid.
L. 107. Utrum, ibid.
L. 108. A Titio, 1231.
L. 110. Si mihi, & Titio, ibid.
L. 111. Si ſtipulatus fuero, ibid.
L. 112. Si quis ſtipulatus, ibid.
L. 113. Cum ſtipulatus ſum, 1232.
L. 115. Ita ſtipulatus ſum, ibid.
L. 116. Decem ſtipulatus, 1235.
L. 118. Liber homo, 1236.
L. 121. Ex ea parte, 1237.
L. 122. Qui Romæ, 1239.
L. 123. Si flagitii, 1244.
L. 126. Si ita ſtipulatus, ibid.
L. 127. Si pupillus, 1246.
L. 128. Si duo rei ſtipulandi, 1247.
L. 132. Quidam, ibid.
L. 133. Si ſit ſtipulptus, 1249.
L. 134. Titia, 1250.
L. 135. Si ita quis, ibid.
L. 137. Continuus, 1251.

INDEX LEGUM AFRICANI
QUÆ EXPLICANTUR UNOQUOQUE TRACTATU.

Tractatus I.

LEx 46. de adq. hered. pag. 1253.
L. 10. Si quid in fraud. pat. 1257.
L. 22. de mor. cau. donat. 1259.
L. 20. de manu. teſt. 1260.

Tract. II.

L. 23. de reb. cred. ibid.
L. 45. de hered. inſt. 1264.
L. 35. de vulg. & pup. ſub. 1266.
L. 15. de jur. codic. 1267. & 1271.
L. 107. de lega. lib. I. 1272.
L. 2. de au. & arg. leg. 1273.
L. 5. eod. 1274.
L. 31. de cond. & dem. ibid.
L. 42. eod. 1277.
L. 26. de bon. liber. ibid.
L. 23. de mor. cau. don. 1275.

Tract. III.

L. 77. de jud. 1278.
L. 8. De eo, quod cer. loc. 1279.
L. 18. de in diem addic. 1288.

Index legum Africani.

L. 8. qui & à quib. man. ibid.
L. 21. de oblig. & act. 1286.
L. 10. rem pup. ſal. fore, 1283.
L. 6. ad leg. Cor. de ſal. 1288.
L. 3. de legation. 1287.
L. 207. de verb. ſign. B. ibid.

Tract. IV.

L. 56. de hered. petit. 1193.
L. 17. ad SC. Velleja. 1294. & 1299.
L. 19. eod. 1329.
L. 14. de lib. & poſt. 1304.
L. 16. eod. 1307.
L. 47. de hered. inſt. 1310.
L. 34. de vulg. & pup. ſub. 1314.
L. 21. de teſta. mil. 1316.
L. 47. de adq. hered. ibid.
L. 49. eod. 1317.
L. 51. eod. ibid.
L. 14. de bo. poſſ. con. tab. 1318. C.
L. 18. de leg. præſt. 1322.
L. 4. de collat. bon. 1323.
L. 8. de Carbo. edict. 1324.
L. 27. de bonis libert. 1325.
L. 21. de manu. teſt. 1312.
L. 4. de lib. exhib. 1315.
L. 208. de verb. ſign. 1326.

Tract. V.

L. 36. de uſufr. 1329.
L. 2. de uſufr. accreſ. 1336.
L. 9. eod. 1337.
L. 17. de uſu, & habit. 1338.
L. 35. de vulg. & pup. ſub. 1339.
L. 108. de leg. lib. 1. 1341.
L. 4. de dot. præleg. 1351.
L. 5. de optio. leg. ibid. D.
L. 16. de pecul. leg. 1353.
L. 1. de iis, quæ pœ. cau. rel. 1338.
L. 88. ad leg. Falc. 1354.
L. 13. de bon. poſ. 1326.
L. 7. de confeſ. 1359.
L. 24. rem rat. hab. 1327.

Tract. VI.

L. ult. de procur. 1362.
L. 15. judic. ſolvi. 1363.
L. 32. de ſer. ruſt. præd. 1367.
L. 28. de nox. act. 1369.
L. 34. de ædil. ed. 1371.
L. 24. de evict. 1373.
L. 46. eod. 1375.
L. 109. de leg. 1. 1378.
L. 64. de leg. III. 1379.
L. 28. ad SC. Trebel. 1380.
L. 63. de verb. obl. 1383.

Tract. VII.

L. 18. de juriſd. om. jud. ibid.
L. 46. de neg. geſt. 1384.
L. 4. de minor. 1385.
L. 29. ex quib. cauſ. maj. 1387.
L. 43. eod. 1388.
L. 37. de uſuf. 1389.
L. 9. commu. divid. 1390.
L. 16. depoſ. 1392.
L. 20. de hered. vend. 1393.
L. 23. de pact. dot. 1395.
L. 33. ſolut. matr. 1396.
L. 40. de adq. rer. dom. 1398.
L. 40. de adq. poſſ. 1401.
L. 11. pro emptore, 1405.
L. 60. de furt. 1405.
L. 23. de obl. & act. ibid.
L. 64. de verb. oblig. 1415. A.
L. 21. de fidejuſ. 1410. B.
L. 38. de ſolut. 1425. 1426. & 1427.

Tract. VIII.

L. ult. de neg. geſt. 1430.
L. pen. de reb. cred. 1433.
L. pen. de cond. ſine cau. 1440.
L. 21. commod. 1441.
L. 31. eod. 1442.
L. 110. de leg. 1. 1443.
L. 61. de furt. 1448.
L. ult. de exerc. act. 1450.
L. 38. de pecul. 1453.
L. 17. de in rem verſ. 1458.
L. 20. ad Vellejan. 1452.
L. 34. mand. ibid.
L. 37. eod. 1467.
L. 30. de act. empt. 1471.
L. 44. eod. 1474.
L. 33. locati, 1479.
L. 35. eod. 1482.
L. 24. de præſcr. verb. 1486.
L. 9. qui pot. in pign. 1488.
L. 51. de æd. edict. 1493.
L. 47. de evict. 1496.
L. 27. de uſur. 1498.
L. 50. de jur. dot. 1499.
L. 9. de fund. dot. 1500.
L. 11. eod. 1501.
L. 34. ſolut. mat. ibid.
L. 23. de act. rer. am. 1502.
L. 23. de teſt. tut. ibid.
L. 39. de ſolut. 1503.

Tract. IX.

L. 33. de ſerv. ruſt. præd. 1505.
L. 38. de cond. indeb. 1506.
L. 32. de cond. & dem. 1514.
L. 12. de man. teſt. 1515.
L. 15. de oper. novi. 1516.
L. 44. de damn. inf. 1519.
L. 24. de mort. cau. don. 1523.
L. 49. de fid. lib. ibid.
L. 15. de ſtatulib. 1524.
L. 16. de except. ibid.
L. 18. eod. 1525.
L. 26. de except. rei jud. 1526.
L. 6. de diver. temp. præſc. 1527.

GRÆ;

GRÆCARUM
DICTIONUM
Quæ continentur in hoc Primo Tomo Operum Priorum.

INTERPRETATIO
HACTENUS DESIDERATA.

PAg. 2. Γερμανικὸς ἐν τοῖς, Juſtinianus in Imperatoriis edictis Francicus, & Alemanicus, nec non Gepaidicus, & Longobardicus dicitur, ex his gentibus omnibus in ſervitutem redactis.

σύστασις, confirmatio.

προοίμιον, procemium.

χιασμὸς κατὰ, chiaſmus juxta formam literæ X.

pag. 3. ψευδεπιγραφίαν, falſam inſcriptionem.

pag. 4. ἀντικήνσωρ, ὁ τὸν νόμον μεμαθηκὼς, antecesſor qui jura didicit.

pag. 5. ὁ μίσθιος, mercenarius.

δίκαιος δὲ, juſtus autem eſt, non qui juſta facere poteſt; nam & qui injuſtus, juſta quæ ſunt, poteſt facere; ſed juſtus eſt, qui vult; vult autem, qui habitu, quem diximus, præditus eſt.

pag. 6. ὁ μίσθιος. mercenarius.

ἕξιν, habitus productor (cogitationum,) rationum ſuarum.

ἕξιν, habitus capax rationum (cogitationum,) quæ extrinſecus veniunt.

ϗ ἔσται, eritque juſtitia, habitus, per quem volumus, quæ juſta ſunt.

οἱ μὲν, ſtoici quidem dixerunt, Sapientiam eſſe divinarum, atque humanarum rerum ſcientiam.

pag. 7. εἰς ἀποδιαστολὴν, ad diſcrimen.

pag. 8. ἐν τῷ θείῳ, in numine, & natura conſtituta eſt.

φίλτρον, amorem in corde Deus poſuit.

ἐνδιάθετον, internum.

ἐνδιάθετος, interna.

προφορικὸς, quæ extra eſt.

εἰ μὲν, ſane num rationis nihil animantibus inſit, quæ irrationalia dicuntur, incertum eſt; etſi enim rationis fortaſſe expertia ſint, quam vocalem, & extrinſecam vocant, tamen ratione, quæ animæ dicitur eſſe, & interna, prædita omnia ſunt, alia quidem magis, alia minus.

pag. 9. λόγον προφορικὸν, ratio, quæ extrinſecus eſt.

λόγον, rationem eſſe naturæ legem:

ὑπὲρ, ſupra nomina quidem contractus ſunt.

pag. 10. τῶν νόμων, legum aliæ quidem ſcriptæ ſunt, aliæ non ſcriptæ.

ἀνομοθέτητον, legibus non ſtatutum:

πυνθάνεται, interrogat.

pag. 11. τὸ κριθὲν, quod judicatum eſt, legis vim obtinere.

κατεχρήσατο, non proprie, ſed per abuſionem locutus eſt.

pag. 12. κατὰ πεῦσιν, per interrogationem, & reſponſionem.

Λακεδαιμόνιοι, Lacedæmonii, & Creteoſes conſuetudine inſtruebant, non verbis: Atbenienſes vero, & omnes fere alii Græcorum, quæ quidem facere, quæque minime liceret, per leges jubebant.

ἐξουσία, facultas ſuo arbitratu agendi.

οὐ γὰρ, non enim ſervitus eſt ſecundum reip. ſtatuta vivere.

οὐκ ἔστι, mater non eſt filii parens, ſed nutrix geminis nuper ſati, gignit autem mas, qui init.

κυήσει, conceptione, & geſtatione mulier terram imitatur.

pag. 14. τὸ μᾶλλον, magis, & minus.

pag. 23. ἀλλότριον, alienam poſſeſſionem.

pag. 25. τήν τε γυναῖκα, uxorem domo expulit; quæ ipſi conſobrina erat.

ἔσχε δὲ, eam autem Brutus habuit, qui conſobrinus ei erat.

pag. 28. φυσικὸς, naturalis, qui ex meretrice alicui natus, cui opponitur legitimus.

pag. 30. ἀκροτάτη ἥβη, ſumma pubertas.

ἀνδρούμενος, qui ad virilem ætatem tendit, ei prodit lanugo parumper per genas, matura ætate frequens pilus exoritur.

μόνῳ, ſub ſolius maſculi poteſtate filius poſitus eſt.

pag. 34. ἀστὸν, eſt in quarta tabula duodecim, quas in foro propoſuerunt.

pag. 37. ἄχρι, uſque ad præfinitum tempus à patre.

τῆς τῶν, totorum electionem prætermittens.

pag. 38. οὐ πάντως, non omnino.

pag. 39. θετικῶς, poſitive, *bis ead. pag.*

συγκριτικῶς, comparate.

pag. 42. L. οὐ μόνον, L. non ſolum, §. ſi libertus.

§. ἐὰν ἀπελεύθερος, §. ſi libertus.

pag. 44. ὑπόστασις, ſubſtantia.

pag. 47. περὶ τῆς κυοφορίας, de curatione.

περὶ ζώων, de hiſtoria animalium. Citius fœminæ maribus & pubertatem, & robur adſecuntur, & ſenectutem.

ἡ ἀκμὴ, vigor in fœminis ex ratione fœmi-

Græcarum Dictionum

fœminei ſexus citius floret.
pag. 49. βοηθὸς, adjutor.
Α'δίτωρ, adjutor apud Romanos boethos.
pag. 51. ὁ ἔχων, ſexdecim liberos habens, omnibus muneribus excuſatur.
L. ἐὰν δύο, L. ſi duo.
pag. 52. ϗ πεντεκαίδεκα, & quindecim ſenatores in conſiliis ſemeſtribus adhibebat, idque cum dijudicabat, ſortitos inter ipſos.
ϗ. ἀφίενται, remittuntur.
pag. 53. παῖδα, filium orphanum relinquens, fratrem ſcribit ei tutorem, & bonorum illi relinquit curam.
pag. 60. ἐπ' ἠϊόνεσσι, in littoribus ſunes navis ligarunt.
pag. 64. ἔκ τινος, caſu aliquo.
νόμος ἐν πᾶσιν, lex apud omnes homines perpetuo obſervatur, ut cum civitas aliqua occuperur, occupantium & perſonæ, & earum bona fiant.
pag. 65. πάσχουσι, maximis quidem fluminibus id contingit, quando ex aggeſtione, partem aliquam terræ non contemnendam afferunt, tunc quidem in partes deorſum vergentes fluunt, veluti priorem ipſorum alveum mutatura, & antiquum curſum derelictura humidi, & aquarum expertem, quem autem in præſentia renent fluentis multis implent.
σκολιώτατος, inter omnia flumina maxime conſragoſum, & ſpiſſas flexuras faciens.
ὁ μαίανδρος, meander ideo tortuoſus, quod multas varietates, & flexuras accipit alveus, & humi multum deorſum agens, aliis littoris partibus addit.
pag. 70. αἱ συκαῖαι, ficus tuæ in meum agellum radices egerunt.
pag. 72. τὸ δημιουργικὸν, quod operum noſtra cauſa comparatur.
ἥτις μὲν ἐστὶν, quæ quidem ſit eſſentia naturæ nos conformantis, & gubernantis non audens aperire: quod autem operum noſtra cauſa comparatur, ut mos omnium homioum eſt, naturam nominarunt.
pag. 80. θρεμμάτων, pecorum, puta ovium.
πολλή, magnus ovium fructus eſt, è lana, è lacte, ex fœtibus.
pag. 86. Πείραι' ὁ γὰρ τ' ἴδμεν, &c.
Piræe, incertus quoniam rerum exitus harum eſt,
Si tacita incautum ſtolidi me forte oecare
Morte proci poterunt, & opes vexare paternas,
Hæc ego te malo, quam illorum quempiam babere:
Sin ego juſta meritos affecero clade;
Tum mihi, tu læto reddes illa omnia lætus.
pag. 87. τὸ μηδαμῶς, verbum medamus, non omnino.
pag. 96. ὅταν, cum ad bellum vocentur.
διατίθεσθαι, diſponere in acie (procinctu) belli ſine ſcripto.
pag. 98. ἀναγκάζηται, adigatur:
pag. 109. πόλεως, urbibus nulla melior:
ἔνοχον, reum adulterii. κατηγορούμενον; accuſatum.

pag. 112. ἐπὶ ξένης; in extero ſolo:
pag. 114. περὶ οὗ, de quo aliud non eſt ſentiendum, niſi quod prius diverſa ſenſit.
pag. 118. μονόβιβλον, librum ſingularem.
pag. 127. οὐδὲ γὰρ, neque enim ut fideicommiſſæ lædit proprii opinio, ſic & fideicommiſſariæ libertati nocet cogitaſſe ſuum ſervum eſſe, qui erat alienus.
pag. 134. τὰ ὀνόματα, nomen Romanis olim unum erat, ut homioi cuilibet: dein fuerunt duo; ac decurrente non longo tempore, & tertium cœpit quibuſdam adgnomentum ex periculo, vel vitture addi.
pag. 138. παρὰ, præter legem relinquere.
pag. 146. τὰ ἐν διαθήκαις, quæ in teſtamentis:
τὰ ἐν πίστει, quæ in fide relinquuntur ab eo, qui deceſſurus eſt.
ἀμέσως, immediate.
pag. 161. ϗ ἀδελφοπαίδων, & fratrum filiorum:
ἢ ἀδελφόπαιδες, vel fratrum filii.
ἀλλὰ ϗ, ſed & filii fratrum partem patris ſui accipiunt.
ὁμοίως, ſimiliter, & fratrum filii;
pag. 169. πρὸς διαστολὴν, ad diſcrimen.
pag. 170. θεῖος, thius.
θεία, thia.
μείζονες, majores conſobrini.
pag. 172. ὀφθαλμοὶ, oculi auribus ſunt diligentiores teſtes.
ὦτα, aures fide minus dignæ oculis ſunt.
pag. 177. εἴτε ἐκ, ſive ex diverſis (parentibus.)
ἀπὸ θηλυγονίας, ex fœminina ſtirpe.
pag. 179. διὰ τὸ, quod omnibus ſit apertum.
κεντηνάριον, centenarium. nummorum quantitas.
pag. 180. ξυνίει, intelligit minur, quam in centum, centenarium.
pag. 197. ἄδηλον, quod futurum eſt, omnibus hominibus abſconditum.
ϗ τῶν ἐπερωτήσεων, & ſtipulationum.
pag. 198. ἀλληλεγγύων, invicem fidejubentes.
pag. 208. τῇ ἐμῇ, fide mea jubeo, ajo, volo. φημὶ, dico. λέγω, ajo.
τί μή; quidoi?
pag. 210. μονόπλευρα, unius lateris, quæ ex una parte duntaxat obligant.
pag. 212. Ἔνθεν ἄρ' οἰνίζοντο, &c.
Hinc ſibi certatim gentes de more comati
Vina parant Graji ære dato, fulgenteque ferro,
Tergoribuſque bubus, ſed & ipſis mancipiiſque.
pag. 215. ἐμφυτευτικὸν, ἐμβατευτικὸν, ſuperficiarium.
pag. 217. ὁμοίως, convenienter ſibi ipſi:
pag. 221. τὸ ἀκριβὲς, ſummum jus. τὸ φύσει δίκαιον, natura juſtum.
pag. 226. ἔχεις, habes accepto denaria tot? accepto habeo.
pag. 228. ἀνανεώτως, ſine novatione:
pag. 230. ἀπὸ τοῦ φέρειν, à ferendo fures:
ἐπ' αὐτοφώρῳ. in ipſo ſcelere.
ὡς ἐνταῦθα, ut ibi in ipſa re deprahenſus.
περὶ τοῦ, de adultero in ipſo ſcelere deprehenſo.
ἁλωκότας, deprehenſos in ipſa re ſpeculatores.
pag. 232. κακουργίαν, improbitatem.
pag. 233. ἐρύθρῳ, rubro panno boum armenta turbavit.

φυλά

Interpretatio hactenus deſiderata.

φυλάττονται, cavent, à tauris obſervari purpureas veſtes habentes: elephantis albas tunicas: comitaotur enim ab his coloribus animalia hæc, & ſæviunt.

pag. 234. περὶ κλοπῆς, de furto. περὶ ὑφαιρέσεως, de rebus ablatis.

pag. 237. σημείωσαι, nota, utilem eſſe anoum actionis vi bonorum.

pag. 239. Αἶνος τόγε γνώσῃ, &c.
Sectantem videas, qui erant per paſcua porcos,
Ad coracis ſaxum juxta fontemque Arethuſam.

pag. 242. ὕβρις ἐστὶ, contumelia eſt nocere, & triſtari, propterea quod pudore afficitur, qui ea patitur.
ἀδίκημα ἀπὸ τῆς ἀδικίας, culpa ab injuſtitia.
δικαιοπράγημα ἀπὸ τοῦ δικαιώματος, juſta actio, juris actio à jure, à juſtitia.

pag. 245. ἄγαν ὕβρις, valde noxia injuria.

pag. 246. οὐκ ἄδικος, non injuſtum judicium eſt, ſed injuſto par.

pag. 264. λαμβάνομεν, accipimus.

pag. 265. σολοικοφανὴς, oratio, qui ſolœciſmus videtur.

pag. 276. ἐπεὶ, quoniam lex impedimento fuit, omnes quidem lites in tricennalem præſcriptionem agens, quaſdam vero paucas, & hypothecarias omnes xl. annorum curſu excludens.
ζητεῖν, petere.
ζῆν, vivere.

pag. 280. ἀπὸ κοινοῦ, vulgo.

pag. 282. ἀλλ' εἰ μὴ, ſed niſi bonis ceſſit.

pag. 284. καλῶς οὖν, recte igitur Fere in hoc themate additur, non enim eodem pacto alicujua rei poſſeſſionem poſſumus acquirere, ac eandem amittimus.

pag. 287. εἰς τὸ τετραπλοῦν, in quadruplum. εἰς τὸ τριπλοῦν, in triplum.
ἐξ ἀντιδιαστολῆς, ad diſcrimen.
τὰ δαπαν. ſumptus, & damna.

pag. 292. ἀπὸ τοῦ τηλοῦ, à voce procul. *bis ead. pag.*
βέλος, telum. ἀπὸ τοῦ βάλλεσθαι, à jaciendo.
καὶ τὰ βέλη, & tela ſimul ferebantur, lanceæ, jacula, fundæ, & lapides multi.
σικάριοι, Sicarii latronum genus, ſicas autem retortos gladios romani vocant.

pag. 323. διασημοτάτους, præclariſſimos.

pag. 325. περὶ ζώων, de hiſtoria animalium. Generat homo uſque ad annos ſeptuaginta non amplius, fœmina ad quinquaginta.

pag. 367. μεγάλης, magnæ rei impetus, quem repellere quis nequit, ſive à ſeipſo propellere, & avertere.

pag. 368. ἐκ πονηρίας, ex improbo animo, & propoſito.
ἀκριβῶς, exactius.
ἁμαρτήματα, peccata.
ἐγκλήματα, delicta.

pag. 369. ἵνα τὸ λοιπὸν, ut reliquum temporis intervallum currat herede ipſius tacente.

pag. 377. ἔγραψε, ſcripſit autem legem de damno quadrupedum, qua & canem, qui momordit dari jubet capiſtro quattuor cubitorum vinctum.
ἐὰν ὑποζ. ſi jumentum, equus, canis, ſive aliud ex animantibus noceat.

pag. 411. εὕρετρα, præmium ob res inventas.

pag. 433. τῶν κινητῶν, mobilibus legatis aurum, & argentum non continetur: ſed ſpeciatim horum mentio facienda, utpote, quæ non minima, ſed magna ſint; præſumtio enim eſt ex legibus, ut teſtator cum quibuſcumque mobilibus, quæ prætioſiora ſint, non generatim, ſed ſpeciatim ipſorum mentionem faciat.

pag. 435. διδασκαλικὰ, organa, quæ doctrinam aperiunt, & quæ ſubſtantiam diſcernunt.

pag. 437. στολὴν, ſtolam non virilem.

pag. 438. αὐτοφυῆ, ſua ſponte nata.

pag. 458. ἑπτάμηνος, ſeptimeſtris. ἑπτάμηνον, ſeptimeſtrem.
ὀκτάμηνος, octavn menſe natus.

pag. 459. τρεῖς, tres decadas hebdomadarum.
περὶ σαρκῶν, de carnibus.
περὶ ἑπταμήνου, de ſeptimeſtri.

pag. 465. τῶν ἀπόρων, dubiarum rerum. ex dubiis.

pag. 468. ἀφαίρεσις, vindicatio potius libertatis, quæ aderat, quam libertatis datio.

pag. 476. πᾶσα δίκη, omnis lis, & judicium duas potiſſimas probationes norunt, ſcripta documenta, & teſtium dictis firmata.

pag. 480. ἐξέλλειν, ſit ἐξωθεῖν, καὶ ἐκβάλλειν βίᾳ, excllein ſit expellere, & vi ejicere.

pag. 482. πλαγίως .i. δολίως, obliquè .i. doloſe.
ἀπὸ τοῦ πλαγίου, ab obliquo.

pag. 493. κοινὸς, communem peſtem regionis.

pag. 494. δακτυλήθρας, turmentum, quod digitis adhibetur, ungulare, tormentum quo pedes diſtorquentur, pedum diſtortorium. prælum. naſi preſſorium. auribus, ac labiis diſtrahendis forcipes.

pag. 497. φύσει, ex natura ſervus domini hoſtis eſt.
ἔστι μὲν, eſt quidem ſecus: ut ſervus ex natura domini hoſtis ſit.

pag. 500. καὶ ἀντιδίκων, & accuſatores in forenſibus (civilibus) cauſis, ut ſycophantas occiderunt.

pag. 505. ὁ σκοπὸν, animum habens occidendi.

pag. 510. εἰ μὲν γὰρ, ſi quidem inquilinatum non præſtantes inquilini, ad cives adducebantur, & ſi damnarentur, vendebantur: inquilinos, & ad naves ſuſpendebant.

pag. 514. ἔνθα ἂν ᾖ, ubi quidem ſit majeſtatis crimen, nihil dignitas juvat.

pag. 521. προθεσμία, protheſmia, dicta ac ſtatuta dies ad aliquid tale, quæ ab Italis terminus dicitur.
αἱ καταγραφαὶ. Romana verba in legibus deſcripta.
περὶ χρονικῶν, de temporalibus intervallis à momento ad centum annos.
περὶ χρόνων, de temporihus, & termino à momento ad annns centum.

pag. 522. ἐν ἀτόμῳ, in atomo. *bis ead. pag.*
ἐν πλάτει, latius.
ἐκ παραδόξου. non paſſim, præter opinionem.

pag. 523. ἐν ῥοπῇ, in momento.
πρὸς ῥοπὴν, ad momentum: momentarium.

pag. 524. ὡρισμένας, definitas. (utiles).
ὡρισμένην, definitam (utilem).
βηματικαὶ, ſeſſionum dies.

pag. 525. Αὐτοκράτωρ, Imperator Juſtinianus menæ

Præf.

Græcarum Dictionum

Præf. Præt. neminem in vinculis conjici ſine magiſtratuum mandato per felicem hanc urbem volumus: vel in provincia ſine glorioſorum, & illuſtrium, & clariſſimorum Præſidum, vel in Urbibus, ſine defenſorum ipſarum juſſu. Conjectos autem, & detentos in cuſtodiis volumus, Dei dilectiſſimos locorum epiſcopos una die cujuſque hebdomadæ, mercurii ſcilicet, vel veneris perſcrutari, diligenterque qua de cauſa detineantur cognoſcere: & ſive ſervi, ſive liberi, ſive ob æs alienum, ſive propter alia delicta, ſive ob cædes detineri inveniantur, & glorioſiſſimos, perilluſtres, ac clariſſimos magiſtratus felicis hujus Urbis, & provinciarum admonere, ut ſuper ipſis ita ſe gerant, quemadmodum ſacra noſtra ad Præſides directa conſtitutio ſtatuit; facultatem tribuens ſanctiſſimis Epiſcopis, qui pro tempore erunt, ſiquidem negligentiam adhiberi norint, à glorioſiſſimis pro tempore, & perilluſtribus, ac clariſſimis Præſidibus, vel ab officialibus ab ipſis ſtaturis, eam aperire, ut quod opus fuerit adverſus negligentiam adhibentes, ſtatuatur.

ξηροφαγίᾳ, mercurii enim, & veneris dies jejunio peragenda, illa quidem ob conſilium adverſus Chriſtum initum, ut proderetur, veneris autem ob ſalutarem ejus paſſionem.

ἀπράκτους, non negotioſas, & otioſas dies.

pag. 527. μνείας, memorationes.

διδασκαλικόν, didaſcalicum.

pag. 529. τὸ κλεπτοτελώνημα, fraudati vectigalis crimen.

ὁμολογίας ἀπολ. profeſſiones pecuniæ acceptæ.

pag. 530. τῶν ἀννωνῶν, militarium annonarum.

λόγον, aſyli promiſſio. *bis ead. pag.*

σύμμετρον, commodum, conveniens.

ἀσυλία, aſylum. καθ' ἑκάστην, quot diebus uſque ad dies xxx.

ἢ ἐν διαβ. exceptiones teſtium intra dies triginta competunt.

ἐν τῇ, in ſancto jejunio. ἅρπαγας, raptores, parricidas, & quos piratas vocant.

pag. 531. ἐὰν δύο, ſi duo menſes dicat lex, ſexaginta dies pro his intelliguntur.

pag. 532. περὶ μαγκ. de mancipibus, ſive de piſtoribus.

προεστῶτες, qui præſunt piſtoriis officinis.

pag. 534. μονομερῶς, parte non audita.

pag. 535. ἀνανέωσις, renovatio.

pag. 536. ἐπίτροποι, curatores.

ἐὰν ὁ ἄρχων, ſi præſes quinquaginta diebus, poſtquam ei ſucceſſum eſt, in provincia non maneat.

οἱ στελλόμενοι, Præſides in provincias miſſi, ſive in themata.

ὁ πραίτωρ, Thraciæ prætor, & Macedoniæ jus dicendi habent duntaxat adverſus habitatores in iis provinciis.

θεματικοί, provinciales judices, & provinciales magiſtratus.

pag. 539. ἐν τῷ πένθει, in luctu, luctus tempore.

pag. 542. ἐάν τις ἐρῆμον, ſi quis in deſertum agrum ſe immiſerit, intra biennium à domino agatur.

περὶ πραίδας ζώων, de præda animalium.

πραῖδα ἡ γεν. præda, damnum, quod fit in vineis, & agris. & hujuſmodi.

τὰ τῆς φύσεως, quæ naturæ ſunt.

pag. 543. περὶ ὑπερθεματισμοῦ, de meliori conditione allata.

εἰ δὲ ἡ γυνὴ, ſi uxor à viro ſine ratione diſceſſerit.

pag. 544. κατὰ τρυφὴν καὶ παιγνίαν, per laſciviam, & ludum.

δι' ἑπταετίας, ejus qui per ſeptennium loco ceſſerit, dominium acquirit, qui pro eo detentus deceſſerit.

pag. 545. ὁ ποιήσας, qui fecit in urbe decem annos.

πανήγυριν, nundinas, ſive quæ vacatio dicta.

ὥστε, ut vacatio (nundinæ) fiat prætextu alicujus mercaturæ.

ἐν πανηγύρεσι, in nundinis, & vacationibus.

pag. 547. Νόμος ἦν, lex cum eſſet Romanis, ut ſi qui in ſuis manibus ipſorum bona non habuerint, & tempus annorum xxx. tranſierit, bis quidem non amplius licere dominis in eos agere, qui expulerunt, ſed ex præſcriptione ipſis viam ad judicium claudi.

pag. 550. τὰς ἐκκλησίας, Eccleſias.

οὐδὲν ἀντίκειται, Nullum obſtat tempus petentibus id quod ſolutum eſt in luſu aliquo prohibito, niſi duntaxat x. annorum.

διηνεκῶς, continuè, & præter annos xxx.

pag. 555. ὡς ὁ μακροχρόνιος ἄνθρωπος, velut homo longævus.

pag. 638. Ἤν ποτε, ſi malum amico voluerim, id mihi ſit malo ipſe opprimar.

οἱ κοινῶν, funrum ventorum diſpenſatores ſtulta ſtultis aggerentes, & legem ex lege trahentes.

pag. 649. εἰ ποτὲ, ſi malum forte amico voluerim, conſuluerim, malo ipſe opprimar.

pag. 650. εἰ δέ τις, at ſi quis mihi bis tantundem ipſe habeat.

pag. 653. ὑποτεταγμένους, ſubjectos.

pag. 654. πρεσβεῖα, primogenia.

pag. 687. οὐ γὰρ, non quidem nomina, ſed ſigna.

pag. 709. κατὰ φύσιν, ex natura.

pag. 719. ἐξεπίτηδες, conſulto multis nominibus ſum uſus, id ipſum patefacere cupiens, quod liceat quampluriмas unius rei definitiones edere, vocibus duntaxat non ſententia diverſas.

pag. 721. στρώματα, ſtromata.

διαιρέσεις, partitiones, & efformationes.

ἐν τῷ, quod omnia conſertim contineant.

pag. 725. ἐργοδιώκτης, operis exactor.

pag. 723. βεβαίως, firmiter & conſtantiſſime.

pag. 724. ἀρχὰς, magiſtratus eſſe, quibus datum eſt de quibuſdam conſulere, ac judicare, ac præcipere: atque id præſertim, nam præcipere magis imperii eſt (quam juriſdictionis).

pag. 725. εὕρημα, inventum hominis nullius, ſed vitæ, ac temporis.

pag. 726. ἡ ἐκ βασ. adoptio per regem fit per impe-

imperium, & rogationem.

pag. 730. τύπον, exemplum. κατ' ἀντίληξιν, per reſponſionem. κατὰ διαφοράν, per diſcrimen. ἐννοηματικὴ, notionem, & ſenſum tradens. ποιώδης, qualitatem tradens. ὑπογραφικὴ, efformans. καθ' ὑποτύπωσιν, per hypotypoſin. κατὰ μεταφορὰν per metaphoram. κατ' ἀφαίρεσιν ἐναντίου per contrarii ademtionem. κατ' ἔκλειψιν, per eclipſin integri genus commune habentis. κατ' ἀναλογίαν, per analogiam. κατ' ἔπαινον, per commendationem. κατὰ ψόγον, per dedecus. κατὰ πρός τι, ex qualitate. κατὰ τὸν ὅρον, per modum. κατ' ἀντιλογίαν, per contrarium ſenſum. κατ' ἐτυμολογίαν, per etymologiam. κατὰ προσονομασίαν, per adnominationem.

ὁρισμός ἐστι, definitio eſt ſermo brevis naturam ſubjectæ rei exponens.

ἐκ τοῦ, quod omnibus aliis præcant, & imperent.

στρατηγὸς, dux. ἀντιστρατηγὸς, ducis vices gerens.

pag. 732. παραλληλισμός, parallelismus.

pag. 733. παραινέσεις, monita. animadverſiones.

pag. 734. διὰ τῶν, junctim. non diviſim.

pag. 735. πρόκλησις, procleſis, vocatio in judicium, & advocate, judicium denunciare.

pag. 736. ἀφανὴς οὐσία, obſcurum patrimonium, tenue.

pag. 737. παραστατικὴν, rem præſentem facientem, vel de evictione.

δίκην εἰς ἐμφ. actionem ad (res) in propatulo conſtituendum.

ὑπὲρ τοῦ τὰ, ut ea, de quibus ambigitur, ſint propalam.

pag. 740. παραινέσεις, monita.

pag. 741. μεγάλου, magni mali.

φόβος, timor eſt triſtitia quædam, vel perturbatio ex animo concepta imagine futuri mali exitialis, vel mœrorem afferentis.

pag. 745. παρὰ τοῦ δήμου, à populo.

ὑπὸ τῶν διαταξ. ex conſtitutionibus.

pag. 754. περὶ ὅρων, de finibus dirigendis.

διαιρεθησόμενα, dividendæ.

σύνταξιν, ſyntaxis.

pag. 758. τὸν ἀπαιτ. rationem proprii crediti repetendi.

pag. 759. μετὰ θείας, eum ſancta veneratione dictum non probatum. non demonſtratum.

ὁμολογία, profeſſio definita eum ſancta veneratione.

παραινέσεις, monita.

pag. 760. ἐπὶ τῇ συνθήκῃ, ſub pacto.

pag. 762. Ἰστέον δὲ, ὡς, ſciendum autem eſt, ut Stephanus in interpetrationibus ait, hinc dici triticariam, quoniam in formula, quæ de ea olim præbebatur, tritici mentio fiebat. Quod autem dicitur ita ſe habet. In antiqua ipſius formula, quæ ab initio à Juriſconſultis effecta eſt, mentio facta eſt tritici, ſive frumenti, cum quis forte ageret, ut triticum æſtimandum ſibi præſtaretur juxta legem, ideoque factum, ut condictitia triticaria formaretur.

pag. 767. καταχρηστικῶς, per abuſionem.

pag. 771. συγχρόνως, eodem tempore dum contractus conſtituebatur.

παραστατικῶς, latius. extenſe.

pag. 773. ἐπ' ἐξαγωγῇ, hac lege ut exportentur.

pag. 774. τῶν προγεγρ. ex præſcriptis conventionibus.

pag. 778. παρακολουθήματα, ſequelas.

pag. 779. κατὰ τὴν, per forum non ementiri.

ἀγορανόμοι, ædiles.

αὐτομαχεῖν, per ſe ipſum pugnare.

βεβαιώσεως δίκη, actio confirmationis.

pag. 780. τῶν τόκων, uſuras graviores facit. ἑκατοστιαίους, centeſimas.

pag. 783. ἐπὶ πολλῇ, in multa fortuna adjungi, coiri.

ἀδιατίμητον, inæſtimatum dotalem fundum.

pag. 785. διάστασις, ſeparatio. pl. ead. pag.

διαζύγιον, conjungii disjunctio.

pag. 786. ὑποκορίζεσθαι, honeſtius dicere.

pag. 794. προτοπραξίαν, jus prius agendi. priorem exactionem.

pag. 798. ἀντικαθίσταται, reſiſtit. opponitur.

pag. 804. σήματα, ſigna, literas in tabula plicata.

pag. 806. περὶ προικὸς, de dote relegata.

pag. 807. ἐξοπλισμὸν, inſtructionem. ſupellectilem.

παρασκευὴν, apparatum.

λόγον προφορικὸν, vocalem (prolatum) ſermonem.

pag. 808. αὐτόματα. αὐτοκίνητα, ſe ipſa moventia.

ἄναρθρον φωνὴν, articulis minime diſtinctam vocem.

ἐνδιάθετον, interiorem.

δοῦλος, ſervus eſt animata quædam poſſeſſio: & velut organum ante organa omnis miniſter.

ὅσα εἰς, quæcumque ad potum, & cibum conſervantur.

pag. 813. περὶ δευτερ. de tranſeuntibus ad ſecundas nuptias.

καταχρηστικώτερον, per abuſionem.

pag. 815. πρόσφορον, accommodum, & opportunum.

pag. 816. εἰ τις ἄλλως, ſi quis ſecus ducere voluerit, criminis expers ſit, quod non ita ſenſerit.

pag. 824. ὑποταγῆς, ſubjectionis.

τῶν ὑπηρεσιῶν, obſequiorum, quæ liberti patronis præſtant.

pag. 725. ἀρχαιότερα, antiquiora diphthera loqueris.

ὁ Ζεὺς, ſero jupiter diphtheram inſpexit.

pag. 833. ἀμφοῖν, utrumque carum cum ſit, ſanctum eſſe veritatem præferre.

στέγη, tectum, & ſuper januam extragrediens.

ἔκθετα, expoſita. ejecta.

pag. 834. ὀνόματι, vectigalis nomine.

πεπαρρησιασμένη, violentia audax, & libera, irreprehenſa rapina, avaritia impudens, negotiatio rationis modique expers, nundinatio inverecunda.

pag. 836. παρέγγραφον. adſcititius. ſuppoſititius.

θετικῶς. συγκριτικῶς, poſitivè, comparatè.

pag. 837. πρὸς διαστολὴν, ad diſcrimen.

ἑκὼν, ſciens prudens animo invito.

pag. 840. ἐὰν δακτ. ſi annulos, inquit, accepero, tunc maxime libere degam.

pag. 841. ἐν τῇ, tertia, & quarta vice.

pag. 842. συνδιασμὸς, ſyndiaſmus. conſpiratio.

pag. 843. ψυχῇ, animo, cogitatione, propoſito, affectione.

pag. 844. πλοκὴ, ploce. copulatio.

ῥῆξις, interruptio temporis, ſive præciſio, intermiſſio.

πλεῖ-

πλοκὴν, copulationem, plocen.
pag. 848. ἐξαιτεῖν, expoſcere.
pag. 855. ἀκροδρύων, fructuum arboris cujuſque, extremitatum arborum.
ἄκροις δρυῶν, ſummis quercubus. glande quercuum.
ἄκροις φύλλων, ſummis foliis.
ὁ τοῖς τῶν, qui apum laboribus in eremo, & ſummis herbis ab infantia enutritus.
ἀρχαῖοι, veteres omnem arborem, quercum appellarunt.
ἀκρόδρυα, acrodrya, arborum extremitates.
pag. 857. ἀντιπαραγραφὴ, replicatio, ſive reſolutio.
παραγραφῆς, exceptionis.
τῶν ῥητόρων, Rhetorum quidam præſcriptionem nolunt eſſe actionem, quæ actioni contraria eſt, & adverſatur; ea enim inducit, & facit judicium, hæc vero aufert, & perimis.
καθ' ἑνὸς, de uno ſubjecto.
pag. 858. περὶ χρονικῶν, de temporalibus intervallis.
pag. 859. ἀλόγῳ, irrationali, ac perabſurdo ſtudio.
pag. 863. ἀσφάλεια, cautio permanendi uſque ad terminum litis.
pag. 868. πρὸς τὸ, ad concilium.
pag. 871. φρατρία, conventiculum.
φρατρίαν, conventiculum, improbum concilium, & conſpirationem ſceleſtis in operibus.
περὶ, de nuptialibus monitis.
ἡνωμένα, unita.
συνημμένα, cohærentia. adjuncta.
διεστῶτα, ſejuncta.
pag. 872. τὸ τῶν δεσμῶν. qui ad carceres cuſtodiendos ponitur exercitus.
pag. 873. κατὰ Μειδίου, adverſus Midiam. Quæcumque publica crimina, quis patrat, & per eos, ad quos res non pertinet, judex cognoſcat.
pag. 874. μαχαίρια μικρὰ, machæras exiles, quas abſconditas ferebant, ut, qui obveniebant, clam ferirent. interficerent.
pag. 876. περίκαμψις, φυγοδικία, deflexio, tergiverſatio, vadimonii deſertio.
ἀμνηστίᾳ, amneſtiâ, oblivionis lege.
pag. 877. οὐχ ἕνεκα, non quod improbe factum ſit, judicium dari, non enim, quod factum, fiet unquam ne factum ſit.
pag. 879. ὀστρακισμὸν, φυγὴν, oſtraciſmum. fugam (deportationem).
κἀκεῖνον, illumque inſepultum projiciunt juxta legem morte punitorum.
pag. 880. Ἔφεσις, provocatio eſt translatio, & tranſitus à diætetis (arbitris datis) ad judices.
pag. 883. ἔστι τις, eſt quis ſecundum legem ſervus, lex enim conſenſus, & conventio eſt, per quam quæ in bello capta ſunt, capientium eſſe dicuntur.
pag. 885. πρωτοτύπως, principaliter.
pag. 887. ἀγορᾶς, jus fori, mercatus jus.
pag. 889. περὶ, de verborum ſignificatione.
pag. 891. τὸ δικασθὲν, quod a regibus judicatum id lex erat.
ἀλλὰ γνώμαις, ſed ſententiis incertis, & mandatis principum.
pag. 894. ἐν δρυΐναις, in quernis tabulis;
τοῖς πρὸ, roſtris ante curiam tunc poſitis.
pag. 898. ἐγχειρίζειν τὰς, provincias adminiſtrare.
pag. 899. βασιλῆς. reges. ἄρχοντες, Præſides.
pag. 900. αὕτη δὲ, ipſa quidem potentior conſulatu erat, ſex tamen menſibus duntaxat durabat; tantum enim ipſam tempore contraxere, quantum amplitudine præſtabat.
pag. 901. πρόσρημα, additio vocis. appoſitio.
πρὸς διαστολὴν, ad diſcrimen.
ἱερῶν, ſacrurum locorum curam habentes.
ἀνάκρισιν, interrogationem, & veritatem ex interrogationibus veſtigationem.
pag. 902. ἐξ ἀντιδιαστολῆς, à ſenſu contrario.
pag. 903. αἱμάτωτος, cruore plenus.
ἵνα μὴ τὸ, ne nominis decus abjecta multitudine vileſceret.
pag. 904. ἐπιφανεστάτην, præclariſſimum magiſtratum.
pag. 905. ἐπὶ τῶν, in judiciis quæ ad centumviros ſorte obvenerunt.
pag. 906. τοὺς γαμβροὺς, affines tunc in viginti viros imperare.
pag. 907. ἀπὸ τῆς, à Cerere adgnominari.
pag. 910. ἡ μὲν τῶν, multorum enim conſilium præſtantius.
pag. 917. ἐπίθετον, epithetum, adjunctum.
διαστολὴ, differentia.
ὀνοματώδης, ex nomine deſumta.
pag. 918. συνάλλαγμα, ſynallagma.
σύμφωνον, conventum.
ἐπὶ τὸ συνδεῖν, ad confirmandam obligationem, & alterum alteri obnoxium reddendum.
συμβολὴν τῶν, fluminum confluentem.
συμβολὴν, ſymbolam. nexum.
pag. 919. συμφωνεῖ, & præſens quis convenit.
παρενθήκη, additamentum.
pag. 923. τὸ κεφάλαιον, καὶ, caput, & hypotheſeos (ſpeciei) perfectio.
pag. 926. κανονίζει, regulam dat.
συγχρόνως, eodem tempore, quo conſtituitur contractus.
pag. 928. κατὰ τὴν, ex natura contractus.
pag. 929. τὸ ἀπὸ, quod ex conventione alicui debetur.
pag. 940. κατὰ περίστασιν, ob circumſtantiam.
pag. 941. ὁμογενῆ, homogeneæ.
pag. 945. κοινωφελές, omnibus utile.
pag. 948. προτιμήσεως, prælationis.
εἰς τὸ ἀγοράσαι, ad comparandum.
pag. 959. φόβον, metum mali expectationem. mali ſuſpicionem.
φρικτὴν, horribilem futuri mali expectationem.
pag. 960. φόβον, metum juſti dedecoris.
παρὰ τὸ, abs abjiciendo.
pag. 962. ἔθει, improbo more.
pag. 972. ἀναισχυντότερόν τι, inverecundum quid.
pag. 975. καὶ τὸν δῆμον, & multitudinem, populum nominavit, unde & in libris juris popularis vocatur demotica actio.
pag. 980. περὶ κλοπῆς, de furto. περὶ τῆς ὑφαιρ. de rebus ablatis.
περὶ τοῦ, quod matres tutelæ rationibus obnoxias eſſe oporteat.
pag. 987. ἀκμὴ, acme, ætas perfecta.
παρακμὴ, paracme, langueſcens ætas.
ἀκμὴν, perfectam ætatem. *bis ead. pag.*
pag. 990. τὰς ἐκ τοῦ κλήρου, militias ex caſu vocatas. τὰς ἐκ τοῦ κλήρου, militias ex caſu vocato.

pag. 999.

Digitized by Google

Interpretatio hactenus deſiderata.

pag. 999. ἀναψηλαφήσεως, retractationis.
pag. 1000. εἰ μὴ, niſi, pro, vel.
pag. 1001. ἐμπονήματα, meliorationes.
pag. 1011. παραιτήσεων, excuſationum. παρατηρήσεων, vaticinationum. obſervationum.
ἐκλογὴν, eclogen, & ſynopſin Baſilicorum LX. librorum cum relationibus per elementa.
pag. 1013. ἀφαιρεθήσεται, removebitur.
pag. 1014. παραιτήσεται, excuſabitur.
μνηστήρων, ſponſi, & ſponſæ.
σκεψώμεθα, conſiderabimus.
pag. 1015. ὠμογερόντων, quorum viridis eſt ſenectus. γερόντων, ſenum, & vetulorum ingraveſcentis ætatis.
pag. 1016. κατὰ πλάτος, latior.
ἐν τῇ, in aſſurrectione, & loci ceſſione honoris ergo.
ἀναφανέντων, exiſtentiæ.
pag. 1018. πολυπαιδία, multorum liberorum numerus.
πολυπαιδίας, multorum liberorum numeri.
pag. 1019. ἔμβρυα, fœtus, qui adhuc in utero.
pag. 1020. παίδων, liberorum.
pag. 1023. υἱῷ, filio dilecto quid faciens gratuito, beneficium id mihi fieri videor.
pag. 1024. περὶ στρατηγῶν, de magiſtratibus municipalibus.
ἄρχοντας, (magiſtratus) archontes.
περιοδευταὶ, circuitores. *bis ead. pag.*
περιαγοραῖοι, circumforanei.
μήτε, neque epiſcopum, neque choreepiſcopum, neque circuitorem.
περιοδευταὶ, circuitores dicuntur, quod circumeant, & illuſtrent (componant) fideles.
ταχυγράφοι ὀξυγρ. velociter ſcribentes, celeriterque.
καλλιγράφοι, pulchre ſcribentes.
σημείοις, notis utuntur, ut volantes ipſos celeriter ſcribens excipiant.
pag. 1025. ῥήτωρ, rhetor nequaquam ſophiſta.
ῥητόρων, rhetorum quoſdam organo improbo, ſophiſtice vocata, uti ſpeculatione.
καὶ διαιρέσεις, & diviſiones Urbium.
καὶ αἱρέσεις, & conditiones.
ἀγοραῖς, lorum litium.
ἀγορᾶς δικ. fori jus.
pah. 1026. γράμματα, edicta expoſuit confirmans omnia à prioribus imperatoribus quibuſdam conceſſa, ne ſinguli ipſorum petentes negotium ei faceſſerent.
γυμνασιάρχην, gymnaſiarches, qui xyſto præeſt.
γυμνασίαρχός ἐστιν, gymnaſiarches eſt, qui palæſtra ſe exercentibus oleum præbent, gymnaſium enim palæſtram vocarunt.
εἰς τὴν οὐσίαν, ad ſubſtantiam miniſtrari dicens; coactus enim erat palæſtræ præeſſe.
ἀστυνόμοι, aſtynomi. viarum, & urbis munditiei curam habentes.
ἔστι δ' ἀγορ. eſt autem ædilis fori annonæ inſpector, aſtynomus autem, qui vacat ut munda ſit urbs.
pag. 1027. ἐπισταθμία, epiſtathmia, hoſpitum receptio.
στεφανίτας, certamina coronata.
καὶ πολλοὺς, & multa coronata certamina ſuſcipientibus athletis.
ἀργυρίτας, argyritæ;

pag. 1028. ὑπηρεσίαν ἐθνικὴν, provinciale munus.
ἀποσπασμάτια, reliquiæ. fragmenta.
pag. 1029. ἔχθρα, inimicitia a creato (tutore) adverſus patrem facta.
pag. 1031. τῷ πολιτ. urbicæ multitudini.
πολιτικὰ, urbicæ acies.
pag. 1032. τὸ δορυφορικὸν, ſatellitium. τὸ ἀστικὸν, urbana cohors.
οἱ σωματοφύλακες, corporum cuſtodes, & ſatellites, quos quidem prætorianos vocant.
στρατιωτικὰς χρείας: στρατιωτικὰς διατροφὰς, militares indigentias, militares annonas.
pag. 1033. ἕτερος, alter, qui curam habeat.
ἕτερος, alter.
pag. 1034. νόμος, lege de hoc latâ.
βουλευτῇ, ſenatori cuidam laſcive viventi tutorem uti pupillo ſtatuit.
pag. 1036. τὸ μὴ, perfuſorie quid facere, & velut puritatis gratia. ἀφοσιώσασθαι, (expiari) dixit Iſæus.
pag. 1038. ἐὰν πολλοὶ, ſi multi liberaverint, unuſquiſque ipſorum, &c.
λογισταὶ, logiſtæ vocabantur, qui in populo reos deferebant. & hic magiſtratus erat logiſtarum.
pag. 1039. ἀναπλήρωσις, ſupplementum.
pag. 1040. ἀκριβολογίαν, verborum ſummam diligentiam.
pag. 1041. ζυγὰ καὶ, juga (libra) & aſſaria. æruſculi.
pag. 1048. ἐν τοῖς συστατ. in his, quæ ſtatuuntur.
ἐν ταῖς ἀποδ. in probationibus.
pag. 1049. ἑπτὰ, ſeptem, vel quinque. καὶ πέντε, vel quinque.
pag. 1050. οἴκοθεν, è domo teſtis.
pag. 1058. δύναμις, virtus ad procreandum.
pag. 1059. ἔχοντα, habens forte ipſum heredem.
pag. 1063. ἀναφαίνεσθαι, apparere.
pag. 1079. πάθη, paſſiones (vitia) *bis ead. pag.*
ῥῆξις, ruptio, infirmatio, imperfectio.
ἀτελείας, imperfectionis.
pag. 1084. δυνατὸν, poſſibilem:
pag. 1107. ἐκβολὴ, digreſſio.
pag. 1117. διασαφητικὸν, ad declarandum poſitum.
παραδειγματικὸν, oſtentationi deſerviens.
εἰς τὸ κτήσασθαι, in uſucapiendo libertatem ſervitutis, id volumus fieri per integrum legitimum tempus: ut autem amittatur non uſu, ſatis ducimus minime uti duntaxat toto legitimo tempore: nec ſatagimus num unus, pluresve ſint, qui non utantur.
pag. 1119. τὸ βῆμα, gradus habet pedes tres.
pag. 1131. τῇ συμφυΐᾳ, cohærentia.
συμφυὲς, ejuſdem naturæ.
ἡνωμένα, unita. συνημμένα, cohærentia.
ἡνωμένον, unitum. συνημμένον, compoſitum. connexum.
pag. 1132. ἐγκάτοικον, inquilinum, qua voce eos intelligunt, qui in alienis ædibus habitant.
pag. 1135. προσθετικὸν, augendi cauſa appoſitus;
pag. 1146. ἐπειδὴ δὲ, quoniam autem quoſdam ſervos morbo affectos nulla curatione dignos putabant, ſed & domibus expellebant, ſtatuit hos omnes inde ſervatos liberos eſſe.
pag. 1150. παρατηρήσεων, obſervationes.
pag. 1151. συναλλάγματα, ſynallagmata.

Græcarum Dictionum

δίπλευρα, quæ utrumque obligant. μονόπλευρα, quæ ex una parte duntaxat obligationem conſtituunt.

pag. 1152. σύμβολα, ſigna. *bis ead. pag.*

καρπὸν, manum pauperi extendit.

ἐπὶ μὲν, in vola manus.

κατὰ πρόληψιν, ex præſumtione.

ἑπταετῆ, ſeptennem.

pag. 1160. ἔδοξεν, viſum fuit. videtur. obſervare oportet. apparet.

pag. 1166. ἀνοήτων, amentium.

ὕπνος, ſomno ſe abſtinere amentium omnium.

ἐν τῇ δόσει dando. ἐν τῇ λήψει, accipiendo,

pag. 1167. ἀδύνατον, impoſſibile eſt, cujus contrarium neceſſario verum eſt.

pag. 1169. πολλάκις, ſæpe.

ἄπορος, incerta, quæ vera eſſe nequit. *pl. ead. pag.*

pag. 1172. πανδέκτη, pandecta: omnia excipiens. *bis ead. pag.*

pag. 1174. περὶ καταλ. de annuis relictis pauperibus, hoſpitibus, aliiſve ſacris collegiis.

pag. 1175. παρατατικῶς, extenſe.

pag. 1176. περὶ τοῦ, ut nuptialis mulcta petatur.

pag. 1177. οὐσία, ſubſtantia. res.

τὸ ὑποκείμενον, materia. ſubjectum.

pag. 1180. ἀορίστως, indefinite.

pag. 1181. περὶ ἀλληλοκληρονομίας: de mutua ſucceſſione.

pag. 1184. ἄγραφος, non ſcriptum teſtimonium adverſus ſcriptum vim habere nequit.

δημοσιεύεσθαι, in publicum redigi.

ἔλεγχος τῶν, argumentum ex iis, quæ natura ipſa impoſſibilia ſunt.

pag. 1185. παύομαι, poſſidere deſiſto, quod ſacrum factum eſt.

pag. 1186. δόλος ἢ, dolus, vel timor, qui initio inſunt bonæ fidei contractibus, eos vitiant, & infirmant.

ἐμπορικῶς, more mercatorum, jure mercaturæ.

pag. 1195. ἀπαρχαὶ, primitiæ maturarum frugum.

ἀκροθίνια, primitiæ q. præcipua.

ἀκροθίνια, primitiæ dicuntur præcipua cumuli, ſive acervi frugum: dicuntur autem primitiæ per abuſionem quæcumque initiatio.

pag. 1195. τὰ ἔργα τῶν, opera præſtant ſtructurâ.

pag. 1197. συναινετικαὶ, quæ utrinque placuerunt, & probatæ ſunt.

τύπον, typum. formam.

κἂν, etſi ſub commiſſoria lege venditum ſit.

pag. 1199. ἀξία. valor. pretium.

pag. 1201. ἐν ἀρχῇ, initio. ἑσπέρας, fini.

pag. 1208. μονομερῶς, una duntaxat parte præſente.

pag. 1209. παραδιαζευκτικαὶ, ſubdisjunctivæ.

διαζευκτικαὶ, disjungentes.

συμπλεκτικαὶ, conjunctionem facientes.

ὕστερον πρότερον, præpoſterum.

πρωθύστερον, præpoſterum.

περίεργον, ſupervacaneum.

ἀξία, valor. pretium.

ὅσων ἡ ἀξία, quarum æſtimatio nummo metitur.

ἡ τιμὴ, pretium veluti poteſtas quædam eſt.

pag. 1214. ὁμώνυμοι, ionominatum.

τὰ ἐν τῷ κιβωτῷ, quæ in arca ſunt.

pag. 1215. ὁ ὑπὸ ἡμέραν, qui ſub die debet, ipſummet memorem eſſe oportet.

pag. 1217. ὁμωνυμίαν, cognominationem. æquivocationem.

ἀμφιβολίαν, ambiguitatem.

σύνθεσιν, compoſitionem.

pag. 1218. τῷ πράτῃ, venditori.

ἡ γὰρ αὐτὴ, eadem enim contrariorum vis eſt, & cauſa, contrarietas.

δύναμις, vis. cauſa.

pag. 1219. νόμος ἐπίσταται, lex novit.

pag. 1220. ἐγκύος, gravida muliere illuminata, (baptiſmatis lumine) partus non illuminatur.

pag. 1222. πλὴν, præter (ſervitutem) ferendi onera vicini, & uſumfructum.

pag. 1229. πρὸς ἀντιδιαστολὴν, ad diſcrimen.

τὸ συμβαλλόμενον, quod adjicitur, ut obligatio conſiſtat.

pag. 1235. τὸ βραδέως. tarde, non integre, nihil omnino.

pag. 1237. πρὸς περίθαλψιν, ad reſpirationem.

pag. 1240. ἀντιχρήσει, anticbreſi, mutuo uſu.

διὰ τριῶν, per tres menſes.

ἀκινδύνως, ſine periculo.

ἐπικίνδυνοι, cum periculo.

pag. 1241. περὶ δανείσματος, de fœnore.

χρηματολόγον, pecuniarum exactorem. *bis ead pag.*

Βρεντήσιον, Brunduſium.

ἀγοράζεσθαι, comparari.

pag. 1242. ὁ δοθεὶς, qui datus eſt exactor pecuniarum ſub fœnore nautico accipienti, nequit præter conventionem concedens ei tempus, nocere creditori, niſi hanc pecuniarum exactor facultatem habuerit.

pag. 1243. τῷ μὲν νόμῳ, lege quidem alienatio non prohibetur, at alienans repetitionis juri obnoxius eſt.

προτιμήσεως, prælationis. *bis ead. pag.*

ἐν ἀναμὶξ, permixtim quoque gradu conjuncti cognati. permixti ſocii. permixti duntaxat. adjacentes conſortes. ſimpliciter parte ex aliqua qui ſimul juncti ſunt.

pag. 1249. ἀσυνάπτως, disjunctim.

συνάφεια, conjunctio.

παραδιαζεύξις, ſubdisjunctio.

pag. 1254. τοῦ ψευδομένου, argumenti mentientis. pſeudomeni.

pag. 1260. σφόδρα, admodum, valde.

pag. 1261. Καὶ σίτου, & tritici, quod inter omnia hominibus perutile eſt.

κονδικτίκιον, condictitia, ratio repetendi ſui crediti.

pag. 1271. ἀνάφασις, exiſtentia. ἀνάφασιν, exiſtentiam.

pag. 1272. ἐπιμεληταὶ, quibus cura eſt eorum, quæ in teſtamento ſcripta ſunt.

pag. 1277. θετικῶς, poſitive.

pag. 1278. ἐτασμοὶ, quæſtiones. cuſtodia. carceres.

pag. 1281. εὐδύναμον. ἰσχυρὸν,

pag. 1288. οὐδὲ ὑπὸ, nec ſub conditione oportet in fraudem creditorum liberare.

εἰ καὶ ἀίρει. etſi creditores quis habeat ſub conditione, minime poteſt in horum fraudem ſervos liberare.

pag. 1293. ἐν τῷ τέως, namque interim ſcripti heredis ſunt.

pag. 1303. ἀλληλέγγυοι, mutui fidejuſſores.

pag. 1307.

Interpretatio hactenus deſiderata.

pag. 1307. μετὰ τῶν, cum venditionis ſignis in ipſo.
μηνυμάτων, ſigna.
pag. 1357. ἄνηβος τελειότερος, pupillus paulo adultus.
pag. 1320. ἐπειδὴ, quoniam ex teſtamento exiſtit.
pag. 1324. ἡ μέχρι, bonorum poſſeſſio uſque ad pubertatem.
pag. 1329. κατηγορεῖται, prædicatur.
pag. 1330. λειψάνων, reliquiarum. λείψανα, reliquiæ.
pag. 1338. ἐκλάβῃ ὅταν, excipias, cum viri loco fuerit, & ab eo ſeparetur.
pag. 1339. λοιδορίαν ἔχοντα, dedecus, convitium habentia.
pag. 1354. τῶν ἀπόρων, de dubiis, & ambiguis.
τοῦ ψευδομένου, argumenti mentientis, pſeudomeni.
pag. 1355. τῶν ἀπόρων, inter dubias, & difficiles quæſtiones.
ψευδόμενον, pſeudomenon.
σωρείτου, ſoritis.
οὐχί, nequaquam, quæ duo ſunt, pauca ſunt.
ἐγκεκαλυμμένου, obvelati argumenti, & tecti, ac delitexcentis. *pl. ead. pag.*
οὔτιδος, utidis. *bis ead. pag.*
λόγος, ſermocinatio coſtans ex incerta re, ac certa.
κερατίνου, cornuti.
περὶ οὔτιδος, de utide.
περὶ τοῦ ἐξ, de ſermocinatione compacta ex re certa, ac incerta.
pag. 1356. ἐρωτηματική, interrogativa ars. quæ in interrogationibus verſatur.
ἀπόρων, dubiarum, incertarum rerum.
περὶ τῶν ἀπ. de dubiis dialecticorum rationibus, ac incertis argumentis.
διαλανθάνοντα, delitefcens (argumentum) obvelatum, cornutum, balacrum. demetens. dominans.
καὶ ἄποροι, & dubii, & incerti quidam ſermones ſunt, obvoluti, & delitefcentes, & ſoritæ, & cornuti, & utides.
τὸν ἄπορον, ſermocinationem cornutam, vel ſuritem, vel demetentem.
τῶν ἀπόρων, de dubiis, & incertis. *bis ead. pag.*
τοῦ ψευδομένου, pſeudomeni. mentientis argumenti.
ἡ τοιαύτη, hujuſmodi quæſtio dubiarum, ac difficilium dicitur, quæ apud dialecticos, pſeudomenon.
ψευδόμενος, pſeudomenon. argumentum mentiens.
ἐγκεκαλυμμένος, obvelatum argumentum.
διαλεληθότος, deliteſcentis.
ὄτιδος, otidis.
Οὔτιν, Utim.
μή τις, nemo ipſum dolo, vel vi occiderit.
Οὖτις, Utis me occidet dolo, neque vi.
pag. 1357. Οὔτιν, Utim.
περὶ τοῦ, de pſeudomeni ſolutione.
πρὸς τὰς, ad ſolventes pſeudomenon per diviſiunem.
λόγοι, ſermones initio mentientes.
περὶ τῆς εἰς, de introductione ad pſeudomenum.
πρὸς τὰς φασκ. ad dicentes, falſas quæſtiones habere ſermocinationem mentientem.

ἔτι ὁ σοφ. adhuc ſophiſtica ſermocinatio mentiens, ambiguitas, ac difficultas.
ἀκρίβειαι, ſummum jus.
pag. 1359. οἱ καρποί, fructus agri ſub conditione legati.
pag. 1363. οὐ δοκεῖ, non videtur defendere, qui rem trahit, ne judicium finiatur.
pag. 1365. παρὰ γνώμην, præter filiæ voluntatem.
pag. 1370. ἀλλ' εἰ μή, ſed niſi dominus ſim.
ἐν ἀρχῇ, initio conſtitutæ poſſeſſionis.
pag. 1371. ὁ καλλιστεύων, qui pulcherrimus ſit inter ipſos.
pag. 1372. ὀχικόν, mulare vehiculum.
pag. 1373. προΐστασθαι, proſtare. tueri.
pag. 1385. χαρακτηρίζεται, perſonatur. deſignatur.
pag. 1492. ἀδόλως, καὶ ἀνυπερθέτως, ſine dolo, nec fruſtrandi animo.
pag. 1403. δύναμιν, poſſe neceſſitatem prope habitat.
pag. 1404. ὁμίχλην, noctis nebulam furi meliorem.
κλεπτῶν, furum nox eſt. veritatis lux.
οὐ πάντως, non ſemper, ſi clam acceperit, furatus eſt, ſed ſi ut damnum daret, & ſuam rem eſſe aſſereret.
pag. 1405. τῆς αἰτίας, cauſæ præexiſtentia.
pag. 1406. τῶν ἀνωτάτων, ſupremarum.
pag. 1407. ναυτικῷ. ſub nautica uſura fœnerari.
ναυτικοῦ, nautice fœnerari.
καὶ ἐνεχυριάζειν, loco pignoris accipere.
pag. 1408. ἔγγαια. terreſtres, & ſine periculo (pecuniæ.)
pag. 1414. ἐὰν κληρον. ſi hereditatis nomine conſtituta ſit pecunia.
pag. 1427. ἀδήλους, hypotheſes, caſus inopinos.
pag. 1432. τὰ πράγματα, res tuas legatas.
pag. 1433. ἁπλῶς, ſimpliciter.
σαφῶς καὶ μὴ παν. aperte, nec doloſe, nec improbe.
pag. 1434. τόκων πατέρες, uſurarum patres.
μηνιαῖοι, menſtrui exactores tanquam dæmones epilepſiam facientes, per lunæ curſus pauperes invadentes.
εἰ μὴ κατ', ſi luna minime excurreretur, uſuras non præſtarem, nam per menſem argentum fœneratur.
pag. 1435. ἐν τῇ ἀγορᾷ. in foro poſtquam ſignum eſſet ablatum, linumque ruptum, ac tabula aperta, & novus dominus declaratus.
pag. 1439. ἀπὸ καλοῦ, de bene impenſis.
καλὸν, bonum ſumptum.
κάκιστον, peſſimum ſumtum.
pag. 1447. ὥσπερ ὁ, quemadmodum locator ſi dolum fecerit, hoc eſt ſi ſciens ipſum furem eſſe, ut eo uteretur, dederit.
pag. 1448. τῷ ἰδίῳ τόπῳ, ſuo (proprio) loco.
pag. 1449. προκειμένη, propoſita.
pag. 1451. πιστικός, piſticus à fide.
πιστικὸς, piſticus.
ἄδολον, minime doloſam, & cum fide paratam.
pag. 1452. παρέλκον, ſupervacaneum.
pag. 1463. ἐπὶ τῇ, in fœnore quædam non ſecundum jus ſummum recepta ſunt, & præter leges.
pag. 1477. οὐ χρή, non oportet, quæ extrinſecus contingunt, nos animadvertere.
pag. 1478. οἱ νόμοι, leges, & de iis dant exceptiones

ptiones nos ſortiri, pro quibus actiones deficiunt.

pag. 1482. τὸ ὄν, quod intereſt ex rebus ipſis.

pag. 1483. ἀνάγκη, neceſſitas diſſolutionis æquevalet ac ſuprema vis.

pag. 1484. ἄγρωστις, gramen. vitis alba.

pag. 1485. δίχα, ſine varietate ac diſtinctione ulla.

pag. 1486. σύμβολον ὠνῆς, ſymbolum emptionis venditionis.

σύμβολον τῆς, ſignum permutationis.

pag. 1499. κατὰ λέξιν, ad verbum, ut verbum ſonat.

pag. 1502. μεταβολή, mutatio. tranſitus.

pag. 1503. ἀλλ᾽ ἐστί, ſed ad menſam quidem ferre dotem, ut num probum ſit argentum probet, & noſcat.

pag. 1504. ἀνεπιτηδείῳ, minime apto & commodo.

pag. 1505. ἐνστάσει. ἀντιπαραστάσει, pugnaci contentione, objectione. obſiſtentia.

pag. 1506. τὸ συμβεβηκός, accidens, non accidentis accidens.

pag. 1507. τὸ ὄφελον, quod debuit (patri) accedere, apud eos, qui in poteſtate ſunt, manet.

pag. 1510. ἀπαγόρευσις, prohibitio. ablatio.

ἐπίτασις, amplificatio. incrementum.

ἀκμή, robur. ſtatum.

ἀνάγκη, neceſſe eſt, ut quod natum eſt, incrementum habeat, ſtatum, ac corruptionem.

pag. 1512. μὴ κακούργει, ne depraves juris ſcientiam.

πρὸς μέν, in partem, in quam heres ſum, ſuſcipio.

pag. 1515. διὰ τὸ, ob incertitudinem, ac dubium domeſticarum rationum, & genus earum adminiſtrandarum.

pag. 1416. ἀπόδειξις, apodixis.

ἀπόδεξις, ſuſceptio.

pag. 1519. ἡ ἐλπίδι, actio de inſtante (ædium) mina.

pag. 1523. ἐν χαρωνείοις, in charoneis ſtrangulationes peracutæ ſunt.

pag. 1526. τὸ ἅμα, ſimul.

τὸ ἐφεξῆς, deinceps: conſequenter.

DOMINI



DOMINI NOSTRI
JUSTINIANI †
PERPETUI AUGUSTI
INSTITUTIONUM
SIVE
ELEMENTORUM

Per Tribunianum virum magnificum,& Exquæſtore Sacri Palatij,& Theophilum, & Dorotheum viros illuſtres, & anteceſſores,

LIBRI IV. EMENDATISSIMI.

IN NOMINE DOMINI NOSTRI

JESU CHRISTI.

Imp. Cæſar Flavius Juſtinianus, Alamanicus, Gotthicus, Francicus [1], *Germanicus, Anticus, Alanicus, Vandalicus, Africanus, pius, felix, inclytus, victor ac triumphator, ſemper Auguſtus cupidæ legum juventuti* [2].

Imperatoriam [3] majeſtatem non ſolum armis decoratam [4], ſed etiam legibus [5] oportet eſſe armatam: ut utrumque tempus, & bellorum, & pacis, recte poſſit gubernari: & princeps Romanus victor exiſtat non ſolum in hoſtilibus præliis [6], ſed etiam per legitimos tramites calumniantium iniquitates expellens: & fiat tam juris religioſiſſimus [7], quam victis hoſtibus triumphator.

A † Ex tam ingenti numero conſtitutionum Juſtiniani, quæ referuntur in his quatuor Inſtitutionum libris, & repetuntur quædam etiam in his ſæpius, ſatis liquet, jure meritoque hos libros Juſtiniano attribui potius quam aliis, vel Imperatoribus, vel legum, aut juris auctoribus, ex quibus ſumpta ſunt cætera, quæ in his libris referuntur.

* 1 Francicus] Agathias: *Ἰουστινιανὸς ἐν τοῖς προγράμμασι τοῖς βασιλείοις Φραγγικός τε καὶ Ἀλαμαννικὸς, ἔτι δὲ Γηπαιδικός τε καὶ Λογγοβαρδικὸς ἀνακηρύττεται, ὡς δὴ τούτων αὐτῷ τῶν ἐθνῶν ἁπάντων δεδουλωμένων.*

* 2 Juventuti] Studioſis adoleſcentibus, §. ſed ne in primis, inſ. de legat.

* 3 Imperatoriam] Conſtitutio eſt Juſtiniani, qua his Inſtitutionum libris datur auctoritas a, quæ

B & Oratio dicitur l. 2. C. de vet. jur. enucl. Inſtitutionum igitur *σύστασις* hæc eſt, non *σύνταγμα* b.

* 4 Armis dec.] *χιασμὸς ἐκ τοῦ τὸ τῦ Χ στοιχείου τύποι*: poſitis nempe quatuor terminis primus reſpondet quarto, & ſecundus tertio, armis, legibus, decoratam, armatam. Formatur etiam alio modo, quum poſitis 4. terminis 1. reſpondet tertio, & 2. quarto, ita in decuſſem collocatis: cujuſmodi eſt exemplum in l. 19. de leg. 1. debitum differri modo, tempore, conditione, loco: modus reſpondet conditioni, tempus loco. Et apud Cic. 3. in Catil. Urbem, cives, integram, incolumeſque ſervavit c.

* 5 LEGIBUS] Legibus, & legionibus [d].

6 PRÆLIIS] Imperator non ex armis tantum, ſed etiam ex legibus glorioſam ſibi victoriam comparat.

* 7 RELIGIOSISS.] Juſtinianus Juris auctoris ſive Juriſconſulti nomen, & auctoritatem affectat, l. ult. C. de legib. & juris ſe religioſiſſimum dicit, ut Cenſorinus [c], Platonem Philoſophiæ ſanctiſſimum.

[a] Theoph. [b] Inſtitutionum confirmatio eſt, non procemium. [c] Vide Cujac. Obſerv. lib. 14. c. 24. [d] Ex prologo Pſeudoli. [e] De die Nat. c. 14.

§. I. Quorum utramque viam cum ſummis vigiliis, ſummaque providentia, annuente Deo, perfecimus: & bellicos quidem ſudores noſtros barbaricæ [8] gentes ſub juga noſtra deductæ [9] cognoſcunt: & tam Africa, quam aliæ [10] numeroſæ provinciæ poſt tanta temporum ſpatia noſtris victoriis à cœleſti numine præſtitis, iterum ditioni Romanæ noſtroque additæ imperio, proteſtantur: omnes vero populi legibus jam à nobis [11] promulgatis, vel compoſitis reguntur [12].

* 8 BARBARICÆ] Hi ſunt pagani, non Chriſtiani.

9 DEDUCTÆ] Gentes ſunt, quæ à Satrapis reguntur, nec provinciæ formam habent: de quibus in l. ult. C. de temp. appel. ſiquidem, ut in lib. ſcriptis, ita in ea legatur, Armeniis, vel gentibus: l. ult. C. de off. mag. mil. quæ ex eis reſtituenda eſt etiam in hunc modum: Et gentes, Anaitenam videlicet, Ingilenam, Aſtianenam, Sophenam, Sophanenam, in qua eſt Martyropolis, Balabitenam, & primam, & quæ ſequuntur.

10 ALIÆ] Tot ſcilicet, ut vix adnumerari queant, ut in l. 5. C. in quib. cauſ. in integ. reſt. non eſt nec. numeroſis reſcriptis: ſic namque, & in eo loco legendum eſt, & in hac ſignificatione uſi ſunt hac voce alii auctores quamplurimi [f].

11 A NOBIS] Promulgamus noſtras [g], componimus alienas [h].

12 REGUNTUR] Primum omnium Juſtinianus Codicem fecit, tum Digeſta, deinde Inſtitutiones, ad extremum Codicem repetitæ lectionis. Prior Codex valet ex 16. Kalend. Maii, Indict. 7. Digeſta, Inſtitutiones, ex 3. Kalend. Janu. Indictione 11. Poſterior Codex ex die 4. Kalend. Januar. Indict. 12. Ergo dum ait, & quum ſacratiſſimas, priorem Codicem intelligit, non poſteriorem. At Novellarum liber diem non habet. Sunt earum ſententiæ quædam ab Triboniano in Pandectas relatæ, ut in l. uxores, de divort. quæ tota, pauciſſimis verbis exceptis, ſumpta eſt ex Nov. Juſtiniani 22. ipſumque orationis genus ſatis per ſe ψιλοαντιγραφίαν prodit: ſunt, & poſterioris Codicis deciſiones 50.

[f] Plin. l. 7. c. 44. lib. 9. c. 17. & l. 15. c. 40. Plin. jun. pan. Claud. de bello Gildonico. [g] §. pen. inſ. de uſu, & habit. & §. ult. de uſucap. [h] Vide Cujac. ad l. 2. §. exactis, & §. ſeq. ff. de orig. Jur.

§. II. Et quum ſacratiſſimas Conſtitutiones antea confuſas [13] in luculentam ereximus conſonantiam: tunc noſtram extendimus curam ad immenſa veteris prudentiæ volumina, & opus deſperatum, quaſi per medium profundum [14] euntes, cœleſti favore jam adimplevimus.

* 13 CONFUSAS] Diſſidentes, nec bene, & ordine digeſtas [i].

* 14 PROFUNDUM] Livius 31. Provideo animo in vaſtiorem me altitudinem, ac velut profundum invehi.

[i] Theophil.

§. III. Quumque hoc Deo propitio peractum eſt, Tribuniano viro magnifico, magiſtro [15], &

A exquæſtore ſacri palatii noſtri [16], necnon Theophilo, & Dorotheo viris illuſtribus, antecesſoribus [17] noſtris (quorum omnium ſolertiam, & legum ſcientiam, & circa noſtras juſſiones fidem, jam ex multis rerum argumentis accepimus) convocatis mandavimus ſpecialiter, ut noſtra auctoritate, noſtriſque ſuaſionibus Inſtitutiones componerent: ut liceat vobis prima legum cunabula, non ab antiquis fabulis [18] diſcere, ſed ab Imperiali ſplendore [19] appetere: & tam aures, quam animæ veſtræ [20] nihil inutile, nihilque perperam poſitum, ſed quod in ipſis rerum obtinet argumentis [21], accipiant: & quod priore tempore

B vix poſt quadriennium prioribus contingebat, ut tunc Conſtitutiones Imperatorias legerent, hoc vos à primordio ingrediamini, digni tanto honore, tantaque reperti felicitate, ut & initium [22] vobis, & finis legum eruditionis à voce principali procedat.

15 MAGISTRO] Magiſtro officiorum curæ ſunt ſcholæ fabriceoſium, & agentium in rebus, diſciplina palatii, curſus vehicularis. Quæſtori leges, preces, laterculum minus: & ut eſt in Nov. 25. de hom. ca. fact. Quæſtor cuſtos eſt Juſtitiæ. Ex Quæſtoribus ſunt Codicillares, aut qui vere Quæſtores fuerunt.

* Magiſtro officiorum, quæ dignitas Juriſconſulto, & Philoſopho deferebatur: nam & quæſtori aderat,

C & diſciplina morum ad eum in palatio pertinebat [k], ut plane liceat ſequentia verba, *Sacri palatii noſtri*, etiam ad Magiſtri honorem referre. Et quæſtura quidem functus jam erat Tribonianus, non etiam magiſterio, qua de cauſa exquæſtore dicitur, & magiſter, non exmagiſtro.

* 16 PALATII NOST.] Quæſtorem, & exquæſtore palatii ſui, & quæſtorem ſuum ſolet Juſtinianus dicere l. 1. C. de vet. jur. enuc. Nov. 20. Plinius item 7. epiſt. [l] Quæſtores Cæſaris fuimus.

* 17 ANTECESSORIBUS] Anteceſſores non ſunt, qui jura legeſque didicerunt, ut Heſychius [m] ſcribit, ſed & qui jura publice docent, præeuntque viam ſtudioſis adoleſcentibus. Theophilus juris doctor fuit CP. Dorotheus Beryto [n].

D 18 FABULIS] Ammian. Marcell. lib. 30. Juriſperiti, ut altius videantur jura callere, Trebatium loquuntur, & Caſcellium, & Alfenum, & Auruncorum Sicanorumque jamdiu leges ignotas, cum Evandri matre abhinc ſeculis obruta multis.

* 19 SPLENDORE] Ab ipſo ore principis, non ab antiquorum juris auctorum reſponſis, l. 5. §. ad hæc, C. de an. ex. Caſſiodorus [o] eodem ſenſu: Princeps ſententias prudentum à tuis fabulis exigebat. Capitolinus in Gordianis [p]: Omnes tuas fabulas vendebat: & alibi ſæpe apud Spartianum, & Symmachum [q], & apud Cyprianum [r], ſtudentes fabulæ.

* 20 ANIMÆ VEST.] Sic vet. & oratio ad Anteceſſores.

21 ARGUMENTIS] Quod eſt in uſu, l. ult. C.

E de jure dom. impet.

* In ipſis rerum documentis, & cottidiano uſu fori, §. pen. inſ. de ſatiſd.

* 22 INITIUM] Inſtitutiones ſunt initia legum eruditionis, vel ut inſ. legitimæ ſcientiæ prima elementa.

[k] Caſſiod. lib. 6. 6. [l] Epiſt. 16. [m] Heſych. ἀντικήνσωρ· ὁ τοὺς νόμους μεμαθηκώς. [n] Conſtit. de confirmat. ff. §. quæ omnia. [o] lib. 9. Variar. 24. [p] Capitolin. in Vero. Lampr. Heliog. & in Alexand. Sev. [q] Lib. 1. ep. 11. & lib. 7. ep. 67. & l. 9. ep. 93. lib. 5. epiſt. 17. [r] Epiſt. 2.

§. IV. Igitur poſt libros quinquaginta Digeſtorum, ſeu Pandectarum, in quibus omne jus antiquum

tiquum collatum eſt; quos per eundem virum excelſum Tribunianum, nec non cæteros viros illuſtres, & facundiſſimos confecimus, in hos quatuor libros eaſdem Inſtitutiones partiri juſſimus, ut ſint totius legitimæ ſcientiæ prima elementa. A

§. V. In quibus breviter expoſitum eſt, & quod antea obtinebat, & quod poſtea deſuetudine inumbratum, Imperiali remedio illuminatum eſt.

§. VI. Quas ex omnibus antiquorum Inſtitutionibus, & præcipuè ex commentariis Gaij noſtri 23 tam Inſtitutionum, quam rerum cottidianarum aliiſque multis commentariis compoſitas, quum tres prædicti viri prudentes nobis obtulerunt, & legimus, & cognovimus, & pleniſſimum noſtrarum Conſtitutionum robur eis accommodavimus. B

*23 Gaii noſt.] Gaji noſtri ait, ut in extremo hujus operis, & in Oratione ad Anteceſſores, quia eo auctore præcipue uſus ſit: ſicut de Scævola, quo frequenter utuntur, ſolent Paulus, & Tryphoninus dicere, Scævola noſter f. Fuit autem Gajus Pii Antonini ſive Adriani temporibus, l. nuper, de donat. inter vir. & uxor. l. utrum, de reb. dub. quo nomine Italis, ſi Euſtathio t, credimus, ſignificatur, ὁ μίσθιος, ut nec male tribuatur ſervo, l. 9. C. de op. lib. unde, & in coemptionibus illa verba, Ubi tu Gajus, ego Gaja u. At commentarii Gaji l. 54. de con. & dem. non huius Gaji eſſe videntur, ſed Gaji Caſſii, ut l. 28. de ſtatulib. niſi, & hic quoque ex Caſſiorum familia fuit.

f Paul. in l. Si unus 27. §. pactus, de pact. l. Nezennius 23. de excuſ. tut. l. ſi non expedierit 6. ff. de reb. auct. jud. poſſ. & alibi. Tryphon. autem in l. reſcriptum 12. §. 1. ff. de diſtract. pign. l. pen. de caſtr. pec. t Lib. 2. Iliad. Etymolog. M. Varin. ut Metellus, ὁ μέτοχος, u Plutarc. ἐν αἰτ. Ρωμ. in Gloſſis cap. 30. Vide Velium Longum de Ortographia. Auctor libri de nominum ratione in fine (Et ideo inſtitutum eſſe, ut novæ nuptæ ante januam mariti interrogatæ, quænam vocarentur, Cajam eſſe ſe dicerent C. Titii)

§. VII. Summa itaque ope, & alacri ſtudio has leges noſtras accipite, & voſmetipſos ſic eruditos oſtendite, ut ſpes 24 vos pulcherrima foveat, toto legitimo opere perfecto, poſſe etiam noſtram rempublicam in partibus ejus vobis credendis gubernari. D. CP. XI. 25 Kalendas Decembris, D. JUSTINIANO PP. A. III. CONS.

*24 Spes] L. 1. qui æt. ſe exc. lib. 10. C.

25 XI. Kal.] Ex hoc die confirmantur Inſtitutiones. Ex alio valent, ex quo Pandectæ etiam valent, quæ tamen ex ulteriori die confirmantur: quemadmodum apparet ex ſubſcriptione conſtitutionis de confirmat. Pandectarum. Pandectæ igitur confectæ ſunt priuſquam Inſtitutiones, poſterius confirmatæ. Sic prior Codex confirmatur ex 6. Id. April. Indict. 7. poſterior ex 16. Kalend. Decemb. Indict. 12. ex aliis vero diebus valent.

DOMINI JUSTINIANI AUG.
INSTITUTIONUM
Incipit
LIBER PRIMUS.

De Juſtitia, & Jure.

CAPUT I.

JUſtitia 1 eſt conſtans 2, & perpetua voluntas jus ſuum cuique tribuendi.

1 Juſtitia] Juſtus eſt, qui vult: non qui aut juſta facit, aut injuſta non facit, nnn qui Juriſperitus eſt: nam injuſti quoque faciunt plerumque juſta, aut injuſta non faciunt, aut Juriſpeiiti ſunt. Sed neque juſtus eſt, qui vult modo, modo non vult jus ſuum cuique tribuere. Is vero demum juſtus eſt, qui ſic ab animo comparatus eſt, ut perpetuo τὸ ἀναλογεῖν, id eſt, jus ſuum cuique velit tribuere a.

2 Conſtans] Conſtantia bene judicati tenax, Seneca 14. ep.

a Conſtantia perpetuæ æquitatis ſive voluntatis propenſæ ad jus ſuum cuique tribuendum, par ſibi ſemper, ut apud Gellium liberalitss conſtantia perpetuæ benignitatis b.

a Michael Ephеſius ad lib. 5. Eth. Nicom. δίκαιος δέ ἐστιν οὐχ ὁ τὰ δίκαια πράττειν δυνάμενος. δύναται γὰρ καὶ

C ὁ ἄδικος ταῦτα ποιεῖν, ἀλλὰ δίκαιός ἐστιν ὁ βουλόμενος· βούλεται δὲ ὁ τὴν ἕξιν ἔχων τῶν εἰρημένων.

b Lib. 17. cap. 5.

§. I. Juriſprudentia 3 eſt divinarum 4 atque humanarum rerum notitia 5, juſti atque injuſti ſcientia.

*3 Juriſprudentia] Juſtitia eſt habitus voluntatis c, Juriſprudentia habitus intellectus, & Prudentia proprie ἕξις γεννητικὴ τῶν οἴκοθεν λογισμῶν. Scientia ἕξις δεκτικὴ τῶν ἔξωθεν λογισμῶν: ac rurſus ſcientia proprie, non ars, quia ſcientia eſt habitus ſcientis, & intelligentis animi. Ars eſt etiamſi nemo eam intelligat, quæ nec niſi per abuſionem ſcieutia dicitur, & contra. D

4 Divinarum] Hoc commune eſt cum ſapientia, cum philoſophia d: quod autem ſequitur, proprium eſt juriſprudentiæ e.

5 Notitia] Jus res divinas humanaſque diſponit, l. 1. C. de vet. ju. enuc.

c Heliodorus Pruſæus in paraphr. Ethic. Nicom. lib. 5. cap. 1. Καὶ ἔστιν ἡ δικαιοσύνη ἕξις ἀφ' ἧς βουλόμεθα τὰ δίκαια. d Plutarc. 1. de placit. Philoſophorum, οἱ μὲν στωϊκοὶ ἔφασαν, σοφίαν εἶναι θείων καὶ ἀνθρωπίνων ἐπιστήμην. e Lex enim ac juſtitia juſti atque injuſti ſeparatio eſt, Heliod. d. lib. 5. cap. 9.

§. II. His igitur generaliter cognitis, & inci- A
pientibus nobis exponere jura populi Romani; ita videntur poſſe tradi commodiſſime, ſi primo levi, ac ſimplici via, poſt deinde diligentiſſima atque exactiſſima interpretatione ſingula tradantur, alioquin, ſi ſtatim ab initio rudem adhuc, & infirmum animum ſtudioſi, multitudine, aut varietate rerum oneraverimus, duorum alterum, aut deſertorem ſtudiorum efficiemus, aut cum magno labore, ſæpe etiam cum diffidentia, quæ plerumque juvenes avertit, ſerius ad id perducemus, ad quod leviore via ductus ſine magno labore, & ſine ulla diffidentia maturius perduci potuiſſet.

§. III. Juris præcepta [6] ſunt hæc: honeſte vi- B
vere, alterum non lædere, ſuum cuique tribuere.

*6 Præcepta] Ex his primum prudentem ipſum reſpicit, cætera alios f.

f Vid. Cuj. ad l. 10. D. de juſt. & jur, & ad l. 5. D. de ſervitut. legat.

§. IV. Hujus [7] ſtudii duæ ſunt poſitiones [8], publicum, & privatum. Publicum jus eſt, quod ad ſtatum rei Romanæ [9] ſpectat. Privatum [10], quod ad ſingulorum utilitatem. Dicendum eſt igitur de jure privato, quod tripertitum eſt [11]: collectum [12] eſt enim ex naturalibus præceptis, aut gentium, aut civilibus.

7 Hujus] Alii tres fecere juris poſitiones, ſacrum, publicum, privatum. Auſon. in Idyll. xv.
Ius triplex tabulæ, quod ter ſanxere quaternæ,
Sacrum, privatum, & populi commune, quod uſquam eſt.
Privatum autem jus, & publicum dicimus, quum ex adverſo ponimus pacta, vel ultimas voluntates, vel privilegia g.

*8 Duas posit.] Duæ theſes, vel ut Apollodorus Stoicus h, duo τόποι, duo ſubjecta. Juris thetici duæ theſes. Juris poſitivi i duæ poſitiones.

*9 Ad stat. rei R.] Veluti jus ſacrum k, feciale l, augurale m, Pontificium n, jus quoque ſenatorium Plinius o ait, partem eſſe juris publici.

*10 Privatum] Sed & hoc nonnumquam publicum dicitur ἐξ ἀντιδιαστολῆς conventionum privatarum p, ut & Aggenus Urbicus q privatos agros ſcribit etiam publicos dici diverſis rationibus. Igitur jus publicum ſpeciale, non generale hoc loco definitur.

C

*11 Tripertitum] Ius autem publicum neque naturale eſt, quum non pertineat ad bruta; neque gentium, quum non ſit commune omnium gentium: nam etſi religio ſumma erga Deum ſit ex jure gentium r, ritus tamen, ceremoniæ, ſacrificia, ſacra, propria ſunt cujuſque civitatis: & ſacerdotum, ac magiſtratuum ordo ſ, ratioque non ubique eadem. Non eſt etiam Ius civile, quod latius patet, ſed jus civitatis ipſius tantum, l. 5. §. ult. & l. ſeq. de cap. min. Cicero de legibus t: Quid eſt tantum, quantum jus civitatis?

12 Collectum] Ex hoc probatur jus eſſe artem, quum dicit [collectum] nam ars eſt collectio præceptorum u.

g Vide Cujac. ad l. 1. eod. h Apud Diogen. Laert. in Zenone. i Sic vocatur in Ulp. fragmento poſt collationem LL. Moſayc. & Roman. edito. k Quintilian. lib. 4. cap. 2. Auſon. Gryp. de ternario. l Liv. lib. 38. m Jus augurium, Cicero in Cat. maj. & lib. 3. epiſt. ad famil. ep. 9. A. Gell. 20. c. ult. n Cic. 2. de Legib. o Lib. 8. epiſt. 14. p L. 38. D. de pact. l. 45. D. de reg. jur. q De limitib. & controv. agror. r L. 2. D. eod. ſ In quibus jus publicum conſiſtit, l. 1. §. 2. eod. t Lib. 1. u Jus eſt coll. P. naturalium, aut gentium, aut civilium.

De Jure naturali, gentium, & civili.

CAPUT II.

JUS [1] naturale eſt, quod natura [2] omnia animalia [3] docuit. Nam jus iſtud non humani generis proprium eſt, ſed omnium animalium, quæ in cœlo, quæ in terra, quæ in mari naſcuntur. Hinc deſcendit maris atque fœminæ conjunctio, quam [4] nos matrimonium appellamus: hinc liberorum procreatio, hinc educatio: videmus etenim cætera quoque animalia iſtius juris [5] perita cenſeri [6].

B

*1 Jus nat.] Jus in bruta non cadit: nam nec injuria cadit l. 1. Si quadr. paup. fec. dic. denique, ut rationis, ita & juris bruta expertia ſunt. At quæ bruta faciunt incitatione naturali, ea ſi homines ratione faciant, jure naturali faciunt. Quæ bruta non faciunt, ea ſi omnes homines ratione faciant, jure gentium faciunt: quod & ipſum jus naturale dicitur a, & bonum, & æquum b, & naturalis æquitas c, & naturalis ratio d, & lex naturalis e, & natura f. Quæ non omnes, ſed quædam hominum congregata in unum locum multitudo utilitatis publicæ cauſa facit, ea vero fiunt jure civili.

*2 Natura] Stoicis idem eſt Deus, & natura. Hermes Triſm. g ἐν τῷ θείῳ καὶ ἡ φύσις συγκαθίδρυται.
C Oppianus h, φίλτρον ἐνὶ κραδίῃ στάξεν Θεός: & infra, τόνδε γὰρ φύσις κρατερώτατον, ἄλλος.

*3 Docuit] Jus ἐνδιάθετον, & ratio ἐνδιάθετος hominibus cum brutis communis eſt, προφορικὸς hominum propria i.

*4 Nos nat.] Naturali appellatione, non civili, ut dicam cap. 9.

5 Juris] Id eſt, pro iſtius juris peritis haberi k.

*6 Censeri] Ut cenſeri legum auctoritate Papinianus l, cenſeri privilegio aliquo Ulpianus m, cenſeri vetuſtate n, multitudine o, appellatione p alii auctores, & veteranos cenſeri commilitone principe q, cenſeri privilegio aliquo, cenſeri ſtudio bibendi r. Athenienſes apud Senec. ſ miſericordia ſemper cenſi ſumus.

D a §. ſingulorum, inf. de rer. div. l. pen. ff. de juſt. & jur. l. bona fides 31. ff. depoſ. b L. jure 6. §. ult. ff. de jur. dot. c L. poſtliminium 19. ff. de captivis, & poſtlim. §. per traditionem, inf. de rer. div. d §. feræ, eod. l. 4. ff. ad leg. Aq. e L. lex 24. ff. de ſta. hom. f L. Nam hoc natura 14. ff. de cond. ind. Cic. 3. de offic. (Illud quidam natura non patitur, ut aliorum ſpoliis noſtras facultates, copias, opes augeamus. Neque vero hoc ſolum natura, id eſt, jure gentium, ſed etiam legibus populorum, quibus in ſingulis civitatibus reſp. continetur, eodem modo conſtitutum eſt) g Pœmand. cap. 3. h Cyneget. 3. i Menodotus ſive paraphraſtes ejus Galen. προτρεπτ. Εἰ μὲν μηδένα λόγον μετέχειν τοῖς ἀλόγοις ὀνομαζομένοις ζώοις, ἄδηλόν ἐστιν: ἴσως γὰρ εἰ καὶ τοῦ μετὰ τῆς φωνῆς, ὃν καὶ προφορικὸν ὀνομάζουσιν: ἀλλὰ τοῦ γε κατὰ ψυχὴν, ὃν ἐνδιάθετον καλοῦσι, μετέχει πάντα, τὰ μὲν μᾶλλον, τὰ δ' ἧττον. Adde Quintilian. Inſtit. lib. 2. c. 16. Lactantium de Ira Dei cap. 7. & lib. III. 10. Porphy-
E rium de abſtinendo ab eſu animal. V. Replicationem noſtram de Mutio in Append. k Theoph. l L. ult. de ſu. & legit. hered. m L. 2. §. 2. ff. ad municip. n Plin. lib. 33. cap. 12. o Figura multitudinis, A. Gell. L. 19. 8. p B. Ambr. in Pſal. 1. Arnob. 5. adverſ. Gent. Tertul. Apol. cap. 39. Apul. Met. 5. Nomine cenſeri. q Plin. Panegyr. r Apul. Apolog. ſ Rhetor. Controv. lib. 5. 34.

§. I. Jus autem civile, vel gentium ita dividitur [7]. Omnes populi, qui legibus, & moribus reguntur, partim ſuo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur. Nam quod quiſque populus ipſe ſibi [8] jus conſtituit, id ipſius civitatis [9] proprium eſt: vocaturque jus civile, quaſi

jus

Digitized by Google

jus proprium ipſius civitatis. Quod vero naturalis ratio [10] inter omnes homines conſtituit, id apud omnes peræque cuſtoditur [11], vocaturque jus gentium, quaſi quo jure omnes gentes utantur. Et populus itaque Romanus partim ſuo proprio, partim communi omnium hominum jure utitur. Quæ ſingula qualia ſint, ſuis locis proponemus. A

7 DIVIDITUR] Diſtinctio dicitur diviſio in hoc lib. ſæpe: ita ergo dividitur, id eſt, ita diſtinguitur.

*8 IPSE SIBI] Cur non dicat ipſe ſibi, ut Cicero [t] ipſe mihi?

*9 CIVITATIS] Non civitatis ipſius, quod publicum jus eſt [u], ſed ſingulorum civium. B

*10 RATIO] λόγος προφορικός, quod & jus naturale dicitur. Arius Didymus [x], λόγος εἶναι τὸν φύσει νόμον.

*11 CUSTODITUR] L. 1. de adquir. rerum dominio.

t Epiſt. 10. lib. 6. ad famil. u Cicero de Oratore.
x Apud Euſeb. de præpar. Evang. l. 15. c. 15.

§. II. Sed jus quidem civile ex unaquaque civitate appellatur, veluti Athenienſium: nam ſi quis velit Solonis, vel Draconis leges, appellare jus civile Athenienſium, non erraverit. Sic enim & jus, quo populus Romanus utitur, jus civile Romanorum appellamus, vel jus Quiritum, quo Quirites utuntur: Romani enim Quirites à Quirino appellantur. C Sed quotiens non addimus nomen, cujus ſit civitatis, noſtrum jus ſignificamus: ſicuti quum poetam dicimus, nec addimus nomen, ſubauditur apud Græcos egregius Homerus, apud nos Virgilius [12]. Jus autem gentium omni humano generi commune eſt. Nam uſu exigente, & humanis neceſſitatibus, gentes humanæ quædam ſibi conſtituerunt: bella etenim orta ſunt, & captivitates ſecutæ, & ſervitutes, quæ ſunt naturali juri contrariæ [13]. Jure enim naturali omnes homines ab initio liberi naſcebantur [14]. Et ex hoc jure gentium omnes pœne contractus [15] introducti ſunt, ut emptio, venditio, locatio, conductio, ſocietas, D depoſitum, mutuum [16], & alii innumerabiles [17].

*12 VIRGIL.] Quum proprietatem detrahimus: quod eminet, & excellit ſignificamus, quaſi ſolum ſit [y].

13 BELLA] Bella, captivitates, ſervitutes, poſtliminia, manumiſſiones, ut ſacro-ſancti ſint hoſtium legati, regna, dominia, obligationes, acceptilationes, conſtitutiones ſunt juris gentium [z].

**14 NASCEB.] Et his natalibus beneficio principum libertini reſtituuntur, l. 2. de nat. reſt.

15 CONTR.] Omnes obligationes: omnis enim obligatio pro contractu habetur, l. omnem, de judic. atque ideo in l. ex hoc jure, de juſt. & jur. Hermog. obligationes dixit, non contractus. Cur autem ait [pœne?] quia nempe ſunt quædam conventiones, & E obligationes legitimæ, l. conventionum, l. legitima, de pactis.

*15 Stipulatio eſt ex jure civili [a], veluti ſtipulatio Muciana [b], ſtipulatio Aquiliana [c], itemque obligatio, quæ nominibus fieri dicitur [d].

*16 MUTUUM] Ulpianus in Inſtit. etiam precarium nominatim adjecerat, l. 1. de precario.

*17 INNUM.] Ingens copia contractuum ſine nomine denique ὑπὲρ ὀνόματα, τὰ συναλλάγματα [e].

y Servius in 1. Æneid. z L. 4. & 5. ff. de juſt. & ju. d. l. 19. l. ult. ff. de legat. Aſcon. Ped. in Verr. 3. Tacitus Ann. 2. l. 8. §. ult. ff. de acceptil. a l. 59. ff. de cond. indeb.

A b Cujus auctor Q. Mucius Scævola. c Cujus auctor C. Aquilius Gallus. d Græci ad l. 5. ff. de juſt. & ju. e Baſilica lib. 20. tit. 4.

§. III. Conſtat autem jus noſtrum, aut ex ſcripto, aut ex non ſcripto: ut apud Græcos τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγραφοι. Scriptum autem jus [18] eſt lex, plebiſcita, ſenatusconſulta, principum placita, magiſtratuum edicta, reſponſa prudentium.

*18 SCRIPTUM AUTEM IUS] Quod & poſititium appellari Ulpianus [f] ait. Jus non ſcriptum, & jus naturale, vel gentium eſt ἀνομοθέτητον [g].

f In fragm. Regul. edito cum Licinio Rufino. g Dionyſ. Halicarn. 7.

B §. IV. Lex eſt, quod populus Romanus ſenatorio magiſtratu interrogante, veluti conſule [19], conſtituebat. Plebiſcitum eſt, quod plebs, plebejo magiſtratu interrogante, veluti tribuno [20] conſtituebat. Plebs autem à populo eo differt, quo ſpecies à genere. Nam appellatione populi univerſi cives ſignificantur, connumeratis etiam patriciis, & ſenatoribus: Plebis autem appellatione, ſine patriciis, & ſenatoribus, cæteri cives ſignificantur. Sed & plebiſcita lata lege Hortenſia [21] non minùs valere, quam leges cœperunt.

*19 VEL CONSULE] Vel prætore, ut apud C Aſconium [h], & Tit. Livium 27. vel Tribuno Celerum, ut apud Dion. 4. Et rogante, id eſt, interrogante, ut l. 2. de adopt. rogatur, id eſt, interrogatur. Unde & rogationis nomen, ut rogatio Voconia apud Paulum [i]. Gloſſæ verbi antiqui locum occupavit, & vulgo probata magis eſt.

*20 VELUTI TRIB.] §. Illud palam infra de leg. Aq.

21 HORTENS.] Lege Horatia primum, deinde lege Hortenſia: hæc quum plebs in Janiculum ſeceſſiſſet, illa quum in Aventinum. Auctores ſunt Tit. Livius [k], & C. Plin. [l].

h In Piſonianam. i Sent. lib. 4. tit. 8. ex emendatione Cujacij. k lib. 3. l lib. 16. cap. 10.

D §. V. Senatusconſultum eſt, quod ſenatus jubet atque conſtituit. Nam quum auctus eſſet populus Romanus in eum modum, ut difficile eſſet in unum eum convocari legis ſanciendæ cauſa, æquum viſum eſt ſenatum vice populi conſuli [22].

*22 CONSULI] Id eſt, rogari [m] unde illud: Conſul conſule [n]: & Accius in Bruto [o]: Qui recte conſulat Conſul cluat. Denique conſulere commune eſt nomen Conſulis, qui Senatum conſulit, & Senatus, qui qua de re conſultus eſt conſulit, atque decernit. Unde & SC. nomen, & recte in Vellejano, de ea re univerſi ita conſuluerunt [p]: & Tertull. in Apologetico [q], ita Senatus conſulit.

E m Gloſſæ latinogr. conſulit; συμβουλεύεται: L. Florus l. 7. per nuncios conſulenti. n Trebell. Pollio in trig. tyr. o Apud Varron. 5. de ling. lat. p l. 2. ff. de Senat. Vell. q cap. 2. Hoc Senatusconſulta, hoc principum mandata definiunt, Cujac. legiſſe videtur, Hoc Senatus conſulit. Juſtinus 1. 7. (Si quid in Crœſum crudelius conſuluiſſet) adde lib. 2. 15. & lib. 5. 3.

§. VI. Sed & quod principi placuit, legis habet vigorem: quum lege regia [23], quæ de ejus imperio lata eſt, populus ei, & in eum [24] omne imperium ſuum [25] & poteſtatem conceſſit. Quodcumque ergo Imperator per epiſtolam conſtituit, vel cognoſcens decrevit, vel edicto præcepit, legem

eſſe

eſſe conſtat : hæ ſunt quæ Conſtitutiones appellantur. Planè ex his quædam ſunt perſonales 25, quæ nec ad exemplum trahuntur, quoniam non hoc princeps vult 27. Nam quod alicui 28 ob meritum indulſit, vel ſi cui pœnam inrogavit, vel ſi cui ſine exemplo ſubvenit, perſonam non transgreditur. Aliæ autem quum generales 29 ſint, omnes proculdubio tenent.

*23 Lege R.] Lege Imperii, lege antiqua r in quadam Conſtitutione Juſtiniani ſ, cum ipſa ſcilicet urbe nata t creatis regibus, & revocata u, in Cæſares populi Imperio tranſlato.

24 Ei, et in eum] Sic, auctore Accurſio, ait vices populi datas eſſe principi, & in principem, ut eſt in l. eſt receptum, de juriſd. jus dici majori, & in majorem. Nec vero ullo alio diſtat populus à principe, quam quod populus ſuis legibus tenetur, princeps legibus ſolutus eſt x. Cæterum ut ſuis, ita & principis legibus populus tenetur. Principem igitur populus quum vice ſua conſtituit, & ſe principis legibus obligavit.

25 Imperium suum] Id eſt, vicem ſuam.

*26 Personales] Speciales, ſ. ſciendum, inſ. de her. qual. ſ. t. de S. C. Tertyl. ſ. fœminæ, inſ. de adopt. ſ. pari inſ. Quib. mod. jus pot. ſolv.

*27 Vult] Nam nec quod cognoſcens decrevit aliter trahitur ad exemplum, quam ſi animus ei fuerit, τὸ κελϑὲν πᾶσι νομοθέτημα, ut Leo ait, Nov. xcii.

*28 Alicui] Uni vel pluribus, l. ex facto, de vulg. ſub. y.

*29 Generales] L. 3. de ſep. viol. l. 1. ſ. ult. de leg. tut. ſ. t. inſ. lib. 2. cap. 9.

r L. 3. C. de teſtam. ſ De concept. Dig. ſ. 7. t Liv. 34. u Dio 53. x l. princeps 31. ff. de legib. vide Cujac. Obſ. lib. 15. cap. 30. y & L. ſi cui 38. ff. ea quib. cauſ. maj.

ſ. VII. Prætorum 30 quoque edicta non modicam obtinent juris auctoritatem 31. Hoc etiam jus honorarium 32 ſolemus appellare, quod qui honorem gerunt, id eſt magiſtratus, auctoritatem huic juri dederunt. Proponebant, & Ædiles curules edictum de quibuſdam cauſis, quod edictum juris honorarii portio eſt 34.

*30 Prætorum] Vel proconſulum, aut præſidum z.

*31 Auctorit.] Plebiſcitum non minus valet, quam lex. S. C. vice legis eſt. Nam & Senatus vice populi conſulitur. Placitum principis habet vim legis, & princeps vice populi eſt. Prætoris edictum non modicam obtinet juris auctoritatem. Pars eſt juris non legis: quia nec legis vim habet, nec legi ſimile eſt, ſ. quos, inſ. de bon. poſſ. ſ. hæc exempli, inſ. de except. nec vicem pop. principiſve ſuſtinet prætor. & Ulpianus καταχρηστικῶς, de edicto unde cognati quum ſcripſit a, Pertinet hæc lex: & in regulis b, Lex cæteræ partes juris appellantur: & ſimiliter M. Tullius c, edictum prætoris legem eſſe annuam.

32 Honorarium] Aliud eſt jus prætorium, aliud jus honorarium d. Jus ædilitium, aut tribunitium, jus honorarium eſt: jus prætorium non eſt.

33 Portio est] Quomodo jus ædilitium ſit portio juris prætorii docet Obſ. 8. c. 38.

z Qui in provinciis edicta proponebant, Cic. epiſt. 1. lib. 6. ad Atticum. Hinc edictum urbicum, & edictum provinciale. a l. 3. ſ. 2. unde cogn. b In d. fragment. regul. c Tertia in Verr. d Jus honorarium latius patet.: Jus enim ædilitium juris honorarii ſpecies eſt, & jus tribunitium. Vide Cujac. ad Ulp. tit. 7. ſ. Si maritus pro muliere.

ſ. VIII. Reſponſa prudentium, ſunt ſententiæ, & opiniones eorum quibus permiſſum erat 34 jura condere 35. Nam antiquitus inſtitutum erat ut eſſent, qui jura publice interpretarentur, quibus à Cæſare jus reſpondendi datum eſt, qui Juriſconſulti appellabantur, quorum omnium 36 ſententiæ, & opiniones eam auctoritatem tenebant, ut judici recedere à reſponſo eorum non liceret, ut eſt conſtitutum 37.

34 Permissum erat] Id vero recte ait Teoph. fieri καὶ κτίζειν καὶ ἀναλύειν.

*35 Condere] Unde & juris conditores appellantur, l. nulla, C. de procur. l. ſi furioſi, C. de nupt. l. 1. C. de comm. ſer. man. e.

*36 Omnium] Non quorumcumque, ſed eorum tantum, qui à Principe condendi, & interpretandi juris poteſtatem accepiſſent, l. 1. C. de vet. ju. enuc. l. ult. C. de leg. t. qui à Principe Juriſconſulti Juriſve interpretes pronunciati eſſent. In Rep. prudentium auctoritas ea tantum valuit, quæ in foro uſu frequenti recepta erat f.

*37 Constitutum] A Cæſ. Auguſto, l. 2. de orig. juris.

e De juriſconſultorum appellationibus variis, vide Cujac. Obſ. lib. 8. cap. 35. f Vide Cujac. ad 3. 2. ſ. his legibus, ff. de orig. jur.

ſ. IX. Ex non ſcripto jus venit, quod uſus comprobavit. Nam diuturni mores conſenſu utentium comprobati, legem imitantur.

ſ. X. Et non ineleganter in duas ſpecies jus civile diſtributum eſſe videtur. Nam origo ejus ab inſtitutis duarum civitatum, Athenarum ſcilicet, & Lacedæmoniorum fluxiſſe videtur. * 38 In his enim civitatibus ita agi ſolitum erat, ut Lacedæmonii quidem magis ea, quæ pro legibus obſervarent, memoriæ mandarent: Athenienſes vero ea, quæ in legibus ſcripta comprehendiſſent, cuſtodirent 39.

* Locus ſingularis.

*39 Custodirent] Joſephus contra Appionem g: Λακεδαιμόνιοι καὶ Κρῆτες ἔθεσιν ἐπαίδευον οὐ λόγοις, Ἀθηναῖοι δὲ καὶ σχεδὸν οἱ ἄλλοι πάντες Ἕλληνες, ἃ μὲν χρὴ πράττειν, ἃ μὴ, προσέταττον διὰ τῶν νόμων.

g Lib. 2.

ſ. XI. Sed naturalia quidem jura, quæ apud omnes gentes peræque ſervantur, divina quadam providentia 40 conſtituta, ſemper firma atque immutabilia 41 permanent. Ea vero, quæ ipſa ſibi quæque civitas conſtituit, ſæpe mutari ſolent, vel tacito conſenſu populi, vel alia poſtea lege lata.

*40 Providentia] M. Tull. h Deum illorum jurium eſſe inventorem, diſceptatorem, latorem. Jura autem civilia humana providentia conſtituta ſunt.

*41 Immutabilia] L. 2. De uſuf. ear. rer. quæ uſu. conſ.

h Apud Lact. l. 6. cap. 8.

De Jure perſonarum.

CAPUT III.

OMNE autem jus quo utimur, vel ad perſonas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. Et prius de perſonis videamus. Nam parum eſt jus noſſe, ſi perſonæ, quarum cauſa conſtitutum

A tum eſt, ignorentur. Summa itaque diviſio de jure perſonarum hæc eſt: quod omnes homines, aut liberi ſunt, aut ſervi.

§. I. Et libertas quidem (ex qua etiam liberi vocantur) eſt naturalis facultas [1] ejus quod cuique facere libet, niſi ſi quid vi, aut jure [2] prohibetur.

*1 NAT. FACULT.] Zeno breviter, ἐξουσία αὐτοπραγίας [a].

*2 AUT JURE] οὐ γάρ ἐστι δουλεία τὸ ζῆν πρὸς τὴν πολιτείαν. Ariſt. in Politicis [b]. Servitus juris [c], & legum non eſt ſervitus. Non item vi latronum opprimi, l. 13. Qui teſt. fac. poſſ. l. hoſtes, de cap. & poſtl.

a Apud Diogenem Laertium in Zenone (Poteſtas vivendi, ut velis) Cicero in Paradox. b Lib. 5. cap. 9. c Sic loquitur Quintilian. 2. 17. B

§. II. Servitus autem eſt conſtitutio [3] juris gentium [4], qua quis dominio alieno contra naturam [5] ſubjicitur.

3 CONSTITUTIO] Ergo & dominatio conſtitutio eſt juris gentium, l. ſi id quod, de cond. indeb. cujus leg. ſententia hæc eſt, ut libertas jure naturali continetur, & ſervitus jure gentium, quod & ipſum naturale eſt: ita & in condictionum quæſtione debitum, & indebitum naturaliter accipitur, id eſt, jure gentium, non civiliter: & indebitum quidem natura, condicitur: debitum natura, non condicitur [d]. C

*4 JURIS GENTIUM] Sic poſtliminium dicitur eſſe conſtitutio juris gentium, l. pen. de ſuis, & leg. her. adhibita l. poſtliminium, de capt. & poſtl.

*5 CONTRA NATURAM] §. Jus autem gentium, inf. tit. prox. Definitio eſt ſervitutis, quæ contigit virtute hoſtium, ſervitutis primæ. Prius enim ſervi fieri, quam naſci cœperunt.

d L. ſed ſi 9. §. ult. & L. ſeq. ff. de cond. ind.

§. III. Servi autem ex eo appellati ſunt, quod Imperatores captivos vendere, ac per hoc ſervare nec occidere ſolent, qui etiam mancipia dicta ſunt, eo quod ab hoſtibus manu capiuntur.

§. IV. Servi autem aut naſcuntur, aut fiunt. D Naſcuntur ex ancillis noſtris [6]. Fiunt aut jure gentium, id eſt ex captivitate: aut jure civili [7], quum liber homo [8] major viginti annis ad pretium participandum [9] ſeſe venundari paſſus eſt.

*6 EX ANCILLIS N.] Jure gentium eodem, quo ſata cedunt ſolo. Mater enim ſolo comparatur, vis patris, ſato. Æſchylus Eum: οὐκ ἔστι μήτηρ ἡ κεκλημένου τέκνου τοκεύς, τροφὸς δὲ κύματος νεοσπόρου, τίκτει δ᾽ ὁ θρῴσκων. Plato Epitaphio: κυήσει καὶ γεννήσει γυνὴ γῆν μεμίμηται.

7 JURE CIVILI] Id eſt, S. C. Claudiano, l. 3. quib. ad libert. proclam. non licet.

8 LIBER HOMO] Ingenuus & ſui juris: nam libertini, & filii-familias ne eo à ſe modo libertatem abjudicent, jus patronatus, & poteſtas patria facit [e]. E

*9 AD PRETIUM PARTIC.] Divus Auguſtinus in ſerm. Hic mos ſolet inter ementem vendentemque ſervari, ut is, qui ſe alieno cupit dominio mancipare, aliquid pretii pro jactura propriæ libertatis, & addictione propriæ ſervitutis à ſuo conſequatur emptore [f].

* Ad pretium partiendum [g]. Ergo ſola pretii partitio ſervum facit. Et in l. ſi uſumfructum, §. 1. de lib. cauſ. legendum eſt hoc pacto: In ſumma ſciendum eſt, quæ de venditis ſervis, quibus non denegatur: nam &, quæ præcedunt leges; ad eos tantum pertinent, qui poſſunt ad libertatem proclamare;

e Vide Johan. Fabr. & Angelum. f Hæc totidem verbis exſtant apud Johan. Caſſian. collat. 23. cap. 12. g L. Liberis 7. §. 1. ff. de lib. cauſ.

§. V. In ſervorum [11] conditione nulla eſt differentia [12]. In liberis multæ differentiæ ſunt: aut enim ſunt ingenui, aut libertini [13].

11 IN SERV. CONDIT.] Nihil intereſt utrum quis natus, an factus ſit ſervus [h]: at vero multum refert, utrum quis natus, an factus ſit liber [i].

*12 DIFFERENTIA] Nam & ſervi pœnæ non magis ſunt ſervi, quam qui in poteſtate domini ſunt, nec minus, qui ſervi ſunt ſine domino [k]. Denique ſervum eſſe non recipit τὸ μᾶλλον καὶ τὸ ἧττον [l].

*13 AUT LIBERTINI] Libertini minus liberi ſunt, quam ingenui, propter jura patronatus.

h Omnes eandem ſervitutem ſerviunt. i Natus omnimodo liber eſt: factus non omnino. k Manumiſſus à nudo proprietario, ſervus remanebat ſine domino, l. 1. C. comm. de manumiſſ. Vide Cuj. ad l. ſi mihi 55. de leg. 2. l Theop.

De Ingenuis.

CAPUT IV.

INGENUUS eſt is, qui ſtatim ut natus eſt, liber eſt: ſive ex duobus ingenuis matrimonio editus eſt, ſive ex libertinis duobus [1], ſive ex altero ingenuo. Sed etſi quis ex matre naſcitur libera, patre ſervo, ingenuus nihilominus naſcitur [2]: quemadmodum qui ex matre libera, & incerto patre natus eſt, quoniam vulgo conceptus eſt [3]. Sufficit autem liberam fuiſſe matrem eo tempore quo naſcitur, licet ancilla conceperit. Et è contrario ſi libera conceperit, deinde ancilla facta pariat, placuit [4] eum qui naſcitur liberum naſci: quia non debet calamitas matris ei nocere, qui in ventre eſt. Ex his illud quæſitum eſt, ſi ancilla prægnans manumiſſa ſit, deinde ancilla poſtea facta [5] pepetit: liberum an ſervum pariat? Et Marcianus probat, liberum naſci. Sufficit enim ei, qui in ventre eſt, liberam matrem, vel medio tempore habuiſſe, quod verum eſt.

*1 EX LIBERT. DUOB.] L. 11. C. de op. lib. l. 9. C. de ing. man.

*2 NASCITUR] Ex decreto Alexandri Severi, l. Severus, de decur. quod & ab Antonino jus poſt exceſſum Papiniani obſervari cœpit, l. 3. C. ſol. mat. non jure veteri, quod ſpectavit Papinian. in l. 2. de ſtat. def.

*3 VUL. CONC. EST] Et is ſcilicet, qui naſcitur ex libera, & ſervo vulgo conceptus videtur, d. l. 3. l. 6. C. de ſu. & leg. lib. quaſi ſervo, aut incerto patre [a], aut nullo [b]. Ratio ſive color probabilis.

4 PLACUIT] Placuit autem principibus contra juris civilis regulam, ut in not. ad Ulpianum oſtendi [c], quas viro eruditiſſimo, & mihi amiciſſimo Jo: Amaritoni dedi. Placuit vero ita Adriano, & D. Pio, l. Imperatores 2. de ſtat. hom. l. ſi ante, C. de pœnis,

* Placuit principibus, non auctoribus juris antiqui, qui tempus editionis, non conceptionis ſpectabant, l. 9. Ad munic. l. ult. de ſent. paſ.

*5 POSTEA FACTA] Addit Marcianus [d], aut expulſa civitate, quaſi & hæc quodammodo libera eſſe deſinat, ut l. pen. de ext. cog.

a d. l. 3. b §. 12. inf. tit. 10. c tit. 5. in fine. d l. 5. §. ult. de ſtat. hom.

§. I.

§. I. Quum autem ingenuus aliquis natus ſit, A non officit illi in ſervitute [5] fuiſſe, & poſtea manumiſſum eſſe. Sæpiſſimæ enim conſtitutum eſt, natalibus [7] non officere manumiſſionem [8].

Ex Authent. ut liberti de cætero aureo annulo non indig. &c. Coll. 6. tit. 7. Nov. 78. cap. 3. ſeu §. ſi quis libertam.

Novo jure omnes liberti ingenui ſunt, & habent jus aureorum annulorum, jure patronatus illæſo.

* 6 In serv.] Servum eſſe, &, in ſervitute [e], diverſa ſunt. Uno proprietas, altero poſſeſſio ſignificatur.

7 Natal.] Ingenuitati [f]. Inde Paulus lib. 5. Sentent. [g] Veritati, inquit, & origini ingenuitatis manumiſſio quocumque modo facta non præjudicat. B

* 8 Non offic. manum.] L. ſi quis in pr. & §. ult. de cap. & poſtlim. non officere manumiſſionem ingenuitati, non officere etiam ſtatulibertati, l. 2. de ſtatulib.

[e] Quintil. declam. 311. 340. 342. Quintilian. alter lib. 5. c. 10. [f] Theoph. Soſipater, Chariſius, lib. 1. Hi natales, εὐγένεια. [g] Tit. 1.

De Libertinis.

CAPUT V.

Libertini ſunt, qui ex juſta [1] ſervitute manumiſſi ſunt. Manumiſſio autem, eſt datio libertatis. Nam quamdiu quis in ſervitute eſt, manui, & poteſtati ſuppoſitus eſt: manumiſſus liberatur poteſtate. Quæ res à jure gentium originem ſumpſit: utpote quum jure naturali omnes liberi naſcerentur [2]: nec eſſet nota manumiſſio, quum ſervitus eſſet incognita. Sed poſteaquam jure gentium ſervitus invaſit, ſequutum eſt beneficium manumiſſionis. Et quum uno naturali nomine homines [3] appellarentur, jure gentium tria genera eſſe cœperunt; liberi, & his contrarium ſervi, & tertium genus libertini, qui deſierant eſſe ſervi. C

* 1 Ex iusta] Non ex nulla, §. ult. ſup. cap. prox. non ex imaginaria, l. 2. Si à par. quis man. fuer. non ex levi, aut mediocri, ſed ex juſto ſervitio, ut Tit. Livius 41. D

* 2 Nascerentur] Hi ſunt primi natales hominum omnium, quibus poſtea, qui facti ſunt libertini jure gent. beneficio principis etiam reſtitui poſſunt [a], reſtituto ſcilicet jure naturali, & abolito jure gent. etiam jus, quod erat per ſe immutabile [b], mores & principes multis in rebus in poteſtatem ſuam redegerunt [c].

* 3 Homines] Hominis nomen eſt naturale; perſonæ civile [d].

[a] Tit. 11. lib. 40. ff. & l. Imperialis 22. C. de nupt. [b] §. ult. ſup. tit. 2. [c] Vide Cujac. obſ. lib. 4. cap. 2. [d] Itaque ſervi perſonam non habere dicuntur. V. dicta ad tit. 17. lib. 3. E

§. I. Multis autem modis manumiſſio procedit: aut enim ex ſacris Conſtitutionibus in Sacroſanctis Eccleſiis [4], aut vindicta [5], aut inter amicos, aut per epiſtolam [6], aut per teſtamentum, aut per aliam [7] quamlibet ultimam voluntatem. Sed & aliis multis modis libertas ſervo competere poteſt, qui tam ex veteribus, quam ex noſtris conſtitutionibus introducti ſunt.

4 Ecclesiis] Aureliæ; pro valvis majoris eccleſiæ, in lapide inciſa eſt manumiſſio ejuſmodi. Ex beneficio S. † per Johan. epiſcopum, & per Albertum ſanctæ † Caſatum factus eſt liber Lentbertus teſte hac ſancta eccleſia.

* 5 Vindicta] Apud Magiſtratum, qui legis actionem habet [e].

* 6 Per epist.] L. qui abſenti, de adq. poſſ.

* 7 Per aliam quamlibet] Non per codicillos dicit teſtamento confirmatos, qui pro parte teſtamenti ſunt [f], ſed per quamcumque ultimam, & nudam voluntatem, veluti per epiſtolam, ut Gajus indicat 1. Inſtitut. c. de lege Caninia, ut quoquomodo competat libertas, vel tuitione prætoris [g], non jure legitimo tamen.

[e] L. ult. C. de vind. lib. l. ult. C. de his, qui à non dom. Paul. Sentent. 2. tit. 25. §. pen. [f] l. quidam 14. ff. de jur. codicill. [g] V. num. 13.

§. II. Servi autem à dominis ſemper [8] manumitti ſolent; adeo ut vel in tranſitu manumittantur, veluti quum prætor, aut præſes, aut proconſul in balneum, vel in theatrum eant [9].

* 8 Semper] Etiam feriſto die [h].

* 9 In theatrum eant] Præterquam ſi cauſæ probatione opus eſt, manumittente minore 20. ann. [i], aut manumittendo minori 30. [k]

[h] Theoph. edit. Vigli. l. 2. & 8. C. de ſer. ut emancipari, Paul. 2. Sentent. tit. 25. [i] §. eadem lege infra tit. prox. [k] Ulp. Regul. tit. 1. §. eadem lege.

§. III. Libertinorum autem ſtatus tripertitus antea fuerat [10]. Nam qui manumittebantur, modo majorem, & juſtam [11] libertatem conſequebantur, & fiebant cives Romani: modo minorem [12], & Latini, ex lege Junia Norbana [13] fiebant: modo inferiorem, & fiebant ex lege Ælia Sentia [14] dedititiorum numero. Sed dedititiorum quidem peſſima conditio [15] jam ex multis temporibus in deſuetudinem abiit, Latinorum vero nomen non frequentatur: ideoque noſtra pietas omnia augere, & in meliorem ſtatum reducere deſiderans, duabus Conſtitutionibus hoc emendavit, & in priſtinum ſtatum perduxit: quia & à primis urbis Romæ cunabulis una atque ſimplex libertas competebat, id eſt, ea quam habebat manumiſſor: niſi quod ſcilicet libertinus ſit, qui manumittitur, licet manumiſſor ingenuus ſit: & dedititios quidem per Conſtitutionem noſtram expulimus, quam promulgavimus inter noſtras deciſiones [16], per quas ſuggerente nobis Tribuniano, viro excelſo quæſtore, antiqui juris altercationes placavimus: Latinos autem Junianos, & omnem, quæ circa eos fuerat, obſervantiam, alia Conſtitutione per ejuſdem quæſtoris ſuggeſtionem correximus, quæ inter Imperiales radiat ſanctiones. Et omnes libertos [17] nullo nec ætatis [18] manumiſſi, nec domini [19] manumiſſoris [20], nec in manumiſſionis modo diſcrimine habito, ſicuti antea obſervabatur, civitate Romana donavimus, multis modis additis [21] per quos poſſit libertas ſervis cum civitate Romana, quæ ſola eſt in præſenti, præſtari.

10 Tripertitus] V. lib. 4. Obſer. cap. 5.

* 11 Justam libert.] Legitimam libertatem appellari ait Ulp. in Frag. Reg. [1], ut l. 1. C. de com. ſer. man.

12 Minorem] Latine loquentibus, minor eſt, quæ mediæ magnitudinis eſt, l. qui lancem, de aur. & ar. leg. 10. obſerv. cap. 36.

* 13

* 13 Norbana] Ad quam Paulus [m] duos lib. A ſcripſit. Ea vero manumiſſos inter vivos, aut per epiſtolam, vel alio quoquomodo, quam vindicta, teſtamento, cenſu exæquabat antiquis Latinis colonariis: Ante eam legem tuitione tantum prætoris quoquomodo manumiſſi in libertate erant, ut & poſt eam legem, quæ ad peregrinos non pertinebat, à peregrinis manumiſſi auctore Ulpiano [n]: quod comprobat eſſe verum id quod Gajus ait, Prætores ſavere libertatibus, l. 3. de alien. jud. mut.

* 14 Ælia Sent.] Quæ ſtigmaticos, & certos alios quoquomodo manumiſſos exæquabat hoſtibus, qui ſe ſuaq;omnia in ditionem, & arbitrium P.R. dediſſent [o].

* 15 Pessima] Peſſima: quia non multum diſtabant à ſervientium ſpecie [p].

16 Decisionibus] Deciſiones ſunt, quæ diri- B munt controverſias juris veteris, quæ & conſtitutiones dicuntur. Specialiter autem Conſtitutiones ſunt, quibus jus vetus, vel emendatur, vel confirmatur, vel ampliatur. Et ex Deciſionibus quidem ſunt Deciſiones, ſeu Conſtitutiones de dedititia, & de Latina libertate tollenda, quibus ſingulis datus eſt proprius titulus lib. 8. C. Prior illa fuit, quæ eſt de dedititia, cui adjungi etiam poſſunt l. 2. C. com. de man. & l. unica, de nudo ex jure Quir. de quib. hoc loco; & cap. 11. §. ult. inf. & lib. 3. cap. 7. §. ult.

17 Libertos] Libertos pro libertinos. Ea autem eſt inter has duas voces differentia, quod libertus dicitur ſemper ratione, & intuitu patroni: libertinus ratione conditionis, & ſtatus illius libertinitas: poteſt enim eſſe libertinus ſine patrono [q], non libertus. C

* 18 Ætatis] L. 2. Com. de man.

* 19 Nec dom.] L. 1. ff. de nudo ex jure Quir.

20 Domini manumissoris] recte. Senſus is eſt: illud hodie non quæri, utrum manumiſſor Quiritarius, an Bonitarius ſit dominus [r].

* 21 Multis modis] Quorum unus refertur in §. ult. cap. 11. inf.

l In Frag. edito cum Licinio in fine. m In Indice Pandectis præfixo, alias legitur, Juliam: alias Juniam. n d. Fragment. Regul. o Ulp. d. tit. 1. §. dedititiorum, Gai. Inſtit. 1. tit. 1. p Sic loquitur Servius 11. Æn. de filiis-familias, quia nec commercium habent, Ulp. tit. 19. nec cum eis teſtamenti factio eſt, Ulp. tit. 22. nec ullam ſpem habet apiſcendæ civitatis Romanæ. q l. 1. §. illud, C. de lat. lib. toll. r Theophil.

D

Qui & quibus ex cauſis manumittere non poſſunt.

CAPUT VI.

Non tamen cuicumque [1] volenti manumittere licet. Nam is, qui in fraudem creditorum manumittit, nihil agit: quia lex Ælia Sentia impedit libertatem [2].

* 1 Cuicumque] Quocumque tempere licet, §. ſervi, inf. c. prox. non tamen cuicumque.

* 2 Liber.] Ipſo jure nullam facit [a]: venditio ipſo jure valet, ſed actione Pauliana reſcinditur, ſi ſcienti facta fuerit [b].

a L. in fraudem 27. ff. qui & à quib. man. lib. non fi. E b L. 1. l. quod autem 6. §. hoc edictum, & l. ſeq. ff. quæ in fraud. credit.

§. I. Licet autem domino, qui ſolvendo non eſt, in teſtamento ſervum [3] ſuum cum libertate heredem inſtituere, ut liber fiat, hereſque ei ſolus & neceſſarius, ſi modo ei nemo alius ex eo teſtamento heres exſtiterit [4]: aut quia nemo heres ſcriptus ſit, aut quia is, qui ſcriptus eſt, qualibet ex cauſa heres non exſtiterit. Idque eadem lege Ælia Sentia proviſum eſt, & recte. Valde enim proſpiciendum erat, ut egentes homines, quibus alius heres exſtiturus non eſſet, vel ſervum ſuum neceſſarium heredem haberent, qui ſatisfacturus eſſet creditoribus: aut hoc eo non faciente, creditores res hereditarias [5] ſervi nomine vendant, ne injuria defunctus afficiatur [6].

* 3 Servum] Unicum, & ſuis creditoribus non pigneratum ſpecialiter [c].

* 4 Extiterit] Primo vel ſecundo gradu; l. 57. de her. inſt.

* 5 Servi nom.] Injuria igitur ſervus iſte potius, quam honore afficitur, l. ſervus C. Th. de inoffic. teſt.

* 6 Afficiatur] Ne bona defuncti nomine veneant [d], quod ignominioſum erat: qua de cauſa, & ex S. C. à creditoribus bona Senatoris nomine ejus non veneunt, ſed à curatore conſtituto bonis diſtrahendis, l. 5. & 9. de cu. fur.

c L. qui ſolvendo 42. ff. de hered. inſtit. l. in fraudem 15. ff. de teſtam. mil. Ulp. Reg. tit. 1. §. ab eo, & d. fragm. Regul. l. 1. C. de neceſſ. hered. inſtit. d L. paterfamilias 28. ff. de reb. auctor. jud. poſſid.

§. II. Idemque juris eſt etſi ſine libertate ſervus heres inſtitutus eſt. Quod noſtra Conſtitutio [7] non ſolum in domino, qui ſolvendo non eſt, ſed generaliter conſtituit, nova humanitatis ratione [8], ut ex ipſa ſcriptura inſtitutionis, etiam libertas ei competere videatur: quum [9] non eſt veriſimile, eum, quem heredem ſibi elegit, ſi prætermiſerit libertatis dationem, ſervum remanere voluiſſe, & neminem ſibi heredem fore.

7 Constitutio] Hæc Conſtitutio eſt deciſio l. pen. C. de neceſſ. hered. inſt. quæ & in ea, & in l. ult. eod. deciſio dicitur; de qua lib. 2. cap. 14. §. 1. inſ.

* 8 Nova hum. rat.] Ut in l. 1. §. pen. de quæſt. egregia humanitatis ratione. Nova autem, quia etſi ex veteribus juris auctoribus quidam eam probaverint, ut inf. de her. inſt. nunquam tamen inveteraverat.

9 Quum] Pro; quia.

§. III. In fraudem autem creditorum manumittere videtur, qui vel jam eo tempore, quo manumittit, ſolvendo non eſt: vel datis libertatibus, deſiturus eſt ſolvendo eſſe. Prævaluiſſe [10] tamen videtur, niſi animum quoque fraudandi manumiſſor habuerit, non impediri libertatem, quamvis bona ejus creditoribus non ſufficiant. Sæpe enim de facultatibus ſuis amplius, quam in his eſt, ſperant homines. Itaque tunc intelligimus impediri libertatem, quum utroque modo fraudantur creditores; id eſt, & conſilio manumittentis, & ipſa re, eo quod ejus bona non ſunt ſuffectura creditoribus.

* 10 Prævat.] Gajus [e] eventum ſolum ſpectabat, ad cujus ſententiam reſpiciunt ſequentia, *ſæpe enim*, &c. non ad eam, quæ prævaluit, l. 1. De ſtatulib.

e L. in fraudem 10. ff. qui & à quib. man.

§. IV. Eadem lege Ælia Sentia [11] domino minori viginti annis, non aliter manumittere permittitur [12], quam ſi vindicta, apud concilium juſta cauſa manumiſſionis probata, fuerint manumiſſi.

11 Æl. Sent.] Imo S. C. l. 1. de off. Conſ. Aut facta ſunt Sen. Conſ. circa legem Æliam Sentiam: quod

quod & indicat l. 4. C. qui man. non poſſ. Aut in ea A l. 1. ſic ſcribendum eſt : *Quum ipſe ſit, qui ex lege.* Qui error manare potuit ex notis, quibus & leges, & S. C. deſignare ſolemus. Unde etiam factum eſt, ut in omnibus libris perperam ſcriptum ſit in l.2. §. quid ergo ſi petiit, ad Tertyl. *An incidat in S. C.* pro *An incidat in ſententiam conſtitutionis*. Uti apparet ex eadem lege, §. quid ſi quum prægnans, & §. quid ſi deceſſerit, & l. ult. qui pet. tut.

* 13 Præmittitur] Nec ex cauſa fideicommiſſi, l. ſi rogatus, de man. vin. qua ratione nec libertatem, quam alii dare non poteſt, ſuam ſibi ipſe ullo modo adimere poteſt, l. 16. C. de lib. cau.

§. V. Juſtæ autem manumiſſionis cauſæ hæ ſunt : veluti ſi quis patrem, aut matrem, filium, B filiamve, aut fratrem, ſororemve naturales, aut pædagogum, nutricem, educatorem, aut alumnum, alumnamve, aut collactaneum manumittat: aut ſervum [14] procuratoris habendi gratia [15], aut ancillam matrimonii cauſa : dum tamen intra ſex menſes uxor ducatur, niſi juſta cauſa impediat : & qui manumittitur procuratoris habendi gratia, non minor decem, & ſeptem annis [16] manumittatur.

14 Servum] Procuratores, vel ad agendum conſtituuntur, vel ad adminiſtrandum. Ad agendum liberi, & majores annis 17. ad adminiſtrandum etiam ſervi, & minores f. C

* 15 Procur. hab.] Vel heredis habendi, ſi ipſe ſolvendo non ſit, l. qui potuerunt, de manu. teſt. & procuratoris ad lites g.

* 16 Decem et sept.] Noli corrigere XVIII. Nam in l. 13. de manu. vin. non minor eſſe dicitur XVIII. qui attigit XVIII. hoc loco non minor XVII. qui implevit XVII. Noli etiam hunc locum accipere de procuratore ad adminiſtrandum, quum & ſervus, & impubes talis eſſe poſſit h, ſed de procuratore ad agendum, vel defendendum.

f Imo, & impuberes. V. num. 16. g Ex ſententia Cujacii Obſerv. lib. 22. cap. 16. h L. 3. §. ult. ff. de min.

§. VI. Semel autem cauſa probata, ſive vera ſit, ſive falſa, non retractatur [17]. D

* 17 Non Retr.] Poſtea forte aliquo cauſam arguente falſi, aut manumiſſore reſtituto in integrum i, quod favor libertatis extorſit.

i L. 1. C. de vind. & apud conc. man. l. 2. C. ſi adv. libert.

§. VII. Quum ergo certus modus manumittendi minoribus viginti annis dominis per legem Æliam Sentiam conſtitutus erat, eveniebat ut qui quatuordecim annos ætatis expleverat, licet teſtamentum facere, & in eo ſibi heredem inſtituere, legataque relinquere poſſet, tamen ſi adhuc minor eſſet viginti annis, libertatem ſervo dare non poſſet. Quod non erat ferendum, ſi is cui totorum bonorum in teſtamento diſpoſitio data erat, E uni ſervo dare libertatem non permittebatur. Quare nos ſimiliter ei, quemadmodum alias res, ita & ſervos ſuos in ultima voluntate diſponere quemadmodum voluerit, permittimus, ut & libertatem eis poſſit præſtare. Sed quum libertas inæſtimabilis eſt, & propter hoc ante viceſimum ætatis annum [18] antiquitas libertatem ſervo dare prohibebat : ideo nos * [19] mediam quodammodo viam eligentes, non aliter minori viginti annis libertatem in teſtamento dare ſervo ſuo concedimus, niſi ſeptimum, & decimum annum impleverit, & octavum decimum [20] annum tetigerit.

Ex Auth. ut ſponſalitia largitas ſpecialis, &c. Coll. 9. Tit. 2. Novell. 119. cap. 2. ſeu §. & hos quoque. *Hodie autem ex quo teſtari poſſunt, poſſunt & libertates relinquere, antiqua lege ceſſante.*

Quum enim antiquitas hujuſmodi ætati, & pro aliis poſtulare conceſſit, cur non etiam ſui judicii ſtabilitas [21] ita eos adjuvare credatur, ut ad libertates dandas ſervis ſuis poſſint pervenire?

* 18 Ante vices. aet. ann.] Quod ante eam ætatem parum ſit firmum conſilium adoleſcentis, l. 4. de ſer. exp.

* *Hic facit hanc conſtitutionem, quæ non exſtat alibi. Locus ſingularis.*

* 19 Ideo nos] Aut fuit hæc Conſtitutio omiſſa in Codice repetitæ prælectionis propter Nov. 119. aut ſane non alio loco, quam iſto propoſita, quoniam ait, permittimus, concedimus, ut caſtiores codices habent: & ſimiliter inſ. de teſtamen. ord. §. ſed neque.

20 Octavum decim. an.] Cap. 16. Obſ. 22.

* 21 Judicii stabilit.] Judicii poteſtas, l. 1. C. de teſt. man.

De Lege Fuſia Caninia ſublata.

CAPUT VII.

Lege Fuſia Caninia certus modus [1] conſtitutus erat in ſervis teſtamento [2] manumittendis. Quam quaſi libertates [3] impedientem, & quodammodo invidam [4], tollendam eſſe cenſuimus [5]: quum ſatis fuerat inhumanum, vivos quidem licentiam habere, totam ſuam familiam libertate donare, niſi alia cauſa impediat libertatem: morientibus autem hujuſmodi licentiam adimere.

1 Certus modus] Certus numerus, l. 84. C. Th. de Judæis. Atque adeo nominatim omnes manumittendi erant. Fuit hæc lex lata Auguſti temporibus : namque eam Suet. Auguſto tribuit. Fuit & lex Ælia Sentia, quam idem quoque auctor Auguſto tribuit c. 40.

* 2 Testamento] Excepto teſtamento militis, l. 51. de man. teſt. & teſtamento, vel qualibet alia decumbentis ultima voluntate in fraudem legis Caniniæ a.

3 Libertates] Vet. libertatibus.

4 Invidam] Invidiæ plenam, inſ. de don.

5 Censuimus] Conſtitutio Latina, de leg. Fuſia Can. toll.

a Paul. 4. Sentent. tit. 14. §. codicillis : Gaj. tit. 2. verſ. nam ſi aliquis in ægritudine.

De iis, qui ſui, vel alieni juris ſunt.

CAPUT VIII.

Sequitur de jure perſonarum alia diviſio. Nam quædam perſonæ ſui juris ſunt, quædam alieno juri ſubjectæ : rurſus earum, quæ alieno juri ſubjectæ ſunt, aliæ in poteſtate parentium, aliæ in poteſtate dominorum ſunt. Videamus itaque de iis, quæ alieno juri ſubjectæ ſunt. Nam ſi cognoverimus, quæ iſtæ perſonæ ſunt, ſimul

Digitized by Google

mul intellegemus, quæ ſui juris ſunt. Ac prius di- A ſpiciamus, de iis, quæ in poteſtate dominorum ſunt.

§. I. In poteſtate itaque dominorum ſunt ſervi. Quæ quidem poteſtas jurisgentium eſt. Nam apud omnes peræque gentes animadvertere poſſumus, dominis in ſervos vitæ neciſque poteſtatem fuiſſe: & quodcumque per ſervum adquiritur, id domino adquiritur.

§. II. Sed hoc tempore [1] nullis hominibus, qui ſub imperio noſtro ſunt, licet ſine cauſa legibus cognita, in ſervos ſuos ſupra modum ſævire. Nam ex Conſtitutione Divi Pii Antonini, qui ſine cauſa ſervum ſuum occiderit, non minus puniri jube- B tur, quam qui alienum ſervum occiderit. Sed & major aſperitas dominorum, cjuſdem Principis Conſtitutione coercetur. Nam conſultus à quibuſdam præſidibus provinciarum de iis ſervis, qui ad ædem ſacram [2], vel ad ſtatuas Principum [3] confugiunt: præcepit ut ſi intolerabilis videatur ſævitia dominorum, cogantur ſervos ſuos bonis conditionibus [4] vendere, ut pretium dominis daretur: & recte: expedit enim reipublicæ ne ſua re quis male utatur [5]. Cujus reſcripti ad Ælium Marcianum emiſſi, verba ſunt hæc: Dominorum quidem poteſtatem in ſervos ſuos illibatam eſſe oportet, nec cuiquam hominum jus ſuum detrahi: C ſed dominorum intereſt [6], ne auxilium contra ſævitiam, vel famem [7], vel intolerabilem injuriam denegetur iis, qui juſte deprecantur. Ideoque cognoſce de querelis eorum, qui ex familia Julii Sabini ad ſtatuam confugerunt. Et ſi vel durius habitos, quam æquum eſt, vel infami injuria affectos cognoveris, venire jube [8], ita ut in poteſtatem domini non revertantur. Qui ſi meæ Conſtitutioni fraudem fecerit [9], ſciet me admiſſum ſeverius exequuturum.

*1 Sed hoc tempore] Gajus [a] intellexit tempus Antonini, Adriani, & Marci, quo Principe tantus poteſtati modus impoſitus eſt. D

[2] Ad aedam sac.] Videtur Juſtinianus addidiſſe ad Antoninum [b] hæc verba, *Ad ædem ſacram.*

*3 Ad statuas] Quæ confugientibus tutiores erant æde ſacra, ut Philoſtratus ſcribit in Apollonio [c], ut Tertullianus [d] ſimiliter, tutius eſſe pejerare per Jovem, quam per Principem.

*4 Bonis cond.] Bonis conditionibus adverſæ ſunt, quæ duræ dicuntur, l. 25. de ſtatuliberis, quibus ſervus venditus oneratur, ut puta ſi caveat venditor, ut æque duriter habeatur, vel ut tamquam fugitivus habeatur in vinculis [e], quo caſu non eſt actioni redhibitoriæ locus [f], cui tamen locus eſſet bonis conditionibus empto ſervo, l. actioni, de Ædil. edic. [g].

*5 Male utatur] Et licet tamen abuti re E ſua, l. ſed etſi lege, ff. conſuluit, de pet. her.

*6 Domin. inter.] Quoniam ſi ex ea cauſa ſervis denegetur auxilium, plerumque ſe ipſi, vel fugæ, vel neci dabunt [h]. Quorum non eſt tam facilis requiſitio, quam jus publicum invocantium.

*7 Vel famem] Si domini alendis ſervis impares ſint, vel ſi artiores in præbitis. Quod & D. Pii reſcriptum oſtendit apud Licinium tit. 3. & Seneca 3. de beneſ. [i] his verbis: De injuriis dominorum in ſervos, qui audiat poſitus eſt, qui ſævitiam, & libidinem, & in præbendis ad victum neceſſariis avaritiam compeſcat.

*8 Jube] In jubendo addita hac conditione, A ut l. 1. ff. pen. de quæſt.

*9 Fraudem fec.] Exempli gratia, in venditione interpoſita tacita fide injurioſe tractandi, vel redhibendi ſervi [k].

[a] L. 1. §. 2. ff. de his, qui ſui, vel al. jur. Spart. in Adriano. [b] L. 2. eod. [c] Lib. 1. cap. 11. [d] Apolog. cap. 28. adde Minut. Felic. in Octavio. [e] L. 17. §. penul. ff. de ædilit. ed. [f] Quia vitium fugæ prædictum. [g] Si ſervus venerit ſimpliciter, nec tanquam fugitivo impoſita ſit lex, ut in vinculis, & in nervo, & in compendibus haberetur. Et ita quidem ſimpliciter venditus ſervus ſi fugerit apud emptorem more ſuo priſtino, ac pridem inveterato, & ingenerato vitio, venditor tenetur actione redhibitoria. Cuj. in recit. ad d. l. actioni. [h] Theophil. [i] cap. 22. [k] Theoph.

De Patria poteſtate.

B

CAPUT IX.

IN poteſtate noſtra ſunt liberi noſtri, quos ex juſtis nuptiis procreaverimus.

§. I. Nuptiæ autem ſive matrimonium [1], eſt viri, & mulieris conjunctio, individuam vitæ conſuetudinem continens [2].

*1 Sive matr.] Sic l. 10. & 11. De ritu nupt. matrimonium, vel nuptias, & ff. pen. c. ſeq. eſt igitur inter hæc duo aliquid. Nuptiæ ſine matrimonio eſſe non poſſunt: matrimonium ſine nuptiis eſſe poteſt. Papin. xv. Reſp. [a] Civem ſine connubio peregrinam in matrimonio habere. Matrimonium eſt magis naturale C nomen, quod à matre trahitur, quæ ſola eſt natura certa [b]: nuptiæ, vel connubium civile nomen eſt.

*2 Continens] Quia eo animo, & voto contrahitur, ut nunquam dirimatur, l. 1. De ju. dot. votum per ſe perpetuum, & individuum eſt, ſuceeſſus non ſemper idem. Tertull. ad uxor. [c]. convictum dixit, & individuum uſum.

[a] Apud Licin. tit. 4. [b] l. quia ſemper 5. ff. de in jus voc. [c] l. 2. cap. 3.

§. II. Jus autem poteſtatis [3], quod in liberos habemus [4], proprium eſt civium Romanorum. Nulli enim alii [5] ſunt homines, qui talem [6] in liberos habeant poteſtatem, qualem nos habemus.

D *3 Jus autem potestat.] Quod & familiæ vinculum dicitur, l. 87. De adq. her.

4 In liberos] Jam inde à Romulo moribus receptum, l. patre furioſo, de his, qui ſunt ſui, vel al. atque ideo pupillaris ſubſtitutio, quæ fit jure patriæ poteſtatis, etiam moribus recepta eſt [d]. Recte vero dixit: Proprium civ. Rom. nam jus patriæ poteſtatis, quod eſt ex jure civili, diſtinguitur ab illo jure gentium de quo l. 2. de juſt. & jur. ut parentibus pareamus. Quod nunquam diſſolvi poteſt, etiamſi liberi exierint à poteſtate parentum. Debetur enim matri hæc reverentia, debetur patri à filio emancipato, debetur patri, vel matri etiam ſuo colliberto, vel collibertæ, l. 1. de obſ. par. præſt.

*5 Nulli enim alii] Id eſt, fere nulli.

E *6 Talem] Talem dicit propter excellentiam, & præſtantiam patriæ poteſtatis Romanorum ex lege Regia [e]. Denique poteſtas in ſervus eſt juris gentium [f], in filios juris civilis [g].

[d] L. 2. ff. de vulg. & pup. [e] Papinian. apud Licin. d. c. 4. [f] §. 1. ſup. cap. 8. [g] Theoph.

§. III. Qui igitur ex te, & uxore tua naſcitur, in tua poteſtate eſt. Item qui ex filio tuo, & uxore ejus naſcitur, id eſt nepos tuus, & neptis, æque in tua ſunt poteſtate, & pronepos, & proneptis, & deinceps cæteri. Qui tamen ex filia tua naſcitur, in tua poteſtate non eſt, ſed in patris ejus [7].

*7 Patris eius] §. pen. in fi. inſ. De grad. cog. l. pen. D. de lib. agn. qua ratione Solo dixit filiam eſſe patri ἀλλότριον κτῆμα h. A

h Apud Stobæum λόγῳ 132. & Solo, ut in l. quod ait 23. ff. ad leg. Jul. de adulter.

De Nuptiis.

CAPUT X.

JUstas autem nuptias inter ſe cives Romani [1] contrahunt, qui ſecundum præcepta legum coeunt [2]: maſculi quidem puberes [3], fœminæ autem viripotentes [4], ſive patresfamilias ſint, ſive filiifamilias: dum tamen ſi filiifamilias ſint [5] conſenſum habeant parentum, quorum in poteſtate ſunt. B Nam hoc fieri debere, & civilis. [6] & naturalis ratio ſuadet [7]: in tantum ut juſſum [8] parentis præcedere debeat [9]. Unde quæſitum eſt [10], an furioſi filius uxorem ducere poſſit? cumque ſuper filio variabatur: noſtra proceſſit deciſio [11], qua permiſſum eſt ad exemplum filiæ furioſi, filium quoque furioſi poſſe, & ſine patris interventu matrimonium ſibi copulare, ſecundum datum ex noſtra Conſtitutione modum.

*1 Cives Romani] Cum ſervis, vel cum Latinis, aut peregrinis cives Romani connubium non habent a. Papin. xv. Reſp. b civem Romanum ſine connubio ſibi peregrinam in matrimonio habere. C

*2 Coeunt] Illicitæ nuptiæ non ſunt nuptiæ, §. pen.

*3 Puberes] Maſculi qui attigerunt xv. fœminæ, quæ xiii. c, ut No. 100. & Leonis 78. & Alexii de ſponſ. Impuberes ſunt, qui minores ſunt xiiii. aut xii. l. pen. Quod fal. tut. id eſt, qui non compleverunt xiv. vel xii.

*4 Viripot. Quæ & viripotes d. Cur vero non dixit etiam puberes: & cur ſimiliter l. 1. §. impuberes, De S. C. Sill. maſculi impuberes, fœminæ nondum viri potentes? in fœmina maluit uti proprio nomine. In mare etiam uteretur proprio ſi quod haberet: quia nullum habet, in eo puberis nomine utitur, quod eſt commune utrique ſexui e. D

5 Filiifam. sint] Idem multo magis dicendum eſt, ſi filiæfamilias ſint: nam & emancipatæ minores 25. annis, neceſſe eſt, ut habeant conſenſum patris, vel matris, & propinquorum, l. 1. l. viduæ, l. in conjunctione, C. de nupt. niſi ſcilicet credamus Accurſio f, & Harmenopulo g, qui l. filius explicandam ex eis legibus eſſe cenſent, quæ ad filias emancipatas pertinent.

6 Civilis] Civilis, id eſt, patria poteſtas h: Naturalis, id eſt, jus gentium, quo videlicet comparatum, id eſt, ut parentibus, & patriæ parcamus i.

*7 Naturalis] Civilis eſt ratio poteſtatis. Naturalis non ſufficeret, pietatis, ſcilicet, honoris, & reverentiæ ratio, quæ æqualis etiam debetur matri, tametſi inæqualis l. 4. D. de curat. fur. aut nulla potius jure civili ejus poteſtas ſit. Qua de cauſa nec conſenſus matris exigitur. E

8 Iussum] Pro, voluntas, ut in l. ſi ſuſpecta, §. quoniam, de inoff. teſt. Vide cap. 5. Obſ. 3.

*9 Praecedere d.] Ut ſcilicet ab initio juſtæ ſint nuptiæ. Nam ſi ſubſequatur conſenſus, & ratihabitio patris, ab eo tantum tempore nuptiæ juſtæ eſſe intelliguntur quo conſenſit pater, l. ſi uxor, §. ſi quis uxorem, Ad leg. Jul. de adult. & Baſilius ep. ad Amphilochium cap. 42. nec hoc caſu igitur ratihabitio retrotrahitur k.

*10 Quaesitum est] Idem quæſitum fuit de filio, & filia ejus, qui captus eſt ab hoſtibus. Et filiæ quidem facile permittebatur, filio autem non niſi permiſſu Principis, l. 8. De pac. dot. filio mente capti etiam ſine permiſſu Principis, ex Conſt. Marci. Et filiis captivi ita demum, ſi intra triennium pater poſtliminio non rediret, & vota urgerent, l. 9. & 11. De rit. nup. Secundum quas eſt accipienda l. in bello §. medio, De cap. & poſtl.

11 Decisio] Deciſio l. ſi furioſi, C. de nuptiis.

a L. ſi neget 7. ff. de liber. agn. Ulp. t. 5. §. connubium, & §. cum ſervis. b Apud Licin. tit. 4. c Theoph. d Excerpta ex vet. gloſſis: Viripos, id eſt, viripotens. e Ulp. t. 11. & Juſtin. inſ. tit. 11. f Ad d. l. filius. g Epitom. lib. 4. tit. 4. §. 13. h Theoph. i l. 2. ff. de juſt. & jur. k Nec enim ſemper ratihabitio retrotrahitur. V. Cujac. Parat. ad tit. 16. lib. 5. Cod. B

§. I. Ergo non omnes nobis uxores ducere licet. Nam quarumdam nuptiis abſtinendum eſt. Inter eas enim perſonas, quæ parentum liberorumve [12] locum inter ſe obtinent, contrahi nuptiæ non poſſunt: veluti inter patrem, & filiam, vel avum, & neptem, vel matrem & filium, vel aviam & nepotem, & uſque ad infinitum. Et ſi tales perſonæ inter ſe coierint; nefarias atque inceſtas nuptias [13] contraxiſſe dicuntur. Et hæc adeo ita ſunt, ut quamvis per adoptionem, parentum liberorumve loco ſibi eſſe cœperint, non poſſint inter ſe matrimonio jungi: C in tantum, ut etiam diſſoluta adoptione, idem juris maneat. Itaque eam quæ tibi per adoptionem filia, vel neptis eſſe cœperit, non poteris uxorem ducere, quamvis eam emancipaveris [14].

12 Quae par.] Quæ perſonæ in jure habeantur parentum, & liberorum loco 9. Obſ. cap. 18.

13 Nuptias] Iure gentium, l. ult. de rit. nupt.

*14 Quamvis eam emancip.] In memoriam kk prioris neceſſitudinis. Quæ ratio ſervatur etiam inter adfines, qui inter ſe fuerunt parentum, & liberorum loco, non etiam inter fratres: nec enim, ut ſubjicit, inter eos ſoluta adoptione memoria priſtinæ cognationis adoptivæ impedit nuptias, D ſicut nec inter cæteros adfines memoria veteris adfinitatis.

kk Theoph.

§. II. Inter eas quoque perſonas, quæ ex tranſverſo gradu cognationis junguntur, eſt quædam ſimilis obſervatio, ſed non tanta [15]. Sane enim inter fratrem ſororemque nuptiæ prohibitæ ſunt: ſive ab eodem patre eademque matre nati fuerint, ſive ex alterutro eorum. Sed ſi qua per adoptionem ſoror tibi eſſe cœperit, quamdiu quidem conſtat adoptio, ſane inter te, & eam nuptiæ conſiſtere non poſſunt. Quum vero per emancipationem adoptio ſit diſſoluta, E poteris eam uxorem ducere. Sed etſi tu emancipatus fueris, nihil eſt impedimento nuptiis. Et ideo conſtat, ſi quis generum adoptare velit, debere eum ante filiam emancipare. Et ſi quis velit nurum adoptare, debere eum ante filium emancipare.

*15 Sed non t.] Quia non ad infinitum l.

l Theoph. Michael Patriarcha juris Græcor. libr. 4. pag. 263. & alii Græci.

§. III. Fratris vero, vel ſororis filiam [16], uxorem ducere non licet. Sed nec neptem fratris, vel ſoro-

Digitized by Google

ſororis quis uxorem ducere poteſt, quamvis [17] A quarto gradu ſint. Cujus enim filiam uxorem ducere non licet, neque ejus neptem [18] permittitur: Ejus vero mulieris, quam pater tuus adoptavit, filiam non videris impediri uxorem ducere: quia neque naturali, neque civili [19] jure tibi conjungitur.

16 Fratris] Sublata differentia S. C. introducta inter fratris, & ſororis filiam, aut neptem, quam & in Digeſtis ſervant juris auctores. Nuſquam enim vetant ducere fratris filiam, aut neptem, ſed ſororis filiam tantum [ll]. Quod & juri civili Ambroſius adſcribit epiſt. 66.

*17 Quamvis quarto] Ex quarto gradu B uxorem ducere licet, præter ſororis neptem [m], quæ filiæ loco eſt: ergo & præter fratris neptem eadem ratione. Et ita olim obtinuit [n]. Verum ſupradicto S. C. quod factum eſt Claudii temporibus [o], ex tertio gradu [p] cum fratris filia permiſſis nuptiis, permiſſæ etiam ſunt cum fratris nepte, quæ ſequentem gradum occupat: quod noviſſimæ Conſtitut. merito reprobant [q].

*18 Neptem] Proneptem ætatis ratio prohibet [r].

*19 Neq. civ.] Neque cognata [ſ] neque agnata tibi eſt, quia non ſequitur familiam matris ſuæ.

ll L. etiam 56. & l. ſeq. §. 1. de rit. nupt. l. miles 11. §. ff. 1. ad leg. Jul. de adult. m L. ſororis 38. de rit. nupt. Paul. apud Licin. tit. 6. n Ulp. apud eund. Licin. d. tit. 6. C o Sueton. Claud. cap. 26. Tacit. Ann. 12. cap. 5. p Ulp. d. tit. 6. q l. 1. & 3. C. Theod. de inceſt. nupt. l. 2. C. ſi nupt. ex reſcr. pet. & l. ult. C. de inceſt. nupt. r Paul. apud Licin. d. tit. 6. ſ l. ſi qua mihi 12. §. ult. de rit. nupt.

§. IV. Duorum autem fratrum, vel ſororum liberi, vel fratris, & ſororis jungi poſſunt [20].

20 Possunt] Quidam codices, non poſſunt. Atque ita Theophilus ſcripſit [t], & Gajus lib. 1. Inſtit. [u], quod pugnat tamen cum l. celebrandis, C. de nupt. l. 2. C. de inſt. & ſubſt. l. 3. D. de ritu nupt. & aliis innumeris. Malo igitur, jungi poſſunt. Adſcripta eſt negatio Gajo ex Gotthorum jure, quo, ut Caſſiodorus indicat Variar. lib. 7. [x] recepta fuit Theodoſii Conſtitutio, ut ne conſobrini matrimonio jungantur ſine venia Principis. De qua in l. 1. C. D Theod. Si nupt. ex reſcript. & apud Paul. Monach. in Theod. Ambroſium lib. 8. epiſt. ad Paternum. Huic autem §. adſcripta eſt negatio ex eodem jure, intermiſſo quidem, ſed abs noviſſimis Imperatoribus reducto.

Poss.] Quia quarto gradu ſunt [y].

t Delenda ibi eſt negatio, ut conſtat ex ipſo Theoph. ſi modo emendate legatur in §. ſup. Conſule Theophilum noſtrum. Priſco jure inter conſobrinos nuptiæ permiſſæ, medio prohibitæ, jure novo reducitur jus antiquum. Plautus Pœn. Act. 5. ſc. 3. Tullius pro Cluentio, & Philipp. 2. Apul. Mileſia 4. Vetus lapis.

CONSOBRINUS EADEMQUE VIR FLAVIAE CONSI FILIAE.

Plutarch. In Antonio: [Greek illegible] & in Bruto: [Greek illegible] (Porciam) [Greek illegible]. Adde Jul. Cap. in M. Antonino. Tacit. Ann. 12. Omitto leges, & conſtitutiones, quia notiſſimæ ſunt. u Tit. 4. x Epiſt. 46. y V. Harm. lib. 4. tit. 6. §. 11. & 12. §. quarto gradu, infra de grad. l. ult. §. quarto gradu, ff. de gradib. cogn. l. avunculo 6. C. commun. de ſucceſſion. E

§. V. Item amitam, licet adoptivam, ducere uxorem non licet, item nec materteram: quia parentum loco habentur. Qua ratione verum eſt, magnam quoque amitam, & materteram magnam prohiberi uxorem ducere.

§. VI. Adfinitatis quoque veneratione quarumdam nuptiis abſtinendum eſt: ut ecce privignam, aut nurum uxorem ducere non licet, quia utræque filiæ loco ſunt. Quod ita ſcilicet accipi debet, ſi fuit nurus, aut privigna tua. Nam ſi adhuc nurus tua eſt, id eſt, ſi adhuc nupta eſt filio tuo: alia ratione uxorem eam ducere non poſſis, quia eadem duobus nupta eſſe non poteſt. Item ſi adhuc privigna tua eſt, id eſt, ſi mater ejus tibi nupta eſt, ideo eam uxorem ducere non poteris, quia duas uxores eodem tempore habere non licet.

§. VII. Socrum quoque, & novercam prohibitum eſt uxorem ducere, quia matris loco ſunt. Quod & ipſum diſſoluta demum adfinitate procedit. Alioquin, ſi adhuc noverca eſt, id eſt, ſi adhuc patri tuo nupta eſt, communi jure [23] impeditur tibi nubere, quia eadem duobus nupta eſſe non poteſt. Item ſi adhuc ſocrus eſt, id eſt, ſi adhuc filia ejus tibi nupta eſt, ideo impediuntur nuptiæ, quia duas uxores habere non poſſis.

*23 Comm. iu.] Non proprio jure priſtinæ adfinitatis.

§. VIII. Mariti tamen filius ex alia uxore, & uxoris filia ex alio marito, vel contra, matrimonium recte contrahunt [24], licet habeant fratrem [25] ſororemve ex matrimonio poſtea contracto natos.

*24 Contrahunt] Quia neque cognati inter ſe neque adfines ſunt l. Titia, de verb. obl. l. 34. §. pen. de rit. nup. Cognati enim viri uxori tantum ſunt adfines, non cognatis uxoris, & contra. Et ut glutine duo aſſeres, ſic nuptiis duæ cognationes ita junguntur, ut extrema tantum jungantur, & fines. Et hoc eſt, quod ait l. 4. §. adfines, de gr. & adf. alteram cognationem ad alterius finem accedere. Quamobrem comprivigni inter ſe non ſunt adfines: ſed neque conſoceri: neque filius mariti, & mater uxoris [z].

*25 Fratrem] Fratrem communem a unus uterinum, alter germanum: quo caſu evenit, ut frater communis poſſit dicere jure nupſiſſe ſororem ſuam fratri ſuo, & alteruter ex privignis fratrem, aut ſororem fratris ſui ſibi non eſſe fratrem, aut ſororem, vel frater illi communis fratrem, & ſororem ſuam non eſſe fratres invicem, quia comprivigni inter ſe fratres non ſunt.

z d. l. ult. §. tertio gradu. a l. generali 34. §. 2. de rit. nup.

§. IX. Si uxor tua poſt divortium ex alio filiam procreaverit, hæc non eſt quidem privigna tua. Sed Julianus hujuſmodi nuptiis abſtineri debere ait. Nam nec ſponſam filii nurum eſſe nec patris ſponſam novercam eſſe [26]: rectius tamen & jure facturos eos, qui hujuſmodi nuptiis ſe abſtinuerint.

*26 Novercam] Non eſt privigna, aut nurus, aut noverca proprie [b], ſed quaſi privigna, quaſi nurus, quæ nomina quaſi filiam ſignificant, ut noverca, quaſi matrem: & pudor eſt eam ducere, quæ aliquam filiæ, vel matris ſpeciem habet.

b L. ſi qua mihi 12. §. 1. & 2. de rit. nupt.

§. X. Illud certum eſt, ſerviles quoque cognationes impedimento nuptiis eſſe: ſi forte pater & filia, aut frater, & ſoror manumiſſi fuerint.

§. XI. Sunt & aliæ perſonæ, quæ propter diverſas rationes, nuptias contrahere prohibentur, quas in libris Digeſtorum, ſeu Pandectarum ex veteri jure collectarum enumerari permiſimus [17].

*27 Per-

* 27 Permiſimus] Et enumeraſſe Marcianum A in Inſtitutionibus indicant l. 57. de rit. nupt. & l. ult. de leg. 1.

§. XII. Si adverſus ea, quæ diximus aliqui coierint : nec vir, nec uxor, nec nuptiæ, nec matrimonium, nec dos intellegitur. Itaque ii, qui ex eo coitu naſcuntur, in poteſtate patris non ſunt : ſed tales ſunt (quantum ad patriam poteſtatem pertinet) quales ſunt ii quos mater vulgo concepit. Nam nec hi patrem habere intelleguntur, quum 28 is etiam pater incertus eſt. Unde ſolent ſpurii 29 appellari, vel à Græca voce, quaſi σποράδην concepti, vel quaſi ſine patre filii. Sequitur ergo ut diſſoluto tali coitu, nec dotis exactio- B ni 30 locus ſit. Qui autem prohibitas nuptias contrahunt, & alias pœnas patiuntur, quæ ſacris Conſtitutionibus continentur.

Ex Auth. de inceſt. & nef. nupt. col. 2. tit. 7. Novell. 12. cap. 1. ſeu §. Sancimus igitur.

Inceſtas nuptias contrahentis pœna eſt confiſcatio bonorum omnium, exilium, ſpoliatio cinguli verberatio, infamia.

28 Quum is] Quum pro quia, ut ſup. c. 6.

* 29 Spurii] Apulejus 6. Mil. legitimæ nuptiæ non ſunt, ac per hoc ſpurius naſcetur.

* 30 Exactioni] Quia dos caduca fit c,

c L. ſi quis 38. §. 1. de rit. nupt. l. 3. C. Theodoſ. de inceſt. C nupt. l. ſi quis 6. C. eod.

§. XIII. Aliquando autem evenit, ut liberi, qui ſtatim, ut nati ſunt, in poteſtate parentum non fiant, poſtea autem redigantur in poteſtatem parentum, qualis eſt is, qui dum naturalis fuerat, poſtea curiæ 31 datus, poteſtati patris ſubjicitur. Nec non is, qui à muliere libera 32 procreatur, cujus matrimonium minime legibus interdictum fuerat, ſed ad quam pater conſuetudinem habuerat 33, poſtea ex noſtra Conſtitutione 34 dotalibus inſtrumentis 35 compoſitis, in poteſtate patris efficitur. Quod ſi alii liberi ex eodem matrimonio fuerint procreati, ſimiliter 36 noſtra Con- D ſtitutio præbuit.

Ex Aut. de inceſt. & nef. nupt. col. 2. tit. 7. dict. Nov. 12. §. ult. & Auth. de triente, & ſem. col. 3. tit. 5. Nov. 18. §. quod autem, & paſſim.

Hoc jus locum habet, licet ante hoc conſortium legitimorum pater ſit ex alia conjuge, à qua ſeparatus ſit legitime.

Ex ead. Auth. de triente, & ſemiſ. d. Nov. 18. paſſ.

Sed hoc non permittitur in ancilla, niſi ei, qui ſine legitimis reperitur.

Ex ead. Auth. ſeu Nov. ibid.

Sed his, qui ex ancilla ſunt, ex ipſa dotis inſcriptione ſimul, & libertatem tribuit, & jus ſuorum.

Ex iiſdem.

Qui prolem legitimam non habet, poteſt naturales ex E *hujuſmodi conſuetudine precibus Principi datis legitimos conſtituere ſibi ſine matrimonio : ſi mulier jam defuncta ſit, vel deliquit, vel occultetur, vel alias venire prohibeatur, vel quoquomodo matrimonium impediatur, ut ſacerdotio. Item ſine legitimis in teſtamento ſcribens velle naturales ſibi fore legitimos ſucceſſores, licentiam habeat, ut poſt mortem ejus filii ſupplicent teſtamentum oſtendentes, & principis ac legis dono fiant heredes, ſi tamen voluntatem patris ratam habeant. Quod generaliter obſervatur.*

Ex Auth. Quib. modis nat. eff. leg. col. 6. tit. 3. Nov. 74. §. ſic igitur licentia.

Si quis liberos naturales habens de libera, quæ ei uxor eſſe poterat, dicat inſtrumento, ſive publico, ſive propria manu conſcripto, habente ſubſcriptionem trium teſtium fide dignorum, ſive in teſtamento, ſive ſub geſtis monumentorum, hos filios ſuos eſſe, nec adiecerit naturales, hujuſmodi filii ei legitimi erunt ſucceſſores. Et ſi uni ex prædictis modis præbuerit, cæteris ex eadem muliere natis, ad legitima jura ſufficiet.

31 Curiae] Hic modus faciendi legitimi manat ex Conſtit. Theodoſii io l. 3. C. de nat. lib. & Leonis in l. 4. cod. in qua, & exemplum Philocali ponitur, à patre oblati curiæ Boſtræ civitatis; ſic enim in Leonis Conſtitutione legendum eſt, non Noſtræ.

32 Mulier.] Libera, id eſt, ingenua, l. divi, l. quum quis, C. de nat. lib. Idem tamen eſt, ſi ex libertina, vel ancilla, ex Novel. 18. §. ult. & Nov. 89.

* 33 Conſuetud.] Ex concubina, non ex pellice d. Quia & naturalis filius eſt, non ſpurius e, & naturalis f, non legitimus. Concubinatus eſt legitima conjunctio g, & ex concubinatu tamen non naſcuntur legitimi. Hoc reſervatum eſt matrimonio religioſe, & legitime contracto.

34 Conſtit.] Conſtit. Latina, l. quum quis, C. de nat. liber. de qua etiam lib. 3. cap. 1. §. quibus.

35 Dotal. inſtrum.] Imo & ſine dotalibus inſtrumentis, l. laudabile, Cod. de adv. diverſ. jud. vide 13. Obſer. cap. 4.

* 36 Similiter] Ut ſcilicet ex eodem matrimonio nati potiores non ſint in hereditate patris his, qui ante matrimonium ex concubinatu nati ſunt : ſed in eam omnes æqualiter admittantur. Et intelligit l. quum quis, non l. nuper, Cod. de nat. liber.

d Theoph. e l. 44. C. de epiſc. & cler. Nov. 74. cap. 6. f L. Lucius 45. ff. de vulg. & pup. g l. ſi qua 5. C. ad ſenat. Orphit.

De Adoptionibus 1.

CAPUT XI.

NON ſolum autem naturales 2 liberi ſecundum ea, quæ diximus, in poteſtate noſtra ſunt, verum etiam ii quos adoptamus.

1 De adopt.] Duobus caſibus adoptio filios facit, ſi fœmina adoptaverit juſſu Principis a, ſi extraneus à patre filium in adoptionem acceperit b : cæteris filiosfamilias.

* 2 Natur.] Non ex concubinatu c, aut contubernio d, vel alia conjunctione vaga e, ſed ex juſto matrimonio, l. 14. C. de probat.

a L. ſi ſuſpecta 29. §. 3. ff. de inoffic. teſt. quia fœminæ liberos in poteſtate non habent, §. 10. b §. 2. c Nam qui ex concubinatu progeniti ſunt, naturales etiam dicuntur, ut tit. C. de naturalib. liber. d Id eſt, ſervili conjunctione, qui & naturales dicuntur, l. 4. Cod. de interd. matrim. int. pupill. e Vaga venere, vago concubitu, vago ardore, qui naturales quoque dicuntur, Theoph. §. ult. ſup. tit. prox. Thomas Magiſter : φυσικὸς, ὁ ἐκ παλλακῆς γεγονὼς τινι ἢ ἑταίρας ὁ γεννηθείς. Alias, qui ex ſtupro naſcuntur, vel ex contubernio, vel ex illicito matrimonio juſtis comparari, neque legitimi, neque naturales ſunt. Vide Cujac. ad tit. C. de natural. liber.

§. I. Adoptio autem duobus modis fit, aut principali reſcripto, aut imperio magiſtratus. Imperatoris auctoritate adoptare quis poteſt eos eaſve, qui quæve ſui juris ſunt. Quæ ſpecies adoptionis dicitur adrogatio. Imperio magiſtratus 3 adoptare licet eos eaſve, qui quæve in poteſtate parentium ſunt : ſive primum gradum liberorum obtineant, qualis eſt filius, filia : ſive inferiorem, qualis eſt nepos, neptis, pronepos, proneptis.

* 3 Imp.

*3 Imp. magistr.] Tantum poteſt poteſtas parentis, & magiſtratus imperium, quod Juriſdictioni miſtum eſt [d], quantum auctoritas Principis. Magiſtratum vocat præſidem provinciæ, §. in plurimis [e]. A

d Quod juriſdictioni cohæret l. 1. in fin. ff. de offic. ej. cui mand. eſt juriſd. cui juriſdictio adhæret, l. ult. C. ubi & apud qu. cogn. in integr. reſtit. quod eſt non metum, l. ult. d. tit. de off. ej. e Sed & apud eum, cui data eſt legis actio, adoptio peragi poterat, puta apud Juridicum, l. 1. ff. de off. Jurid. vel apud magiſtratus municipales, ut emancipatio, Paul. 2. Sentent. tit 25. §. pen. Adoptio enim non peragebatur niſi apud eum, apud quem legis actio eſſet, Gell. 5. 19. l. 4. ff. de adopt. l. 3. ff. de off. proconſ. ſive ut loquitur lex 1. C. de adopt. plena legis actio eſſet, vel certe data eſſet.

§. II. Sed hodie ex noſtra Conſtitutione [4] quum filiusfamilias à patre naturali extraneæ perſonæ in adoptionem datur, jura poteſtatis patris naturalis minime diſſolvuntur. Nec quicquam ad patrem adoptivum tranſit, nec in poteſtate ejus eſt, licet ab inteſtato jura ſucceſſionis ei à nobis tributa ſint [5]. Si vero pater naturalis non extraneo, ſed avo filii ſui materno, vel ſi ipſe pater naturalis fuerit emancipatus, etiam avo paterno, vel proavo ſimili modo paterno, vel materno filium ſuum dederit in adoptionem [6]: in hoc caſu, quia concurrunt in unam perſonam, & naturalia, & adoptionis jura, manet ſtabile jus patris adoptivi, & naturali vinculo copulatum, & legitimo adoptionis nodo conſtrictum, ut & in familia, & in poteſtate hujuſmodi patris adoptivi ſit. B C

4 Constitut.] Hæc Conſtitutio eſt deciſio; l. pen. C. de adopt. de qua etiam cap. 12. §. ſed etſi pater, inf. & lib. 2. cap. 13. §. circa, & cap. 17. §. 1. & cap. 17. §. tam autem, & lib.3.cap.1.§. ſed ea omnia: & §. ſeq. & cap. 16. §. 1.

*5 Trib. sint] §. hoc ſolito more, cap. 1. lib. 3.

*6 Dederit in adopt.] Actis intervenientibus apud congruum [f] judicem præſente avo, vel proavo: & eo, qui adoptatur conſentiente, §. ſed & ſi pater, cap. ſeq.

f Competentem: & incongruus dicitur, qui incompetens; l. 9. C. de jur. om. judic. D

§. III. Quum autem impubes per principale reſcriptum adrogatur, cauſa cognita adrogatio permittitur [7]: & exquiritur cauſa adrogationis an honeſta ſit, expediatque pupillo: & cum quibuſdam conditionibus adrogatio fit, id eſt, ut caveat [8] adrogator perſonæ publicæ, hoc eſt tabulario [9], ſi intra pubertatem pupillus deceſſerit, reſtituturum ſe bona illis, qui, ſi adoptio facta non eſſet, ad ſucceſſionem ejus venturi eſſent. Item non alias emancipare eum poteſt adrogator, niſi, cauſa cognita, dignus emancipatione fuerit, & tunc ſua bona ei reddat. Sed etſi decedens pater eum exheredaverit, vel vivus ſine juſta cauſa eum emancipaverit: jubetur quartam partem ei bonorum ſuorum relinquere, videlicet præter bona, quæ ad patrem adoptivum tranſtulit, & quorum commodum ei poſtea adquiſivit. E

*7 Permittitur] Tutore auctore [g]: quia puto hoc D. Pium [h] permiſiſſe quum adrogatio fiebat per populum curiatis comitiis [i], non ſine tutoris auctoritate.

*8 Ut caveat] Datis fidejuſſoribus, l.2. C. de adopt.

9 Tabulario] Sic in l. orphanotrophos, C. de epiſc. & cle. ne ſubaudiatur Magiſtratus; §. pen. inf. de Attil. tut.

g L. ult. C. de auct. præſt.
h Antoninum Pium. Ulp. tit. 8. i Gell. 5. 19.

§. IV. Minorem natu majorem non poſſe adoptare, placet. Adoptio enim naturam imitatur [10]: & pro monſtro eſt [11], ut major ſit filius quam pater. Debet itaque is, qui ſibi filium per adoptionem, vel adrogationem facit, plena pubertate [12], id eſt, decem & octo annis præcedere.

*10 Naturam imit.] Auſonius [k], Imitatur adoptio prolem, Quam legiſſe juvet, quam genuiſſe velit. Calpurnius Flaccus [l], Adoptio ſancta res eſt, quæ beneficia naturæ, & juris imitatur.

*11 Pro monst.] Etiam commenta, & fictiones naturæ convenire debent, l. 14. §. 1. de inter. in jure fac.

*12 Pl. pub.] Quæ ἀκμαίαν ἥβην, ita in mari deſcripta ab Æſchylo [m], ἀνδρόπαις ἀνήρ, στείχει δ' ἴουλος ἄρτι διὰ παρηΐδων, ὥρας φυούσης ταρφὺς ἀντέλλουσα θρίξ.

k In Cæſarib. l Declam. 30. m In ſept. Theb.

§. V. Licet autem & in locum nepotis, vel pronepotis, vel in locum neptis, vel proneptis, vel deinceps adoptare quamvis filium quis non habeat [13].

*13 Quamvis filium] In ſuperiore commento monſtri quædam ſpecies eſt, in hoc non item, quia non tamquam ex nullo filio nepos adoptatur, ſed tamquam nepos: & commentitio jure nepos eſt tamquam ex filio [n].

n L. adoptiones 43. ff. de adoption.

§. VI. Et tam filium alienum quis in locum nepotis adoptare poteſt, quam nepotem il locum filii.

§. VII. Sed ſi quis nepotis loco adoptet, vel quaſi ex eo filio quem habet jam adoptatum, vel quaſi ex illo quem naturalem in ſua poteſtate habet: in eo caſu & filius conſentire debet ne ei invito [14] ſuus heres adgnaſcatur. Sed ex contrario ſi avus ex filio nepotem det in adoptionem: non eſt neceſſe filium conſentire.

*14 Ne ei invito] Qua ratione, & nepoti uxorem ducenti etiam filius conſentire debet, l. 16. de rit. nupt.

§. VIII. In pluribus autem cauſis adſimilatur is, qui adoptatus, vel adrogatus eſt, ei qui ex legitimo matrimonio natus eſt. Et ideo ſi quis per Imperatorem, ſive apud prætorem, vel apud præſidem provinciæ non extraneum adoptaverit, poteſt eumdem alii in adoptionem dare.

§. IX. Sed & illud utriuſque adoptionis commune eſt, quod & ii, qui generare non poſſunt, quales ſunt ſpadones, adoptare poſſunt: caſtrati autem non poſſunt.

§. X. Fœminæ quoque adoptare non poſſunt: quia nec naturales liberos in ſua poteſtate habent [15], ſed ex indulgentia [16] Principis ad ſolatium liberorum amiſſorum [17] adoptare poſſunt.

*15 In potest. habent] Leo Imperator. ὁ μόνῳ ἄῤῥενι προσώπῳ ὑπεξούσιος χρηματίζει ὁ παῖς. & l. 4. de cur. fur. patris, & matris inæqualem poteſtatem eſſe.

*16 In-

* 16 Indulg. pr.] Indulgentia perſonali, ut l. t. inf. de S. C. Tertull.
* 17 Amissorum] Seneca p: Adoptio fortunæ remedium eſt, orbitatis ſcilicet remedium.

o Novella 25. p Contr. 1. lib. 2.

§. XI. Illud proprium eſt adoptionis illius, quæ per ſacrum oraculum fit: quod is, qui liberos in poteſtate habet, ſi ſe adrogandum dederit, non ſolum ipſe poteſtati adrogatoris ſubjieirur, ſed etiam liberi ejus in ejuſdem fiunt poteſtate, tamquam nepores 18. Sic enim, & divus Auguſtus non ante Tiberium adoptavit, quam is Germanicum adoptavit: ut protinus adoptione facta, incipiat Germanicus Auguſti nepos eſſe.

* 18 Tamq. nep.] Et ut pater, ſic & ipſi capite minuuntur, l. 3. de cap. min. ſi in patris poteſtate fuerint, non avi paterni.

§. XII. Apud Catonem bene ſeriptum refert antiquitas 19: ſervos, ſi à domino adoptati ſint 20, ex hoc ipſo poſſe liberari. Unde & nos eruditi in noſtra Conſtitutione 21 etiam eum ſervum, quem dominus actis intervenientibus filium ſuum nominaverit, liberum eſſe conſtituimus, licet hoc ad jus filii accipiendum non ſufficiat.

* 19 Antiquitas] Antiquitas juris, ut ſimiliter Sabinus apud Gellium q ſcribit, ſi juris antiquitas ſervetur etiam ſervum à domino per prætorem dari in adoptionem poſſe.
* 20 Adopt. s.] Vel in adoptionem dati. Apulejus Mileſ. 5. Velim ſcias aliquem de mais adoptatum jam vernulis.
21 Nost. cont.] De hac diximus cap. 5. §. ult. ſup.

q Lib. 5. cap. 19.

Quibus modis jus poteſtatis 1 *ſolvitur.*

CAPUT XII.

Videamus nunc quibus modis ii, qui alieno juri ſunt ſubjecti, eo jure liberantur. Et quidem ſervi quemadmodum poteſtate liberantur, ex iis intellegere poſſumus, quæ de ſervis manumittendis ſuperius expoſuimus. Hi vero, qui in poteſtate parentium ſunt, mortuo eo ſui juris fiunt: ſed hoc diſtinctionem recipit; Nam mortuo patre, ſane omnimodo filii filiæve ſui juris efficiuntur. Mortuo vero avo, non omnimodo nepotes neptesque ſui juris fiunt: ſed ita ſi poſt mortem avi in poteſtatem patris ſui recaſuri non ſunt. Itaque ſi moriente avo pater eorum vivit, & in poteſtate patris ſui eſt: tunc poſt obitum avi in poteſtate patris ſui fiunt. Si vero is, quo tempore avus moritur, aut etiam mortuus eſt, aut exiit de poteſtate patris 2: tunc ii, quia in poteſtatem ejus cadere non poſſunt, ſui juris fiunt 3.

1 Jus pot.] Sic concipiendus eſt tit. nam non ſolum de patria poteſtate, ſed & de dominorum poteſtate agitur.
* 2 De potast. patr.] Quod vulgo additur, per emancipationem, gloſſema eſt: cum & alio modo poteſtate exire poſſit.
* 3 Sui iur. f.] Et ideo Labeo a ſcripſit capi virginem Veſtalem non poſſe eam cujus pater emancipatus eſt, etiamſi vivo patre in avi poteſtate ſit; quia patrima eſſe non videtur b.

a Apud A. Gell. 1. cap. 12. b patrima eſt cujus pater adhuc vivit.

§. I. Quum autem is, qui ob aliquod maleficium in inſulam deportatur, civitatem amittit: ſequitur, ut qui eo modo ex numero civium Romanorum tollitur 4, perinde ac ſi 5 eo mortuo 6 deſinant liberi in poteſtate ejus eſſe. Pari ratione, & ſi is, qui in poteſtate parentis ſit, in inſulam deportatus fuerit, deſinit in poteſtate parentis eſſe. Sed ſi ex indulgentia principali 7 reſtituti fuerint, per omnia priſtinum ſtatum recipiunt 8.

* 4 Tollitur] Deportatio ad peregrinitatem redigit, l. 10. §. liberos, de in jus voc. & neque peregrinus civem Romanum, neque civis Romanus peregrinum in poteſtate habere poteſt c.
5 Ac si] Ac ſi, pro Quaſi, ut in l. 1. C. de his, qui à non domin. manum. ſunt, l. 6. C. de erog. milit. an. l. ult. C. de caſtrenſi peculio mil. & præf.
* 6 Mortuo] Deportatio plerumque morti ſimiliter adſimilatur, l. 1. §. ſed etſi morte, quando de pec. ac. an. ſit.
7 Indulg. p.] Aut ſpecialis eſt reſtitutio, aut generalis. Hæc ſtricte accipienda eſt, ut pœnæ tantum gratiam faciat, & reditum in patriam reſtituat, l. furor, l. ſi ademptis, l. generalis, C. de ſent. paſſ. l. 4. C. de bon. proſcript. Illa, ſi concepta ſit in infinitum, nempe hoc modo, Reſtituo te in integrum, pleniſſima, & latiſſima eſt, l. t. l. ult. §. ult. C. de ſent. paſſ. l. 1. D. eod. & ideo patriam poteſtatem, cæteraque omnia reſtituit. Secus ſi finita ſit, ut in ſpecie l. 2. & l. in inſulam, C. eod. l. 2. D. eod.
* 8 Prist. st.] Nec tamen, quod deportati in civitatem reſtitui poſſint beneficio Principis, ideo minus pro mortuis habentur, niſi odio caducorum, l. intercidit, de cond. & dem. d Reſtituuntur generali verbo, Reſtituo e, quia indulgentia Principis pleniſſime interpretanda eſt, l. pen. de conſtitut. princ.

c Ulp. Reg. tit. 10. §. ſi patri. d In qua ſpes reſtitutionis fiſcum excludit. Vide recit. Cujac. ad tit. Cod. de caduc. toll. e V. parat. ad tit. Cod. de ſentent. paſſ.

§. II. Relegati autem patres in inſulam, in poteſtate ſua liberos retinent. Et ex contrario liberi relegati in poteſtate parentium remanent.

§. III. Pœnæ ſervus effectus, filios in poteſtate habere deſinit. Servi autem pœnæ efficiuntur, qui in metallum damnantur, & qui beſtiis ſubjiciuntur.

§. IV. Filiusfamilias ſi militaverit, vel ſi ſenator, vel conſul 9 fuerit factus, manet in poteſtate patris. Militia 10 enim vel conſularia dignitas poteſtate patris filium non liberat.

Ex Auth. de dignitat. coll. 6. tit. 10. Nov. 81. cap. 1. & 2. ſeu §. propterea igitur, & §. illud quoque.
Sed hodie omnis dignitas liberans à curia, & epiſcopalis ordinatio liberos à poteſtate patria eximit, peculio eis ex hoc conceſſo, omnique jure legitimo integro eis ſervato.

Sed ex Conſtitutione 11 noſtra ſumma 12 Patriciatus dignitas 13, illico Imperialibus codicillis præſtitis, filium à patria poteſtate liberat. Quis enim patiatur patrem quidem poſſe per emancipationis modum ſuæ poteſtatis nexibus filium relaxa-

laxare, Imperatoriam autem celſitudinem non valere eum quem ſibi patrem elegit, ab aliena eximere poteſtate?

* 9 Consul.] L. 1. §. ult. ad Maced.
* 10 Militia] L. filiusf. de rit. nup. l. 5. & 6. de caſt. pec. l. 7. C. de pat. pot.
11 Constit.] Conſtit. Latina, l. ult. C. de conſulib.
* 12 Summa] Summa eſt vere, quia nulla major excogitari poteſt [e], Imperatoris, & Imperii patrem appellari, quamvis hæc ſola, & nuda ſit in hac dignitate prærogativa.
13 Pat. dion.] Caſſiodorus [f] in formula patriciatus: Leges, inquit, tantam patriciis reverentiam detulerunt, ut in ſacris poſitus quum hoc fuerit honore præcinctus, paternæ poteſtatis nexibus exuatur, niſi contra à Principe ſpecialiter caveatur.

e L. ſancimus 5. C. de Conſulib. ad quam vide Cuj. Corippus de laudib. Juſt. lib. 4. (*Qui pater imperii meruit jam factus haberi*) f Variar. lib. 6. ep. 2.

§. V. Si ab hoſtibus captus fuerit parens, quamvis hoſtium fiat, tamen pendet jus liberorum propter jus poſtliminii: quia hi, qui ab hoſtibus capti ſunt, ſi reverſi fuerint, omnia priſtina jura recipiunt. Ideirco reverſus etiam liberos habebit in poteſtate, quia poſtliminium fingit eum, qui captus eſt, ſemper in civitate fuiſſe. Si vero ibi deceſſerit, exinde ex quo captus eſt pater, filius ſui juris fuiſſe videtur.

Ex Auth. de inceſtis, & neſ. nup. coll. 2. tit. 7. Nov. 12. cap. 2. ſeu §. ſi vero contigerit.
Quum inceſtas nuptias pater contraxerit, liberi ex priori matrimonio ſupplicio patris ſui juris fiunt.

Ipſe quoque filius, nepoſve, ſi ab hoſtibus captus fuerit, ſimiliter dicimus propter jus poſtliminii jus quoque poteſtatis parentis in ſuſpenſo eſſe. Dictum eſt autem poſtliminium à limine, & poſt. Unde eum, qui ab hoſtibus captus in fines noſtros poſtea pervenit, poſtliminio reverſum recte dicimus. Nam limina ſicut in domibus finem quemdam faciunt: ſic & imperii finem limen eſſe veteres voluerunt. Hinc & limes dictus eſt, quaſi finis quidam, & terminus: ab eo poſtliminium dictum, quia eodem limine revertebatur, quo amiſſus fuerat [14]. Sed & qui captus victis hoſtibus recuperatur, poſtliminio rediiſſe exiſtimatur.

* 14 Quo am.] Quod & ei contrarium eliminii nomen demonſtrat [g].

g Ab elimino. Varro (Ex oraculo elimino me)

§. VI. Præterea emancipatione quoque deſinunt liberi in poteſtate parentium eſſe. Sed emancipatio antea quidem, vel per antiquam legis [15] obſervationem procedebat, quæ per imaginarias venditiones, & intercedentes manumiſſiones celebrabatur: vel ex Imperiali reſcripto. Noſtra autem providentia, & hoc in melius per Conſtitutionem [16] reformavit, ut fictione priſtina exploſa, recta via ad competentes judices [17] vel magiſtratus [18], parentes intrent: & ſic filios ſuos, vel filias, vel nepotes, vel neptes, ac deinceps, ſua manu dimitterent. Et tunc ex edicto prætoris in hujus filii, vel filiæ, vel nepotis, vel neptis bonis, qui, vel quæ à parente manumiſſus, vel manumiſſa fuerit, eadem jura præſtantur parenti, quæ tribuuntur patrono in bonis liberti [19]. Et præterea ſi impubes ſit filius, vel filia, vel cæteri, ipſe parens ex manumiſſione tutelam ejus nanciſcitur.

15 Legis] Legis 12. tab. quæ quidem, ut Halicarnaſſeus [h] ſcribit, ἐστὶν ἐν τῇ τετάρτῃ τῶν λεγομένων δωδεκαδέλτων, ἃς ἐνέθηκαν ἐν ἀγορᾷ. Eſt ergo alia emancipatio legitima, alia Anaſtaſiana, quæ fit ex Imperatoris reſcripto [i], alia Juſtiniana [k].
16 Constitut.] Conſtitutio Latina, l. ult. C. de emanc. lib. de qua etiam lib. 3. cap. 2. §. ult. inf. & c. 9.
17 Judices] Id eſt, magiſtratus populi Romani.
18 Magist.] Magiſtratus municipales.
* 19 Liberti] Quia ſemper contracta fiducia liberos emancipaſſe intelligitur, & pater in emancipatione manumiſſor exſtitiſſe, §. ult. de leg. ag. ſuc. & cap. 18. hujus libri.

h Lib. 2. i l. pen. C. de emancipat. k l. ult. eod.

§. VII. Admonendi autem ſumus, liberum arbitrium eſſe ei, qui filium, & ex eo nepotem, vel neptem in poteſtate habebit, filium quidem poteſtate dimittere, nepotem vero, vel neptem retinere. Et è converſo filium quidem in poteſtate retinere, nepotem vero, vel neptem manumittere, vel omnes ſui juris efficere. Eadem, & de pronepote, & pronepte dicta eſſe intelligantur.

§. VIII. Sed etſi pater filium, quem in poteſtate habet, avo vel proavo naturali ſecundum noſtras Conſtitutiones [20] ſuper his habitas, in adoptionem dederit: id eſt, ſi hoc ipſum actis intervenientibus apud competentem judicem manifeſtaverit, præſente eo, qui adoptatur, & non contradicente, nec non eo præſente, qui adoptat, ſolvitur jus poteſtatis patris naturalis: tranſit autem in hujuſmodi parentem adoptivum, in cujus perſona, & adoptionem eſſe pleniſſimam antea diximus.

20 Constitut.] Hæc deciſio l. pen. Cod. de adopt. de qua lib. 1. cap. 11. §. ſed hodie, ſup. & multis aliis locis inf.

§. IX. Illud autem ſcire oportet, quod ſi nurus tua ex filio tuo conceperit, & filium poſtea emancipaveris, vel in adoptionem dederis, prægnante nuru tua: nihilominus quod ex ea naſcitur, in poteſtate tua naſcitur [21]. Quod ſi poſt emancipationem, vel adoptionem conceptus fuerit, patris ſui emancipati, vel avi adoptivi poteſtati ſubjicitur. Et quod [22] neque naturales liberi, neque adoptivi ullo pæne modo poſſunt cogere parentes, de poteſtate ſua eos dimittere [23].

* 21 Nascitur] In his, qui ex juſto matrimonio naſcuntur conceptionis tempus ſpectatur, ut Ulp. definit lib. ſing. Regu. [l].
* 22 Et quod] Sic eſt legendum, & ἀπὸ κοινοῦ intelligendum, & illud etiam ſcire oportet, quod, &c.
* 23 Dimittere] Quia patria poteſtas eſt inæſtimabilis [m].

l Tit. 5. m l. filiusfamilias 114. §. ſed ſi liberos, ff. de leg. 1.

De Tutelis.

CAPUT XIII.

TRANSEAMUS nunc ad aliam diviſionem perſonarum. Nam ex his perſonis, quæ in poteſtate non ſunt, quædam vel in tutela ſunt, vel curatione, quædam neutro jure tenentur. Videamus ergo de his, qui in tutela, vel curatione ſunt. Ita enim intelligemus cæteras perſonas, quæ neutro jure tenentur. Ac prius diſpiciamus de his, quæ in tutela ſunt.

§. I. Eſt autem tutela (ut Servius definivit) vis ac poteſtas in capite libero [1] ad tuendum eum, qui propter ætatem ſe defendere nequit, jure civili [2] data [3] ac permiſſa.

*[1] IN CAP. XIII.] Io patrefam. aut matrefam. non in eo, qui quæve ſit in poteſtate, vel manu, vel mancipio eſt, l. pen. §. 1. Quod fal. tut. qua de cauſa, & [a] conventione in manum, & [b] adrogatione, & ſervitute, vel captivitate tutelam finiri conſtat. Rurſus libero, & cive Romano. Deportatione enim tutela finitur [c].

[2] JURE CIV.] Id eſt, lege 12. tab. [d].

[3] DATA] Datur legitima [e], permittitur teſtamentaria [f]: dativa ex aliis legibus deſcendit [g].

[a] Boetius in Top. Cicer. Vide Cujac. Obſ. 7. 11. [b] Vide inf. tit. 12. [c] Ulp. Reg. tit. 11. §. teſtamento. [e] l. 5. ff. de legitim. tutor. [f] l. 1. & l. 20. ff. de teſtam. tut. [g] Atilia, Julia, & Titia, inf. tit. 20.

§. II. Tutores autem ſunt, qui eam vim, ac poteſtatem habent, exque ipſa re nomen ceperunt. Itaque appellantur tutores, quaſi tuitores, atque defenſores: ſicut æditui dicuntur, qui ædes tuentur.

§. III. Permiſſum eſt itaque parentibus [4] liberis impuberibus, quos in poteſtate habent, teſtamento tutores dare. Et hoc in filios filiaſque [5] procedit omnimodo. Nepotibus tamen neptibuſque ita demum parentes poſſunt teſtamento tutores dare, ſi poſt mortem eorum in patris ſui poteſtatem non ſunt recaſuri. Itaque ſi filius tuus mortis tuæ tempore in poteſtate tua ſit, nepotes ex eo non poterunt teſtamento tuo tutorem habere, quamvis in poteſtate tua fuerint: ſcilicet quia mortuo te, in poteſtatem patris ſui recaſuri ſunt.

§. IV. Quum autem in compluribus aliis cauſis poſtumi pro jam natis habentur, & in hac cauſa placuit non minus poſtumis, quam jam natis teſtamento tutores dari poſſe: ſi modo in ea cauſa ſint, ut ſi vivis parentibus naſcerentur, ſui, & in poteſtate eorum fierent.

§. V. Sed ſi emancipato filio [6] tutor à patre teſtamento datus fuerit, confirmandus eſt ex ſententia præſidis omnimodo, id eſt, ſine inquiſitione [7].

[4] PARENTIBUS] Ut vero parentes inſtituere liberis tutores poſſunt, an & ſubſtituere? ſic videtur, l. verbis, ff. de verb. ſig. l. pen. de teſt. tut.

*[5] ET HOC IN FILIOS] Vet. & hæc in filio filiaque: hæc tutela ſcilicet.

*[6] EMANCIP.] L. Neſennius, de exc. tut.

[7] SINE INQ.] A patre tutor emancipato datus ſine inquiſitione confirmatur [h], naturali datus non item, niſi ei aliquid relictum ſit [i]. A matre nunquam datur niſi inſtituto, l. pater, de teſt. tut. Ex qua in l. 4. C. eod. tit. tollenda eſt negatio in illo loco. Quando autem eos. Et is quidem ex inquiſitione etiam confirmandus eſt [k].

[h] L. 4. ff. de teſtam. tut. [i] l. naturali 7. ff. de confir. tuto. [k] L. 4. cod. l. 2. de confirm. tut.

Qui Teſtamento tutores dari poſſunt.

CAPUT XIV.

DARI autem poteſt tutor non ſolum paterfamilias, ſed etiam filiusfamilias.

§. I. Sed & ſervus proprius teſtamento cum libertate recte tutor dari poteſt. Sed ſciendum eſt eum, & ſine libertate tutorem datum, tacite libertatem directam [1] accepiſſe videri [2], & per hoc recte tutorem eſſe. Plane ſi per errorem quaſi liber tutor datus ſit, aliud dicendum eſt. Servus autem alienus [3] pure inutiliter [4] teſtamento datur tutor: ſed ita, quum liber erit, utiliter datur. Proprius autem ſervus inutiliter eo modo tutor datur [5].

[1] DIRECTAM] Imo fideicommiſſariam, l. & ſi non adſcripta, C. de fideic. lib. l. ſi hereditas, §. ult. de teſt. tut. l. generaliter, §. ſi quis tutorem, de fid. lib. idque verum eſt, ſive inſtitutus ſit pupillus, ſive exheredatus: nam pupillo inſtituto perinde libertas ex S. C. Daſumiano competit, atque ſi, ut oportet, is ex cauſa fideicommiſſi manumiſſus eſſet. Et hoc Paulus ſentit lib. 4. Sent. tit. de fid. libert. Juſtinianus vero, ut ex hereditatis, ita & ex tutelæ inſtitutione hoc in loco directam libertatem tribuit invita Juriſprudentia: & hoc probare videtur Thalelæus lib. 48. βασιλικῶν, tit. 13. Cæterum videtur, & in hac ſpecie Paulus directam libertatem tribuere in l. quæro, §. ult. de teſt. tut. [a] Id autem ideo, quod teſtator ſervum quaſi liberum duplici nomine L. Erotem appellavit.

*[2] VIDERI] Vel fideicommiſſariam jure antiquo, vel directam ex mente Juſtiniani, ut docet Obſ. 18. [b] ac ſi quidem eligat directam, ſtatim tutor erit: ſi fideicomm. non niſi poſt acceptam libertatem [c], & confirmationem prætoris, vel præſidis.

[3] ALIENUS] Imo ineſt ſemper hæc conditio, Quum liber erit [d], vel exemplo ſervi proprii data ei potius [e] per fideicommiſſum libertas videtur. Poteſt defendi hæc non eſſe contraria, arg. l. qui tutelam §. 1. & §. ult. de teſt. tutel.

*[4] INUTILIT.] Ex Proculi ſententia [f] inutiliter, ex Sabin. ſententia utiliter, quia ineſt conditio, Quum liber erit. Proculi ſententiæ locus eſt, ſi omnino voluerit eum ſtatim tutorem eſſe.

*[5] TUTOR DATUR] L. 21. & ſeq. de condit. inſtit.

[a] Vel proprio domini nomine ab ipſo domino honoratus directam libertatem accepiſſe creditur: ſervi enim libertate donati patroni nomine honorabantur, Perſ. ſat. v. Tertullian. de reſurr. car. cap. 57. [b] cap. 5. [c] l. qui tutelam 28. §. 1. ff. de teſtam. tut. ad quam vide Cuj. recitat. [d] In l. ſi hereditas 10. §. 3. eod. [e] d. §. ult. l. ſed etſi 9. C. de fideicom. 57. [f] d. l. 10.

§. II. Furioſus, vel minor vigintiquinque annis tutor teſtamento datus, tutor erit, cum compos mentis, aut major vigintiquinque annis factus fuerit.

§. III. Ad certum tempus [6], ſeu ex certo tempore [7], vel ſub conditione, vel ante heredis inſtitutionem [8], poſſe dari tutorem, non dubitatur.

*6 Ad

*6 Ad certt. t.] Divus Paulus γ', ἄχρι τῆς A προθεσμίας τοῦ πατρός.

7 Ex certo temp.] Ex conditione, vel ad conditionem h.

*8 Institut.] Major eſt hac in re favor pupilli, quam libertatis, quia libertas ante heredis inſtitutionem dari non potuit i, excepto teſtamento militis.

g Epiſt. ad Galat. c. 4. h l. tutor 8. §. 1. & 2. ff. de teſtam. tut. l. ſi adrogati 14. §. ult. ff. de tut. §. 2. inſ. tit. 22.
i Ulp. Regul. tit. 1. §. poſt mortem.

§. IV. Certæ autem rei, vel cauſæ tutor dari non poteſt, quia perſonæ 9. non cauſæ, vel rei datur.

*9 Personae] In perſonam, non in rem, vel B negotium, curator in rem, vel cauſam certam, vel univerſam, §. item tria, de exc. tut. §. item inviti, de curation.

§. V. Si quis filiabus ſuis, vel filiis tutores dederit, etiam poſtumæ, vel poſtumo dediſſe videtur: quia filii, vel filiæ appellatione poſtumus, vel poſtuma continetur. Quod ſi nepotes ſint, an appellatione filiorum, & ipſis tutores dati ſint? dicendum eſt ut ipſis quoque dati videantur, ſi modo liberos dixit. Cæterum ſi filios, non continebuntur: aliter enim filii, aliter nepotes appellantur. Plane ſi poſtumis dederit, tam filii poſtumi, quam cæteri liberi continebuntur. C

De legitima adgnatorum tutela.

CAPUT XV.

Quibus autem teſtamento tutor datus non ſit, his ex lege duodecim tabularum adgnati ſunt tutores, qui vocantur legitimi.

§. I. Sunt autem adgnati, cognati per virilis ſexus cognationem conjuncti 1 quaſi à patre cognati: veluti frater eodem patre natus, fratris filius, nepoſve ex eo: item patruus, & patrui filius, nepoſve ex eo. At qui per fœminini ſexus perſo- D nas cognatione junguntur, non ſunt adgnati, ſed alias naturali jure cognati. Itaque amitæ tuæ filius, non eſt tibi adgnatus, ſed cognatus: & invicem ſcilicet tu illi eodem jure jungeris: quia qui naſcuntur, patris non matris familiam ſequuntur.

*1 Coniuncti] Quæ cognatio, vel copulatio legitima dicitur a.

a L. ſi qua mihi 22. §. ult. de rit. nupt. Gaj. apud Licin. Rufin. tit. ult.

§. II. Quod autem lex ab inteſtato vocat ad tutelam adgnatos, non hanc habet ſignificationem, ſi omnino non fecerit teſtamentum is, qui poterat tutores dare: ſed ſi quantum ad tutelam pertinet 2, inteſtatus deceſſerit: quod tunc quoque accidere intellegitur, quum is, qui datus eſt tutor, vivo teſtatore deceſſerit 3. E

*2 Pertinet] τῆς τῶν ἐπιτρόπων αἱρέσεως ἕνεκεν. Plato xt.

*3 Vivo test. d.] Si mortuo, qui jam cœperat ex teſtamento tutor eſſe, tutela ad legitimum non revertitur, ſed in locum ejus datur alius b.

b Legem inteſtato 6. ff. de legit. tutor. & l. ſi quis 11. ff. de teſtam. tut. Cuj. accipit de tutore, qui vivo teſtatore deceſſit, in recitat. ad d. l. 6.

Tom. I. Prior.

§. III. Sed agnationis quidem jus omnibus modis capitis deminutione plerumque 4 perimitur: nam adgnatio juris 5 eſt nomen: cognationis vero jus non omnibus modis commutatur: quia civilis ratio civilia quidem jura corrumpere poteſt, naturalia vero non utique 6.

4 Plerumque] Quid hic facit Plerumque? nempe, ut intelligamus, non ſemper jus familiæ perimi minima capitis deminutione. Eſt Anaſtaſii Conſtitutio, ex qua fratres emancipati ad fratrum legitimam ſucceſſionem, tutelam, curationem vocantur, §. 1. inſ. de ſucceſſ. cog. §. ult. inſ. de grad. cog. l. frater, C. de leg. tut. l. nec lucrum, C. de cur. fur. Eſt Juſtiniani conſtitutio, ex qua, & fratrum emancipatorum filii vocantur, l. ult. C. de leg. hered. Eſt rurſus alia Anaſtaſii Conſtitutio, qua cautum eſt, ut ne jura familiæ amittant, qui Anaſtaſiana emancipatione fuerint liberati, videlicet ſi ita nominatim id in Imperiali reſcripto comprehenſum ſit, l. ſi ab eo, C. de leg. hered.

*5 Juris] Nec in vet. nec in Th. additur civilis. Adgnatio, igitur juris eſt nomen, cognatio naturæ in l. 10. de grad. & adſ. alterum civile, alterum naturale nomen.

6 Non utique] Non omnino c, non omnibus modis. * §. minus, lib. 3. c. 1.

c οὐ πάντως, Theoph.

De Capitis deminutione.

CAPUT XVI.

Eſt autem capitis deminutio, prioris ſtatus commutatio, eaque tribus modis 1 accidit. Nam aut maxima eſt capitis deminutio, aut minor, quam quidam mediam vocant, aut minima.

1 Trib. mod.] Quartam facit capit. deminutionem, quum uxor convenit in manum viri 7. Obſ. cap. 11.

* Vel duobus: nam aut magna eſt, aut minor: & magna comprehendit maximam, & mediam, l. 1. §. ſi filius, de ſuis, & leg. her. l. 1. §. capitis, Ad Tertull. l. pen. §. ult. de ext. cognit.

§. I. Maxima capitis deminutio eſt, quum aliquis ſimul, & civitatem, & libertatem amittit, quod accidit in his, qui ſervi pœnæ efficiuntur atrocitate ſententiæ: vel libertis, ut ingratis erga patronos condemnatis: vel qui ſe ad pretium participandum venundari paſſi ſunt 2.

*2 Passi s.] Uno verbo his, qui ſervi facti ſunt, l. quum quis, ff. de ſolut. An & ei, qui in hoſtium poteſtatem venit? quod Feſtus quidem prodidit a; nec tamen eſt per omnia verum, propter ſpem poſtliminii: qua de cauſa, & in edicto de majorib. in integ. reſtitut. b ſeparatur ſervitus ab hoſtium poteſtate.

a In v. deminutus. b. l. 1. §. 1. ff. ex quib. cauſ. maj.

§. II. Minor ſive media capitis deminutio eſt, quum civitas quidem amittitur, libertas vero retinetur 3: quod accidit ei, cui aqua, & igni interdictum fuerit, vel ei, qui in inſulam deportatus eſt 4.

3 Retinetur] Non poteſt civitas amitti, patria poteſtas retineri: quoniam patria poteſtas juris civilis eſt c. Enimvero poteſt civitas amitti, libertas retineri: quia libertas d juris naturalis eſt. Sic

Latini Juniani, ſic dedititiorum numero liberi ſunt, A non cives [e], atque adeo ex jure Quiritium liberi non ſunt [f]: quod & in deportatis tentari poteſt, ut ex jure Quiritium liberi non ſint: eaque, ut opinor, fuit mens Calliſtrati in l. cognitionum, ff. de extraordin. cognit. Unde & alias dubitatum fuit, an de deportatis quæſtio haberi poſſet, ſed ex reſcripto D. Pii, non ii tantum, qui jure Quiritium, ſed & qui jure gentium liberi ſunt, non torquentur, l.divus, §. ult. de quæſtion.

*4 Deportatus] L. ult. de legation. vel qui [g] damnatur in opus publicum perpetuum, vel, ut Cicero indicat pro Cæc. qui tranſmigrat in Latinas colonias, quive civitatem mutat, ſicut minima ei, qui mutat familiam.

[c] §. 2. ſup. de pat. pot. [d] Sup. c. 3. [e] Vide Cuj. Obſ. lib. 4. c. 5. [f] Ulp. Reg. tit. 3. [g] l. ſunt quidam 17. §. 1, & l. capitalium 28. §.Divus, ff. de pœn. B

§. III. Minima capitis deminutio [5] eſt quum, & civitas, & libertas retinetur, ſed ſtatus hominis commutatur [6]: quod accidit in his, qui quum ſui juris fuerunt, cœperunt alieno juri ſubjecti eſſe, vel contra [7].

*5 Min. cap. d.] Maxima ſervum facit [h], media peregrinum [i], minima filiumfam. vel patremfam. [k].

*6 Commutatur] Qui nullos alius eſſe poteſt ſalva libertate, & civitate, quam ſtatus familiæ cui homo, vel præeſt [m], vel ſubjicitur. C

7 Val] Uno tantum modo is, qui ſui juris fit: capite minuitur, id eſt, emancipatione, quod ipſe in libello Ulp. [n] latius exſequutus ſum.

[h] Adimit enim civitatem, libertatem, & familiam, l. ult. ff. de cap. min. [i] l. ſed ſi 10. §. ſed ſi per pœnam, ff. de in jus voc. [k] Ex patrefamilias per adrogationem. [l] Ex filiofamilias per emancipationem. [m] Præeſt paterfam. ſubjicitur filiusfam. [n] tit. 10.

§. IV. Servus autem manumiſſus, capite non minuitur: quia nullum caput habuit [8].

*8 Cap. hab.] Tale ſcilicet quale eſt id de cujus deminutione, aut demotatione agitur hoc loco: nullam ſcilicet libertatem, nullam civitatem, nullam familiam: Mutatur tamen libertate. D

§. V. Quibus autem dignitas magis [9], quam ſtatus permutatur, capite non minuuntur: & ideo Senatu motum capite non minui conſtat [10].

*9 Magis] Magis accipe θετικῶς [o], & ſtatum pro ſtatu capitis, quo de agit. In ſuo ſtatu manet, qui dignitatem amittit, & civis eſt integri capitis, non qui ſtatu capitis factus eſt minor, l. 6. §. ult. de uſuf. accreſ.

*10 Non minuit.] Capite minuti Romæ non morantur, Senatu moti Romæ morantur, l. 3. de Senat. His ſimiles ſunt [p] relegati, & dati in opus publicum temporarium, & cæſi fuſtibus.

[o] Magis accipitur θετικῶς, & συγκριτικῶς; Diogen. in Pyrrhone: poſitive ſive elective, & comparative. [p] Paul. Sentent. 3. tit. 4. §. in inſulam. l. relegatorum 7. §. ſive, ff. de interdict. & relegat. l. capitalium 28. §. 1. ff. de pen. E

§. VI. Quod autem dictum eſt, manere cognationis jus, & poſt capitis deminutionem, hoc ita eſt, ſi minima capitis deminutio [11] interveniat: manet enim cognatio: nam ſi maxima capitis deminutio [12] currat, jus quoque cognationis perit, ut puta ſervitute alicujus cognati: & ne quidem, ſi manumiſſus fuerit, recipit cognationem. Sed etſi in inſulam quis deportatus ſit, cognatio ſolvitur [13].

*11 Min. cap. d. Veluti emancipatio, vel datio in adoptionem, l. 4. §. pen. de grad. & adfin.

12 Nam si m.] Maxima [q] & media ſimilis eſt morti, atque ideo, ut mors [r], ita jus ſanguinis utraque minutio perimit. Igitur mater mea mihi mater eſſe deſinit me ſervo, aut peregrino effecto, l. 2. §. 1. ad Tertyll.

*13 Cognatio solv.] Non ergo, ut dixit cap. ſuperiore, omnibus modis capitis deminutione jus cognationis perimitur, quia non minima, ſed maxima tantum, & media [ſ], quia morti ſimiliter adſimilantur.

[q] L. Verum 63. §. ult. ff. pro ſoc. [r] Id eſt, jus cognationis, ut in l. jura ſanguinis 8. ff. de reg. jur. ad quam, vide Cujac. recit. [ſ] d. l. 63. l. 1. §. pen. ff. de bonor. poſſ. cont. tab.

§. VII. Quum autem ad adgnatos tutela pertineat: non ſimul ad omnes pertinet, ſed ad eos tantum, qui proximiore gradu ſunt: vel ſi plures ejuſdem gradus ſunt, ad omnes, veluti ſi plures fratres ſunt [14] qui unum gradum obtinent: ideoque pariter ad tutelam vocantur.

*14 Si plu. fr. s.] Hæc extrema clauſula merito abeſt à libris vetuſtioribus.

Ex Authent. de heredibus ab inteſtato venientib. &c. coll. 9. tit. 1. Nov. 118. cap. 5. ſeu §. Ex his autem, quæ de hered.

Hodie, ſicut hereditas defertur proximis, adgnatione non inſpecta, ita & tutela.

De Legitima patronorum tutela.

CAPUT XVII.

EX eadem lege duodecim tabularum, libertorum, & libertarum tutela ad patronos liberoſque eorum pertinet, quæ & ipſa legitima tutela vocatur: non quia nominatim in ea lege de hac tutela caveatur, ſed quia perinde accepta eſt per interpretationem [1], atque ſi verbis legis introducta eſſet. Eo enim ipſo quod hereditates libertorum libertarumque, ſi inteſtati deceſſiſſent, juſſerat lex ad patronos liberoſve eorum pertinere: crediderunt veteres [2], voluiſſe legem etiam tutelas ad eos pertinere: quum & adgnatos, quos ad hereditatem lex vocat, eoſdem & tutores eſſe juſſit: quia plerumque, ubi ſucceſſionis eſt emolumentum, ibi & tutelæ onus eſſe debet. Ideo autem diximus, plerumque, quia ſi à fœmina impubes manumittatur, ipſa ad hereditatem vocatur, quum alius ſit tutor.

1 Per interpretat.] Scilicet l. 12. tabul. [a].

2 Veteres] Veteres, Sex. Ælius [b], L. Attilios [c], P. Ælius [d].

[a] Quæ liberti hereditatem patrono defert. Ulp. reg. tit. ult. l. 10. & 11. ff. de jure patronat. & inf. de ſucceſſ. libert. in princ. [b] Sexti Ælii meminit Cic. 1. Tuſcul. in Bruto, Top. & 2. de Legib. Feſtus in fine litteræ t. Pompon. l. 2. §. 38. de orig. jur. [c] Lucius Acillius dicitur, Cic. 2. de Legib. [d] Lucius Ælius, Cic. d. lib. 2. ex emendatione Hadr. Turn.

De

Digitized by Google

De Legitima parentium tutela.

CAPUT XVIII.

EXEMPLO patronorum recepta eſt & alia tutela, quæ & ipſa legitima [1] vocatur: nam ſi quis filium, aut filiam, nepotem aut neptem ex filio, & deinceps impuberes emancipaverit [2], legitimus [3] eorum tutor erit.

[1] LEGIT.] Imo fiduciaria: ſed moribus receptum eſt, ut legitima vocetur: quod etiam nos ad Ulpianum [a], latius exſequuti ſumus. Igitur legitima tutela, vel lege [b], vel interpretatione [c], vel moribus inducta eſt [d].

*[2] EMANCIPAV.] Et manumiſerit, ut c. ſeq. & l. 1. C. de dolo.

*[3] LEGITIMUS] Imo fiduciarius ſecundum ritum juris veteris, quo contracta fiducia remancipatis liberis à parente naturali ſolebant manumitti [e], hodie pro legitimo habetur. Erat etiam fiduciarius tutor, auctore Ulpia. [f], & Gajo [g], pater fiduciarius, qui filium ex ſecunda tertiave mancipatione, vel filiam, aut nepotem ex una mancipatione mancipatum mancipatamve ſibi à parente naturali interpoſita fide manumittendi (ut l. verum §. ult. de injuſto rup. teſt.) manumittebat. Sed hoc genere emancipandi liberos antiquato, & ritus hic omnis, & quæ ex eo ſequebatur juris auctoritas antiquata eſt, & levis ejus umbra manſit tantum in nepotibus, & patribus, qui poſt mortem parentis, filiorum ſuorum impuberum ab avo manumiſſorum, vel fratris, & filiorum, vel filiarum fratris, non legitimi tutores ſunt, capitis deminutione agnationis jure ſublato, ſed fiduciarii nomen à parente ad ſe tranſmiſſum, quod & parens habuit, retinentes, quod parens ipſe non retinuit [h].

[a] Tit. undec. [b] Ut adgnatorum. [c] Ut patronorum. [d] Ut parentum. [e] l. 3. §. ultim. ff. de legitim. tutor. [f] Regular. tit. 11. [g] Inſtit. 1. tit. 6. V. Cuj. 4. ad Afric. L. 19. ff. ad SC. Vell. & tit. ſeq. n. 1. & 2. [h] Nam pro legitimo habetur, ut ſup. dictum eſt.

De Fiduciaria tutela.

CAPUT XIX.

EST & alia tutela, quæ fiduciaria appellatur: nam ſi parens filium, vel filiam, nepotem, vel neptem, vel deinceps impuberes manumiſerit: legitimam nanciſcitur eorum tutelam: quo defuncto ſi liberi [1] virilis ſexus ei extant, fiduciarii tutores filiorum ſuorum, vel fratris, vel ſororis [2], & cæterorum efficiuntur. Atqui patrono legitimo tutore mortuo, liberi quoque ejus legitimi ſunt [3] tutores; quoniam [4] filius quidem defuncti, ſi non eſſet à vivo patre emancipatus, poſt obitum ejus ſui juris efficeretur, nec in fratrum poteſtatem recideret: ideoque nec in tutelam. Libertus [5] * autem ſi ſervus manſiſſet, utique eodem jure apud liberos domini poſt mortem ejus futurus eſſet. Ita tamen hi [6] ad tutelam vocantur, ſi perfectæ ætatis ſunt [7]: quod noſtra [8] conſtitutio [9] generaliter in omnibus tutelis [10] & curationibus obſervari præcepit.

[1] SI LIBERI] Liberi ſui, liberis item ſuis mortuo parente legitimi [a]: liberis emancipatis fiduciarii ſunt: liberi emancipati, liberis ſuis ipſo jure tutores non ſunt [b]. Ex Anaſtaſii Conſtitutione [c] fratres emancipati, & patrui legitimi ſunt tutores: quod &

A ad patrem emancipatum trahi oportet [d]: liberi autem emancipati liberis emancipatis fiduciarii ſunt tutores. Ergo liberi ſui [e], aut emancipati liberorum emancipatorum fiduciarii ſunt tutores.

[2] VEL SOR.] Filiorum ſcilicet, vel filiarum fratris [f]. Igitur pater filio, vel filiæ, frater fratri, vel ſorori, patruus filio, vel filiæ fratris tutor eſt fiduciarius [g]: eodemque modo avus nepoti [h], patruelis patrueli [i], propior ſobrino propiori ſobrino, patruus magnus nepoti fratris tutor eſſe fiduciarius poteſt [k].

*[3] LEGITIMI] Quia & ipſi patroni ſunt, l. eum patronum, de jur. patr.

[4] QUONIAM] Hæc ratio ex avi, & patris parte quaſi claudicat: igitur recta non eſt, quod & ipſe ad
B Ulpianum [l] demonſtravi.

*[5] LIBERTUS] Hæc ratio locum habet in fratribus, qui fratris impuberis à patre manumiſſi poſt mortem patris, fiduciarii non legitimi tutores ſunt, & in cæteris. In patribus, qui filiorum ſuorum impuberum ab avo manumiſſorum, poſt mortem avi tutelam ſuſcipiunt, plus quam manifeſto claudet: nec tamen ideo contemnenda: nec enim fere ullæ ſunt rationes juris auctorum, quæ non ex aliqua parte claudeant [m]: contenti enim probabilius [n], nec ſolliciti admodum fuerunt in reddendis exactis rationibus recepti, & explorati juris: verum in filiis ſuis, & fratribus, & cæteris ratio tamen communis hæc fuit jure veteri, quia nec parens manumiſſor fuit tutor legitimus, ſed fiduciarius. Patronus fuit legitimus [o]. Ju-
C ris novi ratio communis non eſt.

* *Ratio cur liberi patroni ſint legitimi tutores, parentis liberi manumiſſoris fiduciarii. Locus ſingularis.*

[6] HI] Hi, id eſt, liberi manumiſſorum.

*[7] SI PERF. AET. SINT] Quæ ætas etiam exigitur in herede tutoris, ut inchoata per tutorem explicet, l. 1. de fidejuſſ. tut.

[8] QUOD NOSTRA] Igitur quod de perfecta ætate in l. tutela, de tutel. l. qui defuncto, l. ſi reliquero, de leg. tut. l. 1. de fid. tut. ab Triboniano eſt, non ab ipſis auctoribus. Namque olim ita jus fuit, ut minores 25. annis legitimi, & dativi tutores fierent. Cæterum dativi ad tempus excuſabantur, §. item major, inſ. de excuſ. tut. l. ὁυ μόνον, §. ἐὰν ἀπελεύθερος, ff. eod. & in eorum locum curator dabatur, non tu-
D tor: nec enim ipſi tutores eſſe deſinebant, l. 16. de tut. & cur. dat. teſtamento autem dati tutores non fiebant ante legitimam ætatem, §. furioſus, inf. qui teſt. ſac. poſſ. l. quæro, §. ult. de teſtam. tut. Proinde, quum ſimiles ii eſſent ex die datis tutoribus, in eorum locum non curator modo, ut eſt in §. ἐὰν ἀπελεύθερος, ſed etiam tutor dari poterat, §. 1. inf. t. prox.

[9] CONSTITUTIO] Intellige Conſt. Latinam, l. ult. de leg. tut. de qua etiam cap. 25. §. minores, inf.

*[10] IN OMNIB. TUT.] Etiam in legitimis contra jus vetus, §. minores, inſ. cap. 25.

[a] Quia agnati ſunt. [b] Quia cognati. [c] Quaſi remanſerint in patris poteſtate, l. 4. Cod. de leg. tut. [d] Pater igitur emancipatus liberis ſuis eodem colore tutor eſt legitimus. [e] Ut ſup. dictum eſt. [f] Theoph. [g] Pater ſuus, vel emancip. filio, vel filiæ emancipatis ab avo tutor eſt fidu-
E ciarius. [h] Mortuo patre, qui filium ſuum impuberem manumiſerat. [i] Mortuo jam patruo. [k] Nepotem ex filio præmortuo manumiſeram: ad hos tutela fiduciaria pertinet prout quiſque proximior eſt. [l] Tit. 11. [m] pro claudicent. V. Priſcianum lib. 10. [n] V. Cuj. Obſ. 17. 55. [o] Vide ſup. tit. in fine.

De Atiliano tutore, & eo, qui ex lege Julia, & Titia dabatur.

CAPUT XX.

SI cui nullus omnino tutor fuerat, ei dabatur in urbe quidem Roma à prætore urbano, &

ma-

majore parte tribunorum plebis [1] tutor ex lege Atilia, in provinciis vero à præſidibus provinciarum ex lege Julia, & Titia.

1 Mal. p. tr. pleb.] Lucio Minutio, & M. Horatio Pulvillo Coſſ. 10. creati ſunt Tribuni plebis, itaque cautum eſt, ut poſtea crearentur T. Livio auctore a: Majore igitur parte, id eſt, ſex Tribunis b.

* Conſcribunt edicta communiter prætores, & tribuni plebis apud Ciceronem 3. Off. & ſic communiter tutores dant, & alia negotia explicant.

a Lib. 3. cap. 30. b Theoph.

§. I. Sed & ſi teſtamento tutor ſub conditione, aut die certo datus fuerat: quamdiu conditio, aut dies pendebat, ex hiſdem legibus tutor dari poterat. Item ſi pure datus fuerat: quamdiu ex teſtamento nemo heres exiſtat, tamdiu ex hiſdem legibus tutor petendus erat [3], qui deſinebat eſſe tutor, ſi conditio exiſteret, aut dies veniret, aut heres exiſteret.

3 Petandus erat] Imo, & deſerto teſtamento, & deficiente conditione deſinebat eſſe tutor. Cæterùm hoc caſu legitimus tutor illi ſuccedebat, illo teſtamentarius c.

c Tutor Atilianus, aut Julianus non ſolum tutor eſſe deſinebat ſi conditio exiſteret, aut dies veniret, aut heres exiſteret, ſed & deſerto teſtamento, aut deficiente conditione: nam cum teſtamentum deſtituitur nihil valet ex his, quæ teſtamento ſcripta ſunt: & ſi ſub conditione fuerit tutor datus, deficiente conditione tutor non eſt, l. tutor 8. l. ſeq. ff. de teſtam. tut. deſerto igitur teſtamento, vel deficiente conditione, legitimæ tutelæ locus erat. Si exiſteret conditio, vel heres adiret hereditatem, dativo teſtamentarius ſuccedebat. Cæterum tutor medio tempore dabatur, quaſi nondum eſſet, nec ſperaretur, l. 10. eod. nam tutorem habenti tutor dari non ſolet, l. 4. C. in quib. cauſ. tut. hab.

§. II. Ab hoſtibus quoque tutore capto [4], ex his legibus tutor petebatur: qui deſinebat eſſe tutor, ſi is, qui captus erat, in civitatem reverſus fuerat [5]: nam reverſus recipiebat tutelam jure poſtliminii.

4 Tutore capto] Teſtamentario, vel legitimo d.

5 In civitatem r.] Deſinebat, & is tutor eſſe tutore non reverſo e. Cæterum non reverſo tutore teſtamentario, illi legitimus ſuccedebat: non reverſo tutore legitimo ſequens ſuccedebat.

d L. ſi quis 4. l. tutor 55. ff. de tut. l. 1. §. ſi apud, ff. de legit. tutor. quia finita tutela intelligitur, l. ſi pupillus 7. ff. de tut. & ration. diſt. reverſus tamen jure poſtliminii tutelam priſtinam recipiebat, l. ſeq. eod. quaſi magis tutor interim eſſe deſierit, quam tutela finita ſit. e Si tutor teſtamento datus decederet apud hoſtes, ad legitimum tutela redibat, quia heic S. Conſultum ceſſat, l. ſi quis ſub conditione 51. verſ. quod ſi tutor, ff. de teſt. tut. hoc eſt, in locum juſta de cauſa excuſati, vel remoti, ex S. C. alius tutor dabatur, Ulp. Reg. tit. 11. §. hoc amplius, heic autem ceſſat S. C. ideoque ad legitimum tutela redit. Si vero tutor legitimus decederet, inferioris gradus adgnato tutela deferebatur. Vide ſup. cap. 55. num. 3.

§. III. Sed ex his legibus tutores pupillis deſierunt dari, poſteaquam primo conſules pupillis utriuſque ſexus tutores ex inquiſitione dare cœperunt, deinde prætores ex Conſtitutionibus [6]: nam ſupradictis legibus neque de cautione à tutoribus exigenda [7], rem ſalvam pupillis fore: neque de compellendis tutoribus ad tutelæ adminiſtrationem, quicquam cavebatur.

6 Ex conſtit.] Ex eis vero Conſtitutionibus tutores cavere compelluntur, §. pen. inſ. de ſatiſd. tut. & adminiſtrare, l. 2. de adminiſt. tut. l. 3. C. de ſuſp. tut. l. 1. C. in quib. cauſ. tut. hab. ut ex cautione teneatur, l. non quaſi, §. illud ſciendum, Rem pup. ſal. for.

7 Exigenda] Sed neque de inquiſitione, quæ pro vinculo cautionis cedit f.

f L. ſi impuberi 13. §. 1. ff. de tutor. dat.

§. IV. Sed hoc jure utimur, ut Romæ quidem præfectus urbi, vel prætor ſecundum ſuam juriſdictionem [8]: in provinciis autem præſides ex inquiſitione tutores crearent, vel magiſtratus [9] juſſu præſidum, ſi non ſint magnæ pupilli facultates.

*8 Secundum ſuam iur.] Præfectus urbi illuſtrium, & clariſſimorum filiis, ut l. 1. C. de tut. & curat. ill. perſ. qui & apud eum jus legitimæ ætatis affectantes mores ſuos commendant, l. 1. C. Th. de his, qui ven. æt. Prætor cæteris.

9 Vel magiſtratus] Duumviri. His etiam injuſſu præſidis datum initio fuit jus dandi tutoria, l. 3. de tut. & cur. dat. Sed hoc jure utimur, inquit Juſtinianus, ut ne aliter poſſint duumviri tutores dare, quam ſi præſides jubeant: quod & circa defenſores plebis per omnia præſides uſurpaſſe idem Juſtinian. ſcribit in Nov. 15.

* Th. στρατηγοί: ergo magiſtratus municipales, ut §. ſeq. & inter magiſtratus municipales, & civitatum magiſtratus, aliquid intereſſe, quod Accurſ. ait, falſum.

§. V. Nos autem per Conſtitutionem noſtram [10] & hujuſmodi difficultates hominum reſecantes, nec expectata juſſione præſidum diſpoſuimus, ſi facultas [11] pupilli, vel adulti uſque ad quingentos ſolidos valeat [12], defenſores civitatum una cum ejuſdem civitatis religioſiſſimo antiſtite, vel alias publicas perſonas [13] id eſt, magiſtratus, vel juridicum Alexandrinæ civitatis, tutores, vel curatores creare, legitima cautela ſecundum ejuſdem Conſtitutionis normam præſtanda, videlicet eorum periculo, qui eam accipiunt.

10 Conſtit. noſt.] Eſt Conſtitutio Græca, l. 30. C. de epiſc. aud.

*11 Facultas] Ut Th. ὑπόστασιν, ac ne in re quidem parvi momenti mutanda fuit vetus ſcriptura.

12 Uſq. ad quing.] Quod ſi valeant ultra, à præſidibus nimirum dabitur tutor.

*13 Publ. perſ.] Ita legit Th. at conſtitutio ipſa, quæ eſt l. 30. C. de epiſ. aud. exigit, ut legamus, vel aliis publicis perſonis, vel magiſtratus, vel juridicum, &c. hoc ſenſu, ut defenſores civitatum dent tutores una cum epiſcopo, vel cum aliis publicis perſonis, ſi his abundet civitas, ut ſpecialiter additur in ipſa conſtitutione, vel ſimiliter magiſtratus municipales tutores dent, vel in Alexandria Juridicus, cui & conſtit. Marci tutoris datio permiſſa eſt g. Publicas perſonas vocat eos, qui quolibet officio publico in civitate funguntur. His vero etſi data ſit conſtitutionibus tutoris datio, vix tamen eam uſurpant injuſſu præſidis, ſicut datam quoque pignoris capionem exequi non ſolent injuſſu præſidis, l. nominatori, Cod. de pign. nec heredem jubere adire, & reſtituere niſi ex auctoritate præſidis, auctore Paulo 4. Sentent. 4.

g L. ult. ff. de offic. Jurid.

§. VI. Impuberes autem in tutela eſſe, naturali juri conveniens eſt: ut is, qui perfectæ ætatis non ſit, alterius tutela regatur.

§. VII.

§. VII. Quum igitur pupillorum, pupillarumque tutores negotia gerunt, poſt pubertatem tutelæ judicio rationes reddunt.

De Auctoritate tutorum.

CAPUT XXI.

Auctoritas [1] autem tutoris in quibuſdam cauſis neceſſaria pupillis eſt, in quibuſdam non eſt neceſſaria: ut ecce ſi quid dari ſibi ſtipulatur: non eſt neceſſaria tutoris auctoritas: quod ſi aliis pupilli promittant, neceſſaria eſt. Namque placuit meliorem quidem ſuam conditionem licere eis facere, etiam ſine tutoris auctoritate: deteriorem vero non aliter quam tutoris auctoritate. Unde in his cauſis, ex quibus obligationes mutuæ naſcuntur, ut in emptionibus, venditionibus, locationibus, conductionibus, mandatis [2], depoſitis: ſi tutoris auctoritas non interveniat: ipſi quidem qui cum his contrahunt, obligantur: at invicem pupilli non obligantur.

*1 Auctoritas] Auctoritas præbetur verbo, non ſcripto, non tacito conſenſu, l. 1. §. ult. de tutel. l. 3. eod.

*2 Mandat.] Adde, pignoribus, ex l. 38. de pig. act.

§. I. Neque tamen hereditatem adire, neque bonorum poſſeſſionem petere [3], neque hereditatem ex fideicommiſſo ſuſcipere aliter poſſunt, niſi tutoris auctoritate, quamvis illis lucroſa [4] ſit, nec ullum damnum habeat.

*3 Petere] Alias quærere.

*4 Lucrosa sit] Quia etſi in veritate ſit lucroſa, ſub incerto tamen anceps, & periculoſum eſt, vel adire eam, vel recipere ex Senatuſc. Trebelliano: nam & fideicommiſſarii Trebelliani recipiendo pro dodrante obligant ſe æri alieno [a], & legatariis [b]: eademque ratio non quærendæ bon. poſſ. ſine tutoris auctoritate [c], & non novandæ obligationis [d]: at in ſuis heredibus recte Paulus ait 4. Sentent. [e] adeo ad mortem teſtatoris rerum hereditariarum dominium continuari, ut nec tutoris auctoritas pupillo neceſſaria ſit, ſi forte ſolvendo ſit hereditas.

a L. reſtituta 37. §. ult. & ſeq. ff. ad Senat. Trebell. b l. 1. §. pen. & ult. eod. c l. pen. §. 1. ff. de ſeparat. d §. 3. inf. quib. mod. toll. oblig. e Apud Licin. Rufin. tit. 16.

§. II. Tutor autem ſtatim [5] in ipſo negotio præſens debet auctor fieri, ſi hoc pupillo prodeſſe exiſtimaverit: poſt tempus vero, aut per epiſtolam interpoſita auctoritas nihil agit.

*5 Statim] In ipſo articulo, non [illegible] [f]: ſed vel ſtatim, ut peractum eſt negotium, ut l. 1. in fin. & l. 2. de ſolut. Hinc illa quæſtio inter Julianum, & Neratium, quo tempore ſit neceſſaria auctoritas tutoris mulieri manumittenti per epiſtolam, quo ſcribitur epiſtola, an quo certior ſit, peragiturque libertas, l. qui abſenti, de adquir. poſſ. & prior ſententia obtinuit, quæ fuit Neratii, & Proculi, auctore Ulp. lib. Reg. [g].

f Non ex intervallo. g In fragmento edito cum Licinio.

§. III. Si inter tutorem pupillumque judicium agendum ſit, quia ipſe tutor in re ſua auctor eſſe non poteſt, non prætorius tutor, ut olim, conſtituitur, ſed curator [6] in locum ejus datur, quo in-

A terveniente judicium peragitur, & eo peracto curator eſſe deſinit.

6 Sed curator] Id moribus receptum erat hoc caſu, ut tutorem habenti daretur tutor, auctore Ulp. in Fragm. [h] hodie, quia ſolemnia judicia non ſunt, ſed extraordinaria, in locum prætorii tutoris curator adhibetur [i].

Ex Auth. ut hi, qui obligatas ſe hab. perh. res min. coll. 6. tit. 1. Nov. 72. cap. 2. ſeu §. ſed & ſi quis.

Novo jure debitor minoris, vel creditor, ejus tutor fieri, vel curator prohibetur; quia etſi poſtea creditor efficiatur, non ſine adjuncto curatore adminiſtrabit: & ab initio, vel probet, vel juret ſe creditorem, & minorem ſibi obligatum, vel res ejus habere: nam ſi taceat,
B *ab actione cadit. Item debitor tacens non juvatur ſolutione, vel redhibitione poſtea facta: & ſi ceſſionem adverſus minorem accepit finita cura, nec qui ceſſit agere debet, quum in legem commiſerit.*

h Regul. tit. 11. §. moribus. i Inf. de ſucceſſ. ſublat. §. ult. inf. de Interdict. id eſt, nec ſolemni more exercentur, neque certis præſcriptiſque formulis, §. 1. inf. de ſucceſſ. ſubl. §. ult. inf. de interd. l. ordo 8. ff. de publ. judic. l. actio 47. ff. de negot. geſt. l. pen. C. de interd.

Quibus modis tutela finitur.

CAPUT XXII.

C Pupilli pupillæque [1], quum puberes eſſe cœperint, tutela liberantur [2]. Pubertatem autem veteres quidem non ſolum ex annis, ſed etiam ex habitu corporis in maſculis æſtimari volebant. Noſtra autem majeſtas dignum eſſe caſtitate noſtrorum temporum bene putavit, quod in fœminis, & antiquis [3] impudicum eſt viſum eſſe, id eſt, inſpectionem habitudinis corporis, hoc etiam in maſculos extendere. Et ideo ſancta Conſtitutione [4] promulgata, pubertatem in maſculis, poſt quartumdecimum annum completum, illico initium accipere diſpoſuimus: antiquitatis normam in fœmininis perſonis bene poſitam, ſuo ordine relinquentes, ut poſt duodecimum annum
D completum viripotentes eſſe credantur.

*1 Pupillaeque] In maſculis hoc erat certiſſimum: fœminæ olim pubertate tutela non liberabantur [a], hodie liberantur etiam patronorum tutela, l. 13. in fi. de tut. & cur. da.

*2 Liberantur] Conjunctim tutoribus curatores accipiunt, l. 8. de reb. cor.

*3 Et antiq.] Forte legibus Julia, & Papia. Macrob. in Somn. Scip. [b] *Fœminæ maturius biennio legibus liberantur.*

4 Constitut.] Eſt conſtitutio Latina, l. ult. C. quando tut. vel cur. eſſe deſ.

a Boet. in Top. Cic. b *l. 1. cap. 6.*

E §. I. Item finitur tutela, ſi adrogati ſint adhuc impuberes, vel deportati [5]: item ſi in ſervitutem pupillus redigatur, ut ingratus à patrono, vel ab hoſtibus fuerit captus.

*5 Deportati] Qui doli potentes ſunt, & criminali judicio tenentur, l. 4. C. de auct. præſt.

§. II. Sed & ſi uſque ad certam conditionem datus ſit teſtamento, æque evenit, ut deſinat eſſe tutor, exiſtente conditione.

§. III. Simili modo finitur tutela morte, vel pupillorum, vel tutorum.

§. IV.

§. IV. Sed & capitis deminutione tutoris, per quam libertas, vel civitas ejus amittitur, omnis tutela perit. Minima autem capitis deminutione, veluti ſi ſe in adoptionem dederit, legitima tantum tutela [5] perit: cæteræ non pereunt. Sed pupilli, & pupillæ capitis deminutio, licet minima ſit, omnes tutelas tollit.

[6] Tutela] Agnatorum ſcilicet, non patronorum: quod nos in notis [c] ad Ulp. ſatis diligenter expoſuimus.

[c] Tit. 11. §. excepta.

§. V. Præterea, qui ad certum tempus teſtamento dantur tutores, finito eo deponunt tutelam.

§. VI. Deſinunt autem [7] tutores eſſe, qui vel removentur à tutela ob id, quod ſuſpecti viſi ſunt: vel ex juſta cauſa ſeſe excuſant [8], & onus adminiſtrandæ tutelæ deponunt, ſecundum ea, quæ inferius proponemus.

*[7] Desinunt aut.] Omnes veteres habent; deſinunt autem: facit igitur differentiam inter deſinere, & finiti, ut Paulus, quum de uſufructu agit in Sententiis [d], inter amittere, & finiri. Tutela perfuncti ſunt, qui finitam eam deponunt, non qui tutores eſſe deſinunt.

*[8] Excusant] In perpetuum, non ad tempus, §. pen. c. ſeq.

[d] Lib. 3. tit. 6. §. uſusfructus amiſſus, & §. finitus.

De Curationibus [1].

CAPUT XXIII.

Masculi puberes, & fœminæ viripotentes [2], uſque ad viceſimumquintum [3] annum completum curatores accipiunt: qui licet puberes ſint, adhuc tamen ejus ætatis ſunt, ut ſua negotia tueri non poſſint.

*[1] De curat.] Ex veteribus, qui meliores ſunt, & ipſius quoque Theophili veteres [a], ſane rectius, de curationibus, ut ſupra de tutelis, & in contextu Theophili περὶ τῶν κουρατώρων.

*[2] Viripotentes] Frequentius juris auctores in fœminis proprio utuntur, quam communi: in maribus, quo utantur non habent aliud, quam commune, ut dicere liceat, puberes, aut eſſe viripotentes, aut puberes.

[3] Vic. q. an.] Fœmina citius, quam mas tutela liberatur [b], citius impetrat veniam ætatis [c]: &, ut Ariſtoteles ſcribit lib. 7. [d] περὶ ζώων ἱστορίας, θᾶττον τὰ θήλεα τῶν ἀῤῥένων ᾗ νεότητα ᾗ ἀκμὴν λαμβάνει ᾗ γῆρας: & Arrianus in Indicis conſequenter, ἡ ἀκμὴ πρὸς λόγον τῆς θηλείας ταχυτέρη ἐπαιδεύθη. Curatione tamen citius non liberatur: quinimo in perpetua olim tutela fœmina continebatur [e].

[a] Et tres Regii. [b] l. ſi impuberi 13. §. ult. ff. de tutor. & curat. dat. [c] l. 2. §. 1. C. de his, qui ven. ætat. impetr. [d] Cap. 3. [e] Vide Cujac. ad Ulp. tit. 11. in fi. & Parat. Cod. de legit. tut.

§. I. Dantur autem curatores ab hiſdem magiſtratibus, à quibus & tutores: ſed curator teſtamento non datur [4], ſed datus confirmatur decreto prætoris, vel præſidis.

[4] Testam. non dat.] Quia nulla id lege nominatim permittitur: lege vero 12. tab. [f] permittitur parenti tutorem, non etiam curatorem dare.

A * Ne à patre quidem, qui filium habet in poteſtate, l. 32. de exc. tut. quia lex 12. de tutore teſtamento dando loquitur, non de curatore, arg. l. ventri, de tut. & cur. dat. A matre vero neque tutor neque curator [g].

[f] Ulp. d. tit. 11. §. teſtamento quoque. [g] l. 4. ff. de teſtam. tut. l. 4. C. eod. l. Nezennius 32. ff. de excuſat. l. Lucius Titius 78. §. 1. ff. ad Senat. Trebel.

§. II. Item inviti adoleſcentes, curatores non accipiunt, præterquam in litem [5]: curator enim & ad certam cauſam dari poteſt.

*[5] In litem] Vel ad tutelam recipiendam [h], qui & ipſe in litem videtur eſſe, l. 7. C. qui pe. tut.

B [h] Finita tutela, quondam tutor tutelæ rationes reddere vult: adoleſcens, qui curatorem ſibi petere negligit, invitus curatorem accipit petente tutore. Suetonius Claudii cap. 2. (Atque etiam poſt tutelam receptam)

§. III. Furioſi quoque & prodigi [6], licet majores vigintiquinque annis ſint; tamen in curatione ſunt adgnatorum ex lege duodecim tabularum: Sed ſolent Romæ præfectus urbi, vel prætor, & in provinciis præſides ex inquiſitione eis curatores dare [7].

*[6] Prodigi] Prodigi ingenui legitimi parentis heredes: quia legitimis tantum heredibus, qui male diſſipant parentis bona, lex XII. adgnatos, &
C gentiles curatores facit, non teſtamentariis: libertinis quoque lex curatores non facit, quia parentem civilem non habent, cui ex teſtamento, vel ab inteſtato heredes eſſe poſſint: itaque prodigi libertini, vel qui ingenui ex teſtamento patri heredes extiterunt, datarios curatores habere poſſunt, legitimos non habent: quod nos Ulpianus docuit [i], & receptum eſt in prodigis furioſorum exemplo.

[7] Curat. da.] Jam igitur non ſunt legitimi, ſed honorarii dumtaxat curatores, l. 1. l. obſervare, l. ſæpe, de curat. furioſ.

* Quia lex XII. his perſonis non proſpexerat omni caſu, non exheredatis à parente, non ſe abſtinentibus, non parentis heredibus teſtamentariis, non libertinis [k]: hodie cœperunt omni caſu omiſſa lege
D prætorios curatores accipere.

[i] Regul. tit. 12. §. pen. vide Parat. in Cod. de curat. fur. vel pr. [k] d. §. pen.

§. IV. Sed & mente captis, & ſurdis, & mutis, & qui perpetuo morbo laborant, quia rebus ſuis ſupereſſe non poſſunt, curatores dandi ſunt.

§. V. Interdum autem & pupilli curatores accipiunt [8], ut puta, ſi legitimus tutor non ſit idoneus: quoniam habenti tutorem tutor dari non poteſt. Item ſi teſtamento datus tutor, vel à prætore, vel præſide, idoneus non ſit ad adminiſtrationem, nec tamen fraudulenter [9] negotia adminiſtret, ſolet ei curator adjungi. Item in locum tutorum, qui non
E in perpetuum, ſed ad tempus à tutela excuſantur, ſolent curatores dari [10].

[8] Curatores accip.] Tutorem habenti tutor non datur [l]: Tutorem habenti cauſa cognita curator datur: denique curatorem habenti cauſa cognita curator datur, l. curatorem, C. qui dar. tut. vel cur. l. ventri, ff. de tut. & cur. dat. Prima regula non eſt perpetua: tutorem habenti certis ex cauſis (ut in l. 4. C. in quib. cauſ. tut. vel cur. hab.) alius idoneus ſubſtitui ſententia competentis judicis ſolet, id eſt, in locum ſuſpecti, qui convictus ac remotus eſt, & in locum excuſati: Et hoc quidem S. C. introductum eſt, quum ex pluribus tutoribus unus, aut removetur,

aut

aut excuſatur in perpetuum, l. ſi quis ſub cond. de teſt. tutel. Sequitur in d. l. 4. vel defuncti, vel relegati tutoris, ut l. 3. C. qui pet. tut. Ex hoc etiam S. C. introductum eſt, d. l. ſi quis ſub cond. In locum ergo relegati tutor, vel curator datur, l. quod ſi forte, §. quid ergo, ff. de ſolut. hoc amplius in locum furioſi, ſurdi, muti, tutoris legitimi, ex S. C. alius tutor datur, l. pen. de tutel. Eſt & alius caſus in l. quum in una, §. 1. de appell. & alius in l. ſi quis tutor, de tut. & alius in tit. de auct. tut. ſup. A

*9 Fraudul.] In locum ſuſpecti tutor datur, §. ult. c. prox.

*10 Curat. d.] Quia non deſinunt eſſe tutores m.

l L. veneri 20. §. 1. ff. de tut. & curat. dat. m Qui in perpetuum excuſantur, deſinunt eſſe tutores. B

§. VI. Quod ſi tutor adverſa valetudine 11, vel alia neceſſitate impeditur, quo minus negotia pupilli adminiſtrare poſſit, & pupillus, vel abſit 12, vel infans ſit 13, quem velit 14 actorem 15 periculo ipſius tutoris, prætor, vel qui provinciæ præerit, decreto conſtituet 16.

*11 Valetud.] Superveniente tutelam ſuſceptam n.

12 Absit] Etenim ſi præſto ſit, & fari poſſit, commodiſſimum erit eum ſibi procuratorem, tutore auctore, conſtituere o, l. neque, C. de proc. l. quum minores, C. ſi adv. rem jud. C

*13 Vel infans sit] Atque adeo tutor auctor ei eſſe non poſſit ad judicium accipiendum, vel dictandum, l. 2. de adm. tut. vel ad alia gerenda negotia per ſe, vel per procuratorem, l. 24. eodem, l. 6. Rem. pup. ſal. fo.

14 Quem vel.] Recte (quem velit) & ideo ſæpe is à tutore dari p, conſtitui q, ordinari r dicitur in libris noſtris.

15 Actorem] Ex eadem cauſa curator, vel actor, vel adjutor dari poteſt: ut ecce in relegati tutoris locum, vel curator, quemadmodum ſuperius dictum eſt, vel actor, l. ſive, §. ult. de adm. tut. ſic in locum minus idonei tutoris, vel curator datur, §. interdum, ſup. vel actor, vel adjutor. Curatorem eligit magiſtratus, adjutorem tutor: actor ad agendum à tutore, vel curatore conſtituitur, l. 1. C. de act. ſeu curat. dan. l. ſi actor. C. de appellat. l. tutor, ff. quando ex fact. tut. l. actor, rem rat. hab. quia enim ab eis procurator conſtitui non poteſt, propterea quod domini non ſunt ſ: ideo hoc eis datum eſt, ut quotiens abfuturi eſſent, vel alias impedirentur, decreto prætoris, vel præſidis actorem darent. Adjutor ad alia tutelæ munia deligitur, l. ſolet, de tut. qui ab Conſtant. βοηθὸς dicitur t: Suidas, Ἀλούφιος κατὰ Ῥωμαίους, βοηθός: ubi legendum, Ἄκτωρ. D

* Actor, qui & adjutor dicitur u, litium cauſa conſtituitur, l. liberto, §. pen. de neg. geſt. vel aliorum negotiorum cauſa: nam ut ſervus x actor: negotiorum ſcilicet y, non litium domini, ita liber homo actor recte dicitur, qui aliena negotia agit, etiamſi non conſtitutus apud acta: quamquam in eo, quo de agitur, qui tutori fert ſuppetias, acta intervenire z oporteat, & decretum. Proprie tamen actor litium cauſa, §. pen. Adjutor aliorum negotiorum datur aa. E

16 Dec. constit.] Valde novum eſt, ut qui procuratorem dare non poteſt bb actorem conſtituat: ideoque decreto eſt opus.

n Vide Cujac. ad tit. C. qui morbo. o Theoph. p Ut tit. C. de action. à tut. ſeu curat. dan. l. ſolet 13. §. 1. ff. de tutel. q l. ſine herede 32. §. ult. ff. de adminiſtr. tut. r l. ſi actor 50. C. de appellat. ſ Sed tantum dominorum loco habentur, l. interdum 56. §. 3. ff. de furt. t Lib. 5. tit. 12. §. 15.

u L. 6. C. quom. & qu. jud. x l. libertis 18. §. poſtumis, ff. de aliment. vel cibar. rel. y Itaque διοικητὴς dicitur, ſive adminiſtrator z Theoph. aa l. ſolet 13. ff. de tutel. bb Quia domini, id eſt, pupilli eſt procuratorem conſtituere, l. neque 11. C. de procur.

De Satiſdatione tutorum, vel curatorum.

CAPUT XXIV.

Ne tamen pupillorum pupillarum-ve, & eorum qui quæve in curatione ſunt, negotia à curatoribus tutoribuſ-ve conſumantur, vel deminuantur: curat 1 prætor 2, ut & tutores, & curatores eo nomine ſatiſdent. Sed hoc non eſt perpetuum: nam tutores teſtamento 3 dati ſatiſdare non coguntur: quia fides eorum, & diligentia ab ipſo teſtatore probata eſt 4: item ex inquiſitione tutores, vel curatores dati, ſatiſdatione non onerantur: quia idonei electi ſunt 5.

1 Curat] Omnes vet. libri curet, non curat: & hoc ſane jus non ex edicto prætoris manat, ſed ex conſtitutionibus, §. ſed ex his, ſup. de Attil. tut. cautio præſtatur ex conſtitutionibus: provocatio a fit ex edicto prætoris b. Cautionem præſtant, qui cavere debent c: provocant ad cautionem, qui cavere non debent d. Actio ſubſidiaria datur ex orat. divi Trajani e adverſus eos, qui cautionem acceperunt, & ex conſtitutionibus in heredes eorum f.

*2 Praetor] Ut l. eorum, §. ult. de dam. inf.

*3 Testam. dati] Etiamſi non jure, puta, teſtamento matris, l. 2. de conf. tut.

*4 Probata est] L. 26. §. 1. in fi. quan. dies leg. ced.

*5 Electi sunt] Et pronunciati, l. 5. de conf. tut. l. ult. §. item reſcripſerunt à curatore, de admin. rer. ad civi. pert. Cæteri, ſi non ſatiſdederint, legitimi adminiſtratores non ſunt, l. pen. C. in quibus cau. in int. reſt.

a Provocat ad ſatiſdationem, qui offert contutori ſuo, ut eligat, utrum velit ſatis accipere, an ſatiſdare. b l. teſtamento 17. ff. de teſtam. tut. c Non teſtamentarii igitur, nec dati ex inquiſitione: ergo legitimi, & dati ſine inquiſitione, l. 5. ff. de legitim. tutor. l. 4. C. de tutor. vel curat. qui ſat. non deder. d Teſtamentarii, & dati ex inquiſitione, l. ſi nemo 19. §. 1. ff. de teſtam. tut. interdum tamen legitimi provocant ad cautionem, d. l. 5. §. 1. e l. pen. C. de magiſtrat. conven. f l. quod ad heredem de magiſt. conven.

§. I. Sed ſi ex teſtamento, vel inquiſitione duo pluresve dati fuerint, poteſt unus offerre ſatis 6 de indemnitate pupilli, vel adoleſcentis, & contutori, vel concuratori præferri, ut ſolus adminiſtret: vel ut contutor ſatis offerens præponatur ei, & ipſe ſolus adminiſtret. Itaque per ſe non poteſt petere ſatis à contutore, vel concuratore ſuo, ſed offerre debet, ut electionem det 7 contutori, vel concuratori ſuo, utrum velit ſatis accipere, an ſatiſdare. Quod ſi nemo eorum ſatis offerat; ſi quidem adſcriptum fuerit à teſtatore quis gerat, ille gerere debet. Quod ſi non fuerit adſcriptum, quem major pars elegerit 8, ipſe gerere debet, ut edicto prætoris cavetur. Sin autem tutores diſſenſerint circa eligendum eum, vel eos, qui gerere debent, prætor partes ſuas interponere debet. Idem & in pluribus ex inquiſitione datis probandum eſt, id eſt, ut major pars eligere poſſit per quem adminiſtratio fieret.

*6 Off. satis] L. 53. §. pen. de furt.

*7 Ut electioni. det.] Alioquin ſuſpectus A eſſe præſumitur, qui ultro tutelæ adminiſtrationem affectat, contutori electione non delata.

*8 Eligarit] Ut ſolet diſſentientibus inter ſe creditoribus in portione eligenda, quam à debitoribus ferant, l. majorem, de pact.

§. II. Sciendum autem eſt, non ſolum tutores, vel curatores pupillis, vel adultis, cæteriſque perſonis ex adminiſtratione rerum teneri, ſed etiam in eos, qui ſatiſdationem accipiunt, ſubſidiariam actionem eſſe, quæ ultimum eis præſidium poſſit adferre. Subſidiaria autem actio in eos datur, qui aut omnino à tutoribus, vel curatoribus ſatiſdari non curaverunt, aut non idonee paſſi ſunt caveri. B Quæ quidem tam ex prudentium reſponſis, quam ex Conſtitutionibus imperialibus etiam in heredes eorum extenditur.

§. III. Quibus Conſtitutionibus, & illud exprimitur, ut niſi caveant tutores, vel curatores, pignoribus captis coerceantur 9. Neque autem præfectus urbi, neque prætor, neque præſes provinciæ, neque quis alius cui tutores dandi jus eſt, hac actione tenebitur; ſed hi tantummodo, qui ſatiſdationem exigere ſolent 10.

*9 Coerceantur] Vel removeantur quaſi ſuſpecti, l. 1. & 2. C. de tut. vel curat. qui ſatis non ded.

*10 Exigere sol.] In provinciis duumviri, C aut defenſores: in urbe ſcriba, aut is, quem prætor in hoc delegaverit, l. 2. & 3. rem pup. ſalvam for. l. ult. C. de mag. conven.

De Excuſationibus tutorum, vel curatorum.

CAPUT XXV.

EXcuſantur autem tutores, vel curatores variis ex cauſis: plerumque autem propter liberos, ſive in poteſtate ſint, ſive emancipati. Si enim tres liberos ſuperſtites Romæ quis habeat, vel in Italia quatuor, vel in provinciis D quinque, à tutela vel cura poteſt excuſari, exemplo cæterorum munerum 1: nam & tutelam, vel curam placuit publicum munus eſſe 2. Sed adoptivi liberi non proſunt 3: in adoptionem autem dati, naturali patri proſunt. Item nepotes ex filio proſunt, ut in locum patris 4 ſuccedant: ex filia non proſunt 5. Filii autem ſuperſtites tantum ad tutelæ, vel curæ muneris excuſationem proſunt. Sed ſi in bello amiſſi ſunt, quæſitum eſt, an proſint. Et conſtat eos ſolos prodeſſe, qui in acie amittuntur 6. Hi enim qui pro Republica ceciderunt, in perpetuum per gloriam vivere intelleguntur 7. E

1 Cæterorum mun.] Numerus trium liberorum excuſat à legationibus, l. 1. C. de leg. A cæteris muneribus perſonalibus numerus quinque a: Ab omnibus muneribus numerus 16. l. ſemper, de jure immunit. ac leg. omnino eſt in l. ſi quis decurio, C. de decurionib. non 13. ſed 16. liberorum. Conſtantinus b recte in hunc modum, ὁ ἔχων δεκαὲξ παῖδας, πάντων λειτουργημάτων ἀπαλλάττεται.

2 Publ. mun.] Tutelam eſſe publicum, vel civile munus, nemo eſt, qui neſciat: neque video, qua in re ab hac ſententia diſcrepet l. ἐὰν δύο §. tutela, ff. eod. c at exiſtimo tamen ſpurium eſſe §. tutela: nec enim ſolet Modeſtinus Græco contextui Latino, niſi ex aliis auctoribus, ſententias inſerere d: nullum vero auctorem habet §. tutela. Denique eo ſermone contextus eſt, qui noſtris auctoribus non eſt in uſu: nec enim provincialis muneris uſquam fit mentio, nec reip. munus à civili munere quaſi diverſum unquam ſecernitur.

*3 Non pros.] Sicut nec ad liberationem operarum ex lege Julia de maritandis ordinibus libertinis e.

*4 In locum pat.] Si pater vivat, avo non proſunt, l. 2. C. qui num. lib.

*5 Non pros.] Quia non ſuccedunt in locum matris f.

*6 In ac. am.] L. ult. de vac. mun.

*7 Intelleguntur] Plautus g: Qui per virtutem perbitat, non interbitat h.

a Vide Cujac. ad l. 1. C. de iis, qui num. liber. b Epit. lib. 2. tit. 5. §. 7. c Vide Cujac. ad l. 6. §. grammatici, ff. eod. d Ut in l. 2. qui pet. tutor. e l. qui libertinus 37. ff. de oper. lib. f Sicut nec familiam matris ſequuntur, l. 196. de verbor. ſig. g Capt. Act. 3. Sc. 5. h Sic legit Joſephus Scal. in conject. in Var.

§. I. Item Divus Marcus in ſemeſtribus 8 reſcripſit, eum, qui res fiſci adminiſtrat, à tutela, vel cura, quamdiu adminiſtrat, excuſari poſſe.

8 Semestr.] An exemplo D. Auguſti, & Tiberii inibat D. Marcus concilia ſemeſtria? De Auguſto ita Xiphilinus i ſcribit: καὶ πεντεκαίδεκα τῶν βουλευτῶν τοὺς συμβούλους ἐς ἑξάμηνον παρελάμβανε, καὶ ἔστιν ὅτε καὶ ἐδίκαζε κλήρῳ λαχόντας μετ' αὐτῶν: pariter, & de Tiberio: de Auguſto itidem Suetonius Tranq. k.

i Ex Dione lib. 53. à quo, & Zonar. in Aug. k Auguſti cap. 35.

§. II. Item qui reipublicæ cauſa abſunt, à tutela, vel cura excuſantur. Sed etſi fuerint tutores, vel curatores, deinde reipublicæ cauſa abeſſe cœperint, à tutela, vel cura excuſantur, quatenus 9 reipublicæ cauſa abſunt: & interea curator 10 loco eorum datur: qui ſi reverſi fuerint, recipiunt onus tutelæ: nam nec anni habent vacationem, ut Papinianus libro quinto reſponſorum ſcripſis 11: nam hoc ſpatium habent ad novas tutelas vocati.

*9 Quatenus] Quandiu, ut contra, quamdiu pro quatenus ſæpe l.

10 Curator] Vel tutor, l. quæſitum, de tut. l. 3. §. ſi quis abſuturus, de ſuſpect. tut. & in l. 9. de tut. & rat. diſtrah.

* Imo & tutor dabitur recte m.

*11 Scrips.] Vet. reſcripſit, ut l. ex contractu, de re jud. §. ſuſpectus, c. ſeq. §. locus, de rer. diviſ.

l Vide Cujac. Obſerv. lib. 15. cap. 22. m L. 5. C. in quib. cauſ. tut. hab.

§. III. Et qui poteſtatem habent aliquam 12, ſe excuſare poſſunt, ut Divus Marcus reſcripſit: ſed cœptam tutelam deſerere non poſſunt.

*12 Potest. al.] Ut puta conſul, prætor, præſes provinciæ, l. eum qui, de juriſdic. l. 3. §. ult. de rec. qui arb. procurator Cæſaris n, imo & magiſtratus municipalis o, & quicunque juriſdictionem habent.

n Vide Cujac. recit. ad d. l. eum qui. o l. 6. §. ἀφίεται, ff. eod. vide Cujac. ad l. 2. in fi. eod.

§. IV. Item propter litem, quam cum pupillo,

vel

vel adulto tutor, vel curator habet, excuſare nemo ſe poteſt: niſi forte de omnibus bonis, vel hereditate controverſia ſit. A

§. V. Item tria onera tutelæ non adfectatæ 13, vel curæ, præſtant vacationem, quandiu adminiſtrantur: ut tamen plurium pupillorum tutela, vel cura eorumdem bonorum 14, veluti fratrum, pro una computetur 15. Sed & propter paupertatem excuſationem tribui, tam Divi fratres, quam per ſe 16 Divus Marcus reſcripſit, ſi quis imparem ſe oneri injuncto poſſit docere.

* 13 Adfectatae] Adfectatur autem plerumque leviſſima, ut dicis cauſa o numerum trium explcat p. B

14 Bonor.] Bene expreſſit tutelæ, & curæ differentiam q: Tutela eſt perſonarum, Cura bonorum, l. 8. C. de nupt.

* Tutores tutelam, curatores ſubſtantiam, ſive res adminiſtrant, l. 39. §. pen. de lib. cau. l. Lucius, §. 1. Ad Treb. Græcus auctor apud Sudam: παῖδα ὀρφανὸν ἀπολελοιπὼς τὸν ἀδελφὸν ἐγγυητὴν καὶ τοῦ υἱοῦ ἐπίτροπον καὶ τῶν χρημάτων ὧ ἐκεῖνο κατέλιπε μελεδωνὸν r.

* 15 Pro una comp.] Pro adminiſtratione eſt etiam ceſſationis periculum. l. 13. ff. eod.

* 16 Per se] Solus ſine fratre: ratio autem hæc eſt, quia & pauper vix ſatiſdationem præſtare poteſt, l. 2. §. ult. de col. bon.

o Gloſſæ veteres, dicis cauſa, ὡσίαν χάριν, perfunctorie, perfuſotie. p l. ἐνάδοντα 15. §. ult. ff. eod. Theoph. q §. pen. ſup. tit. 14. l. quia 14. ff. de teſt. tut. r Aliter legitur hic locus apud Suid. in v. μελεδωνός. C

§. VII. Item propter adverſam valetudinem, propter quam nec ſuis quidem negotiis intereſſe poteſt, excuſatio locum habet.

§. VIII. Similiter eum, qui literas neſciret excuſandum eſſe Divus Pius reſcripſit: quamvis & imperiti literarum poſſunt ad adminiſtrationem negotiorum ſufficere 17.

* 17 Sufficere] Et hoc caſu ex ſententia Pauli f ejus non temere excuſatio accipi debet, quia rationes per alium conficere poteſt. D

f L. 6. in fin. ff. eod.

§. IX. Item ſi propter inimicitias aliquem teſtamento tutorem pater dederit, hoc ipſum præſtat ei excuſationem: ſicut per contrarium non excuſantur, qui ſe tutelam adminiſtraturos patri pupillorum promiſerunt.

§. X. Non eſſe admittendam excuſationem ejus, qui hoc ſolo utitur, quod ignotus patri pupillorum ſit, Divi fratres reſcripſerunt.

§. XI. Inimicitiæ 18, quas quis cum patre pupillorum, vel adultorum exercuit, ſi capitales fuerunt, nec reconciliatio intervenit, à tutela, vel cura ſolent excuſare. E

* 18 Inimicit.] Qui poſt ſuſceptas inimicitias teſtamento tutor datus eſt, ſe excuſare non poteſt: quandoquidem hoc ipſo gratiæ videtur facta reconciliatio, niſi, ut plerumque fit, pater ideo inimicum tutorem dederit, ut moleſtum ei, & operoſum negotium exhiberet t. A cæteris tutelis inimicitiæ capitales excuſant, dum tamen non ſit facta reconciliatio u.

t §. item ſi propter, ſup. h. t. u Vide Cujac. ad l. 6. §. grammatici, ff. eod.

§. XII. Item qui ſtatus controverſiam à pupillorum patre paſſus eſt, excuſatur à tutela.

§. XIII. Item major ſeptuaginta annis 19 à tutela, vel cura excuſare ſe poteſt. Minores autem vigintiquinque annis, olim quidem excuſabantur, à noſtra autem Conſtitutione prohibentur ad tutelam, vel curam adſpirare: adeo ut nec excuſationis opus fiat. Qua Conſtitutione cavetur, ut nec pupillus ad legitimam tutelam 20 vocetur, nec adultus: quum 21 erat incivile, eos, qui alieno auxilio in rebus ſuis adminiſtrandis egere noſcuntur, & ab aliis reguntur, aliorum tutelam, vel curam ſubire.

19 Major sept. an.] A patrimonialibus muneribus: à mixtis, ab honoribus ætas non excuſat x, ab honore decurionatus ætas 55. annorum excuſat y: à muneribus perſonalibus ætas 70. z &, ut in lib. 10. Cod. latius exponemus, vulgo perperam legitur 55. pro 70. in l. 3. C. qui ætat. ſe excuſant: hæc enim, quæ poſuimus, omnia θετικά ſunt, rata & firma.

* 20 Ad legit. tutel.] Ad quam olim ipſo jure etiam pupillus vocabatur, ut duobus locis Ulpianus oſtendit lib. Reg. tit. de tutel. a adminiſtratione ſcilicet curatori à prætore permiſſa, §. interdum, ſup. e. 23. aut excuſatione tamen eorum admiſſa b.

21 Quum erat] Quum, pro quia.

x L. neq. 5. Cod. de muner. patrimon. l. 2. §. 2. & l. 8. ff. vacat. & excuſ. mun. y l. 2. §. ult. & l. 11. ff. de decur. z l. 3. ff. de jure immun. l. 10. C. de decurion. a Ut legitur in originali Regular. Ulpiani Cujac. Obſerv. lib. 17. cap. 28. b Ad tempus.

§. XIV. Idem & in milite obſervandum eſt, ut nec volens ad tutelæ onus admittatur.

§. XV. Item Romæ grammatici, rhetores, & medici, & qui in patria ſua id exercent, & intra numerum ſunt, à tutela, vel cura habent vacationem.

§. XVI. Qui autem vult ſe excuſare, ſi plures habeat excuſationes, & de quibuſdam non probaverit: aliis uti intra tempora non prohibetur. Qui autem excuſare ſe volunt, non appellant: ſed intra dies quinquaginta continuos, ex quo cognoverunt, excuſare ſe debent, cujuſcumque generis ſunt, id eſt qualitercumque dati fuerint tutores, ſi intra centeſimum lapidem ſunt ab eo loco, ubi tutores, dati ſunt. Si vero ultra centeſimum habitant, dinumeratione facta viginti millium diurnorum, & amplius triginta dierum: quod tamen, ut Scævola dicebat, ſic debet computari, ne minus ſint quam quinquaginta dies.

§. XVII. Datus 22 autem tutor ad univerſum 23 patrimonium datus eſſe creditur.

* 22 Datus] Datus generaliter f.

* 23 Univers.] Et quia datus intelligitur ad omne patrimonium, & omnem utilitatem pupilli, ideo excuſatione indiget g, quum non in eadem provincia omne patrimonium eſt.

f L. 2. C. eod. g l. ἐν μόνῳ 10. §. 4. & l. propter litem 21. §. 2. ff. eod. l. 2. C. eod.

§. XVIII. Qui tutelam alicujus geſſit, invitus curator ejuſdem fieri non compellitur: in tantum ut licet paterfamilias, qui teſtamento tutorem dedit, adjecerit, ſe eundem curatorem dare, tamen

invitum eum curam ſuſcipere non cogendum [24], A Divi Severus, & Antoninus reſcripſerunt.

*24 Cogendum] L. 13. §. ult. de tut. & rat. diſt. & Græci interpretes ad l. 69. §. nuptiis, de ju. dot. l. 3. §. quæri, de ſuſp. tut.

§. XIX. Iidem reſcripſerunt, maritum uxori ſuæ curatorem datum, excuſare ſe poſſe [25], licet ſe immiſceat.

*25 Excuſ. ſe p.] Qui & removeri poteſt [g], ne reddendæ curationis ratio cohibeatur [h].

[g] Vide Cujac. ad l. 1. ff. eod. [h] l. non ſolum 67. §. 2. ff. de rit. nupt.

B §. XX. Si quis autem falſis allegationibus excuſationem tutelæ meruit, non eſt liberatus onere tutelæ [26].

*26 Non eſt liberat.] Alias admiſſæ juſtæ excuſationis effectus hic eſt, ut periculo tutelæ liberet [i].

[i] L. ſi tutor 22. C. de excuſat.

De Suſpectis tutoribus, vel curatoribus.

CAPUT XXVI.

SCiendum eſt, ſuſpecti crimen ex lege duodecim tabularum deſcendere. C

§. I. Datum eſt autem jus removendi tutores ſuſpectos Romæ prætori, & in provinciis præſidibus earum, & legato proconſulis [1].

*1 Legato proconſul.] Qui & tutorem dare poteſt ex Oratione D. Marci, l. 1. De tut. & cur. da. l. pen. de offic. proc. Idem vero conceſſum non eſt ei, cui præſes provinciæ mandavit juriſdictionem ſuam, tametſi par utilitas, & favor id pupillorum exigat ei permitti, ſicut & ei, qui mandatu prætoris jus dicit idem interpretatio prudentum remiſit, l. 1. §. damus, eod. l. pen. de offic. ejus cui mand.

D §. II. Oſtendimus qui poſſent de ſuſpecto cognoſcere: nunc videamus, qui ſuſpecti fieri poſſint. Et quidem omnes tutores poſſunt, ſive teſtamentarii ſint, ſive non, ſed alterius generis tutores. Quare etſi legitimus ſit tutor, accuſari poterit. Quid ſi patronus? adhuc idem erit dicendum: dummodo meminerimus, famæ patroni parcendum [2], licet ut ſuſpectus remotus fuerit.

*2 Famæ parc.] Verbis mitioribus temperata poſtulatione, & ſententia, & vide l. 38. §. pen. Ad leg. Jul. de adult.

E §. III. Conſequens eſt, ut videamus, qui poſſunt ſuſpectos poſtulare. Et ſciendum eſt, quaſi publicam eſſe hanc actiooem, hoc eſt, omnibus patere. Quinimo & mulieres admittuntur ex reſcripto Divorum Severi, & Antonini: ſed eæ ſolæ, quæ pietatis neceſſitudine ductæ, ad hoc procedunt: ut puta mater: nutrix [3] quoque & avia poſſunt, poteſt & ſoror: ſed & ſi qua alia mulier fuerit, cujus prætor perpenſam pietatem intellexerit non ſexus verecundiam egredientis, ſed pietate productam, non continere injuriam pupillorum [4], admittet eam ad accuſationem.

*3 Nutrix] Nam & hæc quaſi altera mater eſt, ut lupa [a] Virgilio dicitur mater Remi, & Romuli.

*4 Pupillorum] Puta cognatorum, vel adfinium, vel patroni patronæ liberorum: nam exterorum injuriam mulier non exequitur [b] publico judicio, publicave, aut populari actione.

[a] Dicitur nutrix Æneid. 1. mater autem Æn. 8. vide Non. Marcell. in v. genetrix: & Serv. ad octaum Æn. [b] l. 1. ff. de accuſ. l. mulieri 6. ff. de popular. act. l. de crimine 12. C. de his, qui accuſ. poſſ.

§. IV. Impuberes non poſſunt tutores ſuos ſuſpectos poſtulare, puberes autem curatores ſuos ex conſilio neceſſariorum [5] ſuſpectos poſſunt arguere: & ita Divi Severus, & Antoninus reſcripſerunt.

*5 Neceſſariorum] Cur non, & impuberes ex conſilio neceſſariorum, quum & ex conſilio tutorum alios accuſare poſſint ſi res ad eos pertineat? l. 2. de accuſ. nimirum, quia hoc eis legibus conceſſum eſt, non etiam illud.

§. V. Suſpectus autem eſt, qui non ex fide tutelam gerit, licet ſolvendo ſit, ut Julianus quoque ſcripſit [6]. Sed & antequam incipiat tutelam gerere tutor, poſſe eum quaſi ſuſpectum removeri idem Julianus reſcripſit [7], & ſecundum eum conſtitutum eſt.

*6 Scripſit] Vet. reſcripſit, ut §. ſeq. & §. item, qui R. P. ſup. cap. prox.

7 Reſcripſ.] Et hoc quoque Theophilus Juliani *ἀντίγραφον* vocat, id eſt, reſcriptum, ſive reſponſum.

§. VI. Suſpectus autem remotus, ſi quidem ob dolum, famoſus eſt: ſi ob culpam, non æque.

§. VII. Si quia autem ſuſpectus poſtulatur, quoad cognitio finiatur, interdicitur ei adminiſtratio, ut Papiniano viſum eſt.

§. VIII. Sed ſi ſuſpecti cognitio ſuſcepta [8] fuerit, poſteaque tutor, vel curator deceſſerit [9], extinguitur ſuſpecti cognitio [10].

*8 Suſcepta] Cognitionem ſuſcipit judex ſtatim atque litigatores litem ſuſceperunt, id eſt, quum litem conteſtati ſunt apud eum, l. inter, de pub. ju. l. pen. de juriſ.

9 Deceſſerit] Idem juris eſt, ſi quovis alio modo finita tutela fuerit, l. pen. ff. eod. tunc enim adverſus tutorem ſufficit tutelæ actio, quæ famoſa eſt [c] æque atque ſuſpecti actio ob dolum ſequuta condemnatione [d]. Suſpecti agimus pendente adminiſtratione tutelæ [e], quia interim tutelæ agi non poteſt: actione autem ſuſpecti id ſolum intendimus [f], ut tutor removeatur, qua finita hoc modo tutela, deinde tutelæ eum actione conveniamus, qui non ex fide bona tutelam geſſit: alio igitur modo finita tutela, quam remotione ſuſpecti, quid opus eſt, vel ſuſpecti agere, vel ſuſpecti actionem peragere?

*10 Suſp. cogn.] Et hoc quoque Papininiano viſum eſt [g]: & fortaſſe an ſuperiora verba (ut Papiniano viſum eſt) in hunc locum transferenda ſunt.

[c] L. 1. ff. de his, qui not. infam. [d] l. 3. §. ult. & l. ſeq. ff. eod. l. ult. C. eod. [e] l. eum quem 7. C. eod. [f] l. 4. & l. cum tutor 18. ff. de tut. & rat. diſtr. l. 1. & l. pen. C. eod. [g] L. pen. de ſuſp. tut.

§. IX. Si quis tutor copiam ſui non faciat, ut alimenta pupillo decernantur, cavetur epiſtola

Di-

Divorum Severi, & Antonini, ut in poſſeſſionem bonorum ejus pupillus mittatur [11], & quæ mora deteriora futura ſunt, dato curatore diſtrahi jubentur. Ergo [12] ut ſuſpectus removeri poterit, qui non præſtat alimenta.

[11] Mittatur] Ideo mittitur in poſſeſſionem; quia tutor latitat [h], & in eum ob hanc cauſam remotum tutelæ agi vix poteſt,

[12] Ergo] Bene ergo: nam ſi non poteſt removeri, non eſt cur pupillus mittatur in poſſeſſionem, aut bonis tutoris curator detur.

[h] prætor enim latitantis bona jubet poſſideri, l. 2. §. 1. ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eat.

§. X. Sed ſi quis præſens negat propter inopiam alimenta non poſſe [13] decerni, ſi hoc per mendacium dicat, remittendum eum eſſe ad præfectum urbi puniendum, placuit: ſicut ille remittitur, qui data pecunia miniſteriis [14] tutelam redemit,

*[13] Non posse] Duæ negationes pro una: ſic enim vet. ſcriptum habent, ſic legit Theoph. ſic Varro [i], omnes heroas negat neſciſſe.

*[14] Minister.] Corrupta fide inquiſitionis [k] miniſteria, ſive officia prætoris, per quæ fit inquiſitio, ut in l. 3. §. tutor, ff. eod.

[i] apud Non. Marcell. in v. negativas. [k] l. 3. §. tutor, ff. eod.

§. XI. Libertus quoque ſi fraudulenter tutelam filiorum, vel nepotum patroni geſſiſſe pro-
A betur, ad præfectum urbi remittitur puniendus [15].

*[15] Puniendus] Recte Theoph. εἰς τὸ σῶμα: quia pœnæ corporalis exequutio ad prætorem non pertinebat: & hoc libris Tribunalium Ulpianus [l], quibus, quæ cujuſque Tribunalis juriſdictio propria, & poteſtas eſſet exequebatur.

[l] l. 2. ff. eod.

§. XII. Noviſſime ſciendum eſt eos, qui fraudulenter tutelam, vel curam adminiſtrant, etiamſi ſatis offerant [16], removendos à tutela: quia ſatiſdatio tutoris propoſitum malevolum non mutat, ſed diutius graſſandi in re familiari facultatem præſtat. Suſpectum enim eum putamus, qui mo-
B ribus talis eſt [17], ut ſuſpectus ſit. Enimvero tutor, vel curator, quamvis pauper eſt, fidelis tamen, & diligens [18], removendus non eſt quaſi ſuſpectus.

*[16] Offerant] Quod plerumque faciunt, qui locupletes, non qui pauperes ſunt, quibus in difficili eſt ſatiſdationem implere, l. 2. de cuſt. reor. & ideo ſubjicit, Suſpectum enim: ſic omnino legendum eſt.

*[17] Qui moribus talis] Quamvis ſit locuples.

[18] Et diligens] Quia non tantum fides, ſed etiam diligentia à tutore exigitur [m], ideoque dolum, & culpam preſtat [n].

[m] L. pen. ff. de eo, qui pro tut. [n] l. cum tutor 18. ff. de tut. & rat. diſtr. l. quidquid 7. C. arbitr. tut.

DOMINI JUSTINIANI AUG.

INSTITUTIONUM

Incipit

LIBER SECUNDUS.

De Diviſione rerum, & qualitate.

CAPUT I.

SUPERIORE libro de jure perſonarum expoſuimus: modo videamus de rebus, quæ vel in noſtro patrimonio [1], vel extra patrimonium noſtrum habentur. Quædam enim naturali jure communia ſunt omnium, quædam publica, quædam univerſitatis, quædam nullius, pleraque ſingulorum, quæ ex variis cauſis cuique adquiruntur, ſicut ex ſubjectis apparebit.

[1] Patrimonio] Patrimonium bona paterna ſignificat: matrimonium bona materna. Seneca lib. 1. de benef. cap. 3. quia late patentis matrimonii ſit, & cet. qui tamen locus ab Eraſmo depravatus eſt: nam & apud Suet. Tranqu. [a], & Valer. Max. [b] ita ma-
C trimonium accipi alii quidam adnotarunt, & D. Auguſtinus ſerm. 185. Ibant, inquit, ad paſſiones obliviſcentes patrimonia, & matrimonia ſua; ſic in Gloſſis [c], fratrimonium pro bonis fraternis. Hoc autem in loco, in patrimonio, id eſt, in bonis. Servitutes proprie ex bonis non ſunt, l. 1. de uſufr. leg. at quæ certe non ſunt etiam omnino extra bona, magis eſt, ut bonis adnumerentur. Igitur non ea tantum, quæ ſunt, ſed etiam, quæ intelliguntur, id eſt, incorporalia, in bonis noſtris computantur.

[a] In Octavio cap. 40. vide tamen ibid. Iſaac. Caſaubonum: & Gronovium ad controv. 9. lib. 11. Sen. [b] lib. 7. cap. 8. [c] In libro Notarum Senecæ, ut citat Cujacius ad tit. Cod. de bonis matern.

D §. I. Et quidem naturali jure communia [2] ſunt omnium hæc, aer [3], aqua profluens [4], & mare, & per hoc litora maris [5]. Nemo igitur ad litus maris accedere [6] prohibetur, dum tamen villis, & monumentis, & ædificiis ſe abſtineat, quia non ſunt juris gentium, ſicut, & mare.

*[2] Communia] Communia ſunt, quorum uſus, & uti-

Digitized by Google

& utilitas jure gentium communis eſt omnibus hominibus d.

3 Aer.] De vectigali pro aere 10. Obſ. cap. 7.

4 Aq. pr.] Aqua non profluens jure gentium communis non eſt e.

* Aeris, vel aquæ fluentis uſus communis eſt f, ſicut, & fluminis g, & aquæ quidem, quatenus eam ſumere, & uti: fluminis vero, quatenus in ipſo piſcari, & per ipſum navigare cuique liberum eſt: uſu enim ſolo diſcernuntur flumen, & aqua fluminea.

*5 Litora] Imo ſunt populi, qui in ea imperium habent, l. 3. Ne quid in lo. pub. Dico litorum uſum eſſe communem, ſicut maris: alioquin nec maris uſus ullus communis eſſet, ſi & litora non eſſent in uſu communi. Et quod dicitur ea eſſe populi ſive publica, ut d. l. 3. & l. pen. §. 1. de adqu. rer. dom. B ſic eſt accipiendum, ut uſu ſint publica juris gentium h ſicut mare, d. l. pen. §. 1.

6 Accedere] Non piſcandi tantum, ſed etiam ædificandi, occupandi, uſurpandi cauſa, l. quod in litore, de adqu. rer. dom. l. in litore, ne quid in loc. publ. nam communium rerum proprietas omnibus patet: ideoque, & in mari conſtructa ædificia, moles, pilæve jactæ ejus ſunt, qui jecit, l. 2. §. adverſus, l. litora, ne quid in loc. pub. l. quamvis, l. ergo, §. ultim. de adqu. rer. dom. l. 1. §. quod ſi quis, de novi op. nunc.

d L. 3. §. 1. ff. ne quid in lo. publ. Ovid. Metam. 6. fab. 6. e L. 4. & 6. C. de ſerv. & aq. f l. injuriarum 13. §. ult. ff. de injur. d. §. 1. l. 2. ff. eod. g l. fluminum 24. ff. de dam. inf. h l. præſcriptio 45. ff. de uſurpat.

C §. II. Flumina autem omnia, & portus publica ſunt 7, ideoque jus piſcandi omnibus commune eſt in portu fluminibuſque 8.

7 Publ. sunt] Publica juris gentium uſu, l. adeo, §. quod ſi toto, de adq. rer. dom. l. fluminum, de damno inf. proprietate autem publica ſunt juris civilis i: nam fluminum, & portuum proprietas eſt populi: nec omnibus æque patet, ut rerum communium proprietas. Riparum autem proprietas eſt privatorum k, qui proxime prædia poſſident. Igitur publica uſu ſunt communia, proprietate non item. Id tamen notandum eſt, flumen, & aquam profluentem, intellectu ita diſcernenda eſſe, ut ſit flumen publicum nomen, aqua commune. D

* Separat publica à communibus, quamvis, & hæc ipſa publica ſint l: quia quæ ſunt communia, eorum proprietas nullius eſt, l. ergo, in fi. de adq. rer. dom. l. 51. de contr. empt. Quæ ſunt publica, eorom proprietas alicujus eſt, l. 1. de interdic. videlicet ſi conferantur cum communibus: nam ſi cum rebus ſingulorum, ſane non ſunt propria ſingulorum. Item ex communibus: quæ occupari poſſuot occupanti in medio poſita ſunt, ex publicis non item: quo fit, ut qui mare, aut litus ædificat, jure gentium ſuum ædificium faciat m: quamquam melius ſit in ædificando etiam adhibere publicam auctoritatem, l. fluminum, de dam. inf. l. quamvis, de adqu. rer. do. qui vero in flamine, vel ripa ædificat, vel quolibet alio loco publico, nullo modo ſuum opus facit ſine publica auctoritate n. E Denique rerum communium proprietas omnibus vacat o, rerum publicarum noo item.

*8 In portu flumin.] Quia portuum, & fluminum uſus jure gentium communis eſt p, ſicut riparum. Publica hæc omoia ſunt, l. 3. de flum. id eſt, communia uſu, non proprietate. Communia vero uſu, & proprietate, omnibus patent q, omnibus vacant r.

i L. 3. ff. de flumin. l. 4. §. 1. ff. de rer. div. k l. 5. eod. l L. quamvis 50. & l. pen. §. 1. ff. de adquir. rer. domin. l. pen. ff. de rer. diviſ. m l. ergo 30. §. ult. ff. de adq. rer. dom. l. 1. §. quod ſi, ff. de oper. no. nunt. l. 4. ff. ne qu. in lo. publ. n l. fluminum 24. ff. de dam. inf. l. qui autem 15. A ff. de adquir. rer. dom. o l. Litora 51. ff. de contr. empt. l. venditor. 13. ff. de comm. præd. p d. l. fluminum. q d. l. venditor. r d. l. 51.

§. III. Eſt autem litus maris 9, quatenus hibernus fluctus maximus excurrit.

*9 Litus maris] Ut ripa eſt, qua flumen quum eſt pleniſſimum s, ita litus, qua mare quum maxime æſtuat t, alludit. At ripa plerumque recta, litus ſinuoſum. Pomponius Mela u: In Æthiopia oras maris vaſtis præciſas montibus ripas potius eſſe, quam litora.

s L. pen. ff. de flumin. t l. litus 96. & l. litus 112. ff. de verb. ſigo. u Cap. 10.

B §. IV. Riparum quoque uſus publicus eſt 12 juris gentium 13, ſicut ipſius fluminis. Itaque navem ad eas adplicare 14, funes arboribus ibi natis 15 religare 16, onus aliquod in his reponere, cuilibet liberum eſt, ſicut per ipſum flumen navigare, ſed proprietas earum illorum eſt, quorum prædiis hærent: qua de cauſa arbores quoque in iiſdem natæ eorumdem ſunt.

*12 Publicus] Id eſt, commuois x: proprietas autem eſt eorum, qui prope ripas prædia poſſident y, quibus potiſſimum, & earum muniendarum onus incumbit z.

13 Juris gentium] Sic l. adeo §. quod ſi toto, C de adq. rer. dom. l. ult. de uſucap. & uſurpat. & §. prox.

*14 Adplicare] Quod eſt ſubducere, vel conferre a.

15 Natis] In l. riparum, de rer. diviſ. male additur, Retia ſiccare, & ex mari reducere: rectiuſque hoc in tit. ſunt hæc verba tranſlata ad litorum uſum.

*16 Religare] Coluthus b, ἐν δ' ἠϊόνεσσι πείσματα νηὸς ἔδησαν.

x L. riparum 5. ff. de rer. diviſ. l. ergo 30. ff. de adq. rer. dom. y d. l. 30. §. 1. z l. 1. §. ſunt qui, ff. ne qu. in lo. publ. l. un. ff. de ripa mun. a Plaut. Caſ. Act. 3. Sc. 2. (Ibo intro, ut ſubducam navim) Gloſſarium: νεωλκῶ πλοῖον, navem ſubduco. Plautus Bacchidib. Act. 4. ſc. 6. (pulchre D hæc conferatur ratis) Cuj. ſequitur interpretationem Lambini. V. tamen editionem Boxhornii. b de raptu Helenæ ver. 225.

§. V. Litorum quoque uſus publicus 17 juris gentium eſt, ſicut ipſius maris: & ob id quibuſlibet liberum eſt caſam 18 ibi 19 ponere, in quam ſe recipiant: ſicut retia ſiccare 20, & ex mari reducere 21. Proprietas autem eorum poteſt intellegi nullius eſſe, ſed ejuſdem juris eſſe, cujus & mare, & quæ ſubjacet mari, terra vel arena.

*17 Publicus] Id eſt communis, l. præſcriptio, de uſuc. & uſurp. proprietas vero nullius c, his locis exceptis, quæ ab aliquo occupata d, ſpeciem litoris amiſerunt.

E *18 Casam] Caſam frondeam e, quæ & umbra dicitur f.

19 Ibi ponere] In tantum, ut ſoli dominus conſtituatur, l. in tantum, de rer. diviſ. Ut vero ædificium ponat in litore, ideo fit, quia litoris uſus publicus eſt juris gentium g. Ut poſitum ædificium ſibi habeat, ideo quia litus eſt commune h. In ripis poſita ædificia ſolo cedunt, non ædificanti i. In flumine, populo: niſi publice, id eſt, rite, & conſenſu populi, vel principis impoſita ſint, l. fluminum, de dam. inf. Ex his apparet publica à communibus proprietate tantum diſtare, non uſu. Uſus maris, litoris, fluminis, ripæ, publicus eſt juris gentium. Mare, litus commune: ejus namque proprietas omnibus

nibus patet [k], flumen publicum jure civili, ripa privata. Et ita Joanni etiam videtur antiquiſſimo juris interpreti [l].

* 20 SICCARE] Ovidius [m], Dum retia litore ſiccat.

* 21 REDUCERE] Reducere. Deducere, eſt mittere in mare. Ovidius [n], Deductas nare carinas: Jubet carinas in freta deduci [o].

c L. Litora 51. ff. de contrah. empt. d l. 6. ff. de rer. diviſ. e de qua Seneca epiſtol. 90. f Feſtus in v. umbræ. g l. fluminum 24. ff. de dam. inf. h Id eſt, l. litora 51. ff. de contr. empt. i l. qui autem, ff. de adquir. rer. dom. k l. venditor 13. ff. de contr. empt. l Refert gloſſa ad §. 5. m lib. 11. Metamor. fab. 9. n l. 8. Met. fab. 1. o lib. 6. Metamor. fab. 7.

§. VI. Univerſitatis [22] ſunt [23], non ſingulorum, veluti quæ in civitatibus ſunt, theatra, ſtadia, & ſimilia, ſi qua alia ſunt communia civitatum [24].

22 UNIVERSIT.] Hæc ſunt univerſitatis, & uſu & proprietate [p].

* 23 SUNT] Separat ea, quæ univerſitatis ſunt, à publicis: quamvis & hæc ipſa univerſitatis ſint, l. 1. ff. eod. tit. nimirum, quia publica non ſunt in patrimonio populi, l. 14. de adq. rer. dom. Univerſitatis autem, quæ ſunt, in patrimonio populi habentur. Utraque ſunt in uſu publico [q], & ſeparanda ſunt ab his, quæ ſunt in patrimonio fiſci, quæ non ſunt in uſu publico, l. pacta, §. ult. De cont. emp. l. 2. §. hoc interdictum, ne quid in lo. pub. Ac præterea publica communia ſunt omnium hominum: Univerſitatis vero communia tantum civitatum: illa jure gentium uſibus omnium, hæc jure civili uſibus civium deſerviunt, l. 2. §. 1. ne quid in lo. pub.

* 24 CIVITATUM] Non communia omnium, ut agri, aut areæ, vel inſulæ in civitate ædificatæ nomine publico, l. 2. §. publici, ne quid in lo. pub. & balnea, baſilicæ, forum. Viæ autem, & itinera publica, & limites per quos omnibus iter debetur, publica ſunt [r], non univerſitatis.

p l. 1. ff. de rer. div. §. 2. inſ. de inutilib. ſtipul. l. ſed Celſus 6. ff. de contr. empt. q l. inter ſtipulantem 83. §. ſacram, & l. continuus 137. §. cum quis, ff. de verb. obligat. r Siculus Flaccus de condition. agr. Hygenus de limit. conſt.

§. VII. Nullius autem ſunt res ſacræ [25]; & religioſæ [26], & ſanctæ: quod enim divini juris eſt, id nullius in bonis eſt.

* 25 RES SACRAE] Hæc ita nullius ſunt, ut nec ullius fieri poſſint [ſ]: Res autem profanæ, quæ nullius ſunt, alicujus fieri poſſunt [t].

26 ET RELIGIOSAE] Vendito fundo ipſo univerſo, ſepulcrum ſequitur emptorem [u], atque ita per conſequentias venit, quod nullius in bonis eſt, l. in modicis, de cont. empt.

ſ d. §. ſacram, §. 1. inſ. de inutil. ſtipulat. l. 4. & 6. ff. de contr. empt. t occupatione, §. 5. ſup. & §. 12. inf. u l. locum 9. C. de religioſ.

§. VIII. Sacræ res ſunt, quæ rite, & per pontifices [27] Deo conſecratæ ſunt: veluti ædes ſacræ, & donaria, quæ rite ad miniſterium Dei dedicata ſunt: quæ etiam per noſtram Conſtitutionem [28] alienari, & obligari prohibuimus, excepta cauſa redemptionis captivorum. Si quis vero auctoritate ſua quaſi ſacrum ſibi conſtituerit, ſacrum non eſt, ſed profanum. Locus autem in quo ædes ſacræ ſunt ædificatæ, etiam diruto ædificio, ſacer adhuc manet, ut & Papinianus reſcripſit [29].

* 27 PER PONTIF.] Non privata auctoritate; ut ſubjicit Ælius Gallus [x]. Quod, inquit, privati ſuæ religionis cauſa Deo dedicant, id Pontifices Romanos non exiſtimare ſacrum.

28 CONSTITUT.] Conſtit. Latina, l. 21. C. de ſacroſ. eccleſ.

29 RESCRIPS.] Hoc verbo ſignificatur liber Reſponſorum, ut in l. ex contractu, de re jud. reſcripſit dandam in eos actionem. Eſt etiam hæc ſententia Papiniani ex libro reſp. l. æde, de cont. empt.

x Apud Feſtum in v. ſacer.

§. IX. Religioſum locum unuſquiſque ſua voluntate facit, dum mortuum [30] infert in locum ſuum. In communem autem locum purum invito ſocio [31] inferre non licet. In commune vero ſepulchrum etiam invitis cæteris licet inferre. Item ſi alienus uſusfructus eſt, proprietarium placet, niſi conſentiente uſufructuario [32], locum religioſum non facere. In alienum locum concedente domino licet inferre: & licet poſtea ratum habuerit, quam illatus eſt mortuus [33], tamen religioſus ſit locus.

* 30 MORT.] Vel oſſa mortui [y].

31 INVITO SOC.] Niſi ſi alius non ſit locus, in quo defunctus ſocius opportune ſepeliatur, ſicut nec invito fructuario inferre licet, niſi ſi alius defuncto proprietario ſepulturæ locus opportunus non ſit [z].

Stricta ſcilicet ratione, quæ ſæpenumero remittitur, quando agitur de religione, aut de utilitate publica, l. ſunt perſonæ, de relig. & ſumpt. fun.

32 USUFRUCT.] At cur conſentiente uſufructuario ſervitutem dominus imponere non poteſt? an quia dari hoc domino non poteſt adhibito conſenſu fructuarii, quin & fructuario datum videatur, cujus potiſſimum intereſt ſervitutem non imponi, ex qua deterior fiat uſusfructus cauſa: atque ita dominus, & fructuarius ſibi invicem obſtant, ut nec ſoli, nec per ſe, nec ſimul, ſervitutem prædio fructuario imponere poſſint, l. ſed & ſi quid, §. ult. de uſuf.

33 MORTUUS.] In lib. ſcriptis adduntur hæc, Sine voluntate ejus: quæ ſive auctoris ſunt, ſive interpretis, meo judicio recta ſunt, & ratihabitionem illatione poſteriorem eſſe indicant.

y L. 1. §. 2. l. oſſa 8. ff. de religioſ. z l. ſi plures 41. eod. d. l. 2. §. 3. l. ſed ſi 15. in fin. cont. l. 17. ff. de uſuf.

§. X. Sanctæ quoque res veluti muri [34], & portæ, quodammodo divini juris ſunt [35]: & ideo nullius in bonis ſunt. Ideo autem muros ſanctos dicimus, quia pœna capitis conſtituta ſit in eos, qui aliquid in muros deliquerint. Ideo & legum eas partes, quibus pœnas conſtituimus adverſus eos, qui contra leges fecerint, ſanctiones vocamus.

* 34 MURI] In ritualibus libris Etruſcorum, quibus perſcriptum eſt qua ſanctitate ſint muri, quo jure portæ [a], ſanctitate muri ſeparantur à portis, & in libris Pontificum ſoli muri dicuntur eſſe ſancti, itemque ab Ælio Gallo [b], & hoc loco ſubjicit, qui aliquid in muros, nec adjicit, in portas: quia ſcilicet major, & antiquior murorum ſanctitas eſt [c].

35 PORTAE] Vox civitatis abeſt à lib. vet. & l. 1. ff. de rer. diviſ.

a Feſtus in v. Rituales: b Idem in voce Religioſus: c Vide Plutarch. Quæſt. Rom. 27.

§. XI. Singulorum autem hominum multis modis res fiunt: quarumdam enim rerum dominium nanciſcimur jure naturali, quod, ſicut diximus,

ap-

appellatur jus gentium ; quarumdam jure civili. A Commodius eſt itaque à vetuſtiore jure incipere: palam eſt autem vetuſtius eſſe jus naturale, quod cum ipſo genere humano rerum natura 36 prodidit: civilia enim jura tunc eſſe cœperunt, quum & civitates condi, & magiſtratus creari, & leges ſcribi cœperunt.

* 36 Rarum nat.] Imo jus ſempiternum, & rerum naturæ æquale, atque adeo genere humano vetuſtius. Vis hæc eſt non modo ſenior, inquit M. Tullius d, quam ætas populorum, & civitatum, ſed æqualis illius, cælum atque terras tuentis, & regentis Dei.

d Tertio de Nat. Deor. B

§.XII. Feræ igitur beſtiæ, & volucres, & piſces, id eſt omnia animalia, quæ mari, cœlo, & terra naſcuntur, ſimulatque ab aliquo capta fuerint, jure gentium 37 ſtatim illius eſſe incipiunt: quod enim ante nullius eſt, id naturali ratione occupanti conceditur. Nec intereſt feras beſtias, & volucres utrum in ſuo fundo quiſque capiat, an in alieno. Plane qui in alienum fundum ingreditur venandi, aut aucupandi gratia, poteſt à domino, ſi is providerit, prohiberi, ne ingrediatur. Quidquid autem eorum ceperis, eouſque tuum eſſe intellegitur, donec tua cuſtodia coercetur: quum vero evaſerit C cuſtodiam tuam, & in naturalem libertatem ſe receperit, tuum eſſe deſinit 38, & rurſus occupantis fit. Naturalem autem libertatem recipere intellegitur, quum vel oculos tuos effugerit, vel ita ſit in conſpectu tuo, ut difficilis ſit ejus perſequutio.

37 Jure gant.] Nam hæc quoque jure gentium communia ſunt, l. quod in litore, de adquir. rer. dom.

38 Dasinit] §. Hæc autem c. 9. lib. 4. A te etiam poſſideri deſinit e.

e L. 3. §. Nerva, & §. quidam, ff. de adquir. poſſ.

§. XIII. Illud quæſitum eſt, an ſi fera beſtia 39 D ita vulnerata ſit, ut capi poſſit, ſtatim tua eſſe intellegatur: quibuſdam placuit ſtatim eſſe tuam, & eouſque tuam videri, donec eam perſequaris: quod ſi deſieris perſequi, deſinere tuam eſſe, & rurſus fieri occupantis. Alii non aliter putaverunt tuam eſſe, quam ſi eam ceperis. Sed poſteriorem ſententiam nos confirmamus, quia multa accidere poſſunt, ut eam non capias 40.

39 Fera bast.] Vide lib. 1. de feud. tit. 1. ſub fin.

* 40 Non capias] Et harum rerum dominium non adquiris ſine poſſeſſione naturali, id eſt, E niſi eas ceperis, l. 3. de adq. poſſ.

§. XIV. Apium quoque natura fera eſt. Itaque quæ in arbore tua conſederint, antequam à te alveo 41 includantur, non magis tuæ intelleguntur eſſe, quam volucres, quæ in arbore tua nidum fecerint: ideoque, ſi alius eas incluſerit, is earum dominus erit. Favos quoque ſi quos effecerint 42, quilibet eximere poteſt. Plane integra re ſi provideris ingredientem fundum tuum, poteris eum jure prohibere, ne ingrediatur. Examen quoque, quod ex alveo tuo evolaverit, eouſque intellegitur eſſe tuum, donec in conſpectu tuo eſt, nec difficilis ejus eſt perſequutio: alioquin occupantis fit.

* 41 Alveo] Alveo incluſæ tui dominii ſunt, licet feræ ſint, nec ita clauſæ, ut non abire poſſint: & fructui ἔμπνοι ſunt, puta, mel, cera, & propolis: nec quidquam inter has, & columbas intereſſe Celſus ſcribit, quæ etſi manus effugiunt, non longe tamen domo fugiunt. Proculo aliud judicium fuit de apibus f.

42 Effecarint] Leg. ſi quos eæ fecerint: eos autem eximere, & mel capere quilibet poteſt citra furti crimen g.

f Apud. Licin. Rufin. tit. 12. in fine. g L. ſi apes 26. ff. de furt.

§. XV. Pavonum, & columbarum fera natura eſt: nec ad rem pertinet: quod ex conſuetudine avolare, & revolare ſolent: nam & apes idem faciunt, quarum conſtat feram eſſe naturam. Cervos quoque ita quidem manſuetos habent, ut in ſilvas ire, & redire ſoleant: quorum & ipſorum feram eſſe naturam nemo negat. In iis autem animalibus, quæ ex conſuetudine abire, & redire ſolent, talis regula comprobata eſt, ut eouſque tua eſſe intellegantur, donec animum revertendi habeant 43: nam ſi revertendi animum habere deſierint, etiam tua eſſe deſinunt, & fiunt occupantium. Revertendi autem animum videntur deſinere habere tunc, quum revertendi conſuetudinem deſeruerint.

* 43 Anim. rav.] Quo animo etiam ſui poſſeſſionem abſentes nobis conſervant, ſicut homines, l. 3. §. item feras, in fi. de adq. poſſ.

§. XVI. Gallinarum autem & anſerum non eſt fera natura: idque ex eo poſſumus intellegere, quod aliæ ſunt gallinæ, quas feras vocamus: item alii anſeres, quos feros appellamus: ideoque ſi anſeres tui, aut gallinæ tuæ aliquo caſu 44 turbati, turbatæve evolaverint, licet conſpectum tuum effugerint, quocumque tamen loco ſint, tui tuæve eſſe intelleguntur: & qui lucrandi animo ea animalia retinet, furtum 45 committere intellegitur.

* 44 Casu] Vet. caſu, ut Theoph. ἔν τινι τύχῃ, non modo.

* 45 Furtum] Nov. 69.

§. XVII. Item ea, quæ ex hoſtibus capimus, jure gentium ſtatim noſtra fiunt 46: adeo quidem ut & liberi homines in ſervitutem noſtram deducantur 47: qui tamen, ſi evaſerint noſtram poteſtatem, & ad ſuos reverſi fuerint, priſtinum ſtatum recipiunt.

* 46 Fiunt] Mobilia fiunt occupantium, immobilia publicantur h.

* 47 Deduc.] Xenophon 7. νόμος ἐν πᾶσιν ἀνθρώποις ἀΐδιός ἐστιν, ὅταν πολεμούντων πόλις ἁλῷ τῶν ἑλόντων εἶναι τὰ σώματα τῶν ἐν τῇ πόλει, καὶ τὰ χρήματα.

h L. transfugam 51. §. 1. ff. de adquir. rer. domin. l. ſi captivus 20. §. 1. ff. de capt. & poſtl. rev. V. Obſ. lib. 19. c. 7. i [illegible]

§. XVIII. Item lapilli, & gemmæ, & cætera, quæ in litore inveniuntur, jure naturali ſtatim inventoris fiunt.

§. XIX. Item ea, quæ ex animalibus dominio

tuu

Digitized by Google

tuo ſubjectis nata ſunt eodem jure tibi adquiruntur. A

§. XX. Præterea quod per alluvionem [48] agro tuo flumen adjecit [49], jure gentium tibi adquiritur. Eſt autem alluvio incrementum latens. Per alluvionem autem id videtur adjici, quod ita paulatim adjicitur, ut intellegere non poſſis, quantum quoquo momento temporis adjiciatur.

48 PER ALLUVION.] In occupatoriis agris, vel arcifiniis, jus alluvionis locum habet, non etiam in diviſis, & aſſignatis: nam hi certa menſura continentur: illi etſi finibus diſtincti ſint, certa tamen menſura non continentur, l. in agris, de adqui. rer. dom. Eademque ratione in his jus ſubſecivorum [k] intervenit, in illis non item. B Qua autem ratione non eſt jus alluvionis in agris limitatis, eadem quoque in lacubus, & ſtagnis alluvio ceſſat: nam ut in l. lacus, ff. eod. licet interdum creſcant, interdum decreſcant (ſic enim lego, ut in l. vicinis, de aq. & aqua plu.) ſuos tamen terminos retinet.

49 FLUMEN ADIEC.] Vide ipſum ad §. ſi quis, de menſ. lib. 2. Feud. tit. 2.

k Vide Cujac. Obſerv. lib. 10. cap. 2.

§.XXI. Quod ſi vis fluminis [50] partem aliquam ex tuo prædio detraxerit, & vicini prædio attulerit, palam eſt eam tuam permanere. Plane ſi longiore tempore fundo vicini tui hæſerit, arboreſque quas ſecum traxerit, in eum fundum radices C egerint: ex eo tempore videntur vicini fundo adquiſitæ eſſe [51].

50 QUOD SI VIS FL.] Torrentia flumina, aut ex una parte terras abſtrahunt, quas in contrariam transferunt: id quod, vel alluvione fit, vel vi majore: aut alveum mutant: aut per circumluvionem inſulas efficiunt: aut etiam late agros inundant: ac tum ex jure quid ſtatuendum ſit diligenter hoc in loco Juſtin. exequitur. Apparet autem, aut cenſitores, vel agrimenſores fluminum vice, aut hæc illorum vice, ex publico in privatum, & ex privato in publicum, & ex uno in alium addicere, l. ergo, §. flumina, de adqu. rer. dom. Caſſiod. lib. 3. Variar. [l] Agrimenſor, in- D quit, more vaſtiſſimi fluminis, aliis ſpatia tollit, aliis rura concedit. Nec erit alienum id etiam ex Alexiade ea confirmare, quam tu P. Faber me auctore in manibus habes, ut emendatam omni ex parte quamprimum in lucem emittas: in qua ſic de vi, atque impetu vaſtorum fluminum Anna [m] diſſerit Imperatoris Alexii filia: πάσχουσι δὲ οἱ μέγιστοι τῶν ποταμῶν τοιοῦτόν τι: ἐπειδὰν διὰ τῆς προσχώσεως ἀνάστημά τι ἀξιόλογον ἐπιφανῶσι γῆς, τότε δὴ ἐπὶ τὰ κατάῤῥέοντα ἐσοῦσιν ὥσπερ δὴ μεταμείβοντες τὰς πρώτας κοίτας αὐτῶν, καὶ τὴν μὲν παλαιὰν καταλιμπάνουσι πάροδον ξηρὰν ὑγροῦ, καὶ χηρεύουσαν ὕδατος: ἑτέραν δὲ νῦν διοδεύουσιν ἐμπιπλῶσι ῥευμάτων πολλῶν. Quod & de Mæandro, quem idem auctor tuus σκολιώτατον ποταμῶν ἁπάντων, καὶ καμπὰς συνεχεῖς ποιούμενον libro 14. appellat, Strabo in hunc E modum extulit lib. 12. ὁ μαίανδρος διὰ τοῦτο σκολιὸς, ὅτι πολλὰς μεταπτώσεις λαμβάνει τὸ ῥεῖθρον καὶ πολλὴν χοῦν κατάγων, ἄλλω μέρει τῶν αἰγιαλῶν προστίθησι.

51 ADQUISITAE ESSE] Arbores ſcilicet, & pars prædii ea quoque, quæ his arboribus conſita eſt, quia non jam his ea pars ſolum eſt, ſed prædium vicini [n], cui tam ea pars, quam arbores, quæ in eo radices ceperunt, cedunt tamquam ſolo ſuperficies, & priori domino neceſſaria eſt in factum [o], ſeu utilis in rem actio pretii conſequendi gratia [p].

l Epiſt. 52. m Alexiad. lib. 1. n l. hoc amplius 9. §. Alphenus, ff. de dam. inf. o l. adeo quidem 7. §. 2. ff. de adq. rer. dom. p l. idem Pomponius 5, §. 3. ff. de rei vind.

Tom. I. Prior.

A §. XXII. Inſula quæ in mari nata eſt, quod raro accidit, occupantis fit: nullius enim eſſe creditur. In flumine nata, quod frequenter accidit, ſi quidem mediam partem fluminis tenet, communis eſt eorum, qui ab utraque parte fluminis prope ripam prædia poſſident: pro modo latitudinis cujuſque fundi, quæ latitudo prope ripam ſit. Quod ſi alteri parti proximior ſit, eorum eſt tantum, qui ab ea parte prope ripam [52] prædia poſſident. Quod ſi aliqua parte diviſum ſit flumen, deinde infra unitum, agrum alicujus in formam inſulæ redegerit, ejuſdem permanet is ager, cujus & fuerat.

B 52 PROPE RIP.] Qui prope ripam prædia poſſident, ripæ ſunt domini [q], & inſulæ natæ in flumine [r], & ædificii ibidem conſtructi [ſ], & alvei derelicti [t].

q L. 5. ff. de rer. div. r d. l. 7. §. 3. ſ l. qui autem 15. eod. t d. l. 7. §. 5.

§. XXIII. Quod ſi naturali alveo in univerſum relicto, alia parte fluere cœperit: prior quidem alveus eorum eſt, qui prope ripam ejus prædia poſſident, pro modo ſcilicet latitudinis cujuſque agri, quæ latitudo prope ripam ſit: novus autem alveus ejus juris eſſe incipit, cujus & ipſum flumen, id eſt publicus. Quod ſi poſt aliquod tem- C pus ad priorem alveum reverſum fuerit flumen, rurſus novus alveus [53] eorum eſſe incipit, qui prope ripam ejus prædia poſſident.

53 NOVUS ALVEUS] Ergo alvei mutatione dominium amiſſum non reſtituitur, inundatione amiſſum reſtituitur, l. ſi ager, l. quum uſuſf. quib. mod. uſuſfru. amitt. ſunt qui in hac re putant l. Martius, & l. ergo §. alluvio, de adqui. rer. dom. inter ſe diſcordare: id ſecus eſt: nam l. Martius, eſt de alvei mutatione, §. alluvio, de inundatione.

§. XXIV. Alia ſane cauſa eſt, ſi cujus totus ager inundatus fuerit: neque enim inundatio fundi ſpeciem commutat: & ob id ſi receſſerit aqua, palam D eſt eum fundum ejus manere, cujus & fuit.

§. XXV. Quum ex aliena materia ſpecies aliqua facta ſit ab aliquo, quæri ſolet, quis eorum naturali ratione dominus ſit: utrum is, qui fecerit, an ille potius, qui materiæ dominus fuerit: ut ecce, ſi quis ex alienis uvis, aut olivis, aut ſpicis, vinum aut oleum, aut frumentum fecerit: aut ex alieno auro, vel argento, vel ære vas aliquod fecerit: vel ex alieno vino, & melle mulſum miſcuerit: vel ex medicamentis alienis emplaſtrum, aut collyrium compoſuerit: vel ex aliena lana veſtimentum fecerit, vel ex alienis tabulis navem, vel armarium, vel ſubſellium fabricaverit. Et poſt E multas Sabinianorum, & Proculejanorum [54] ambiguitates, placuit media ſententia [55] exiſtimantium ſi ea ſpecies ad materiam reduci poſſit, eum videri dominum eſſe, qui materiæ dominus fuerit: ſi non poſſit reduci, eum potius intellegi dominum, qui fecerit [56]: ut ecce vas conflatum poteſt ad rudem maſſam æris, vel argenti, vel auri reduci: vinum autem, vel oleum, aut frumentum, ad uvas, & olivas, & ſpicas reverti non poteſt: ac ne mulſum quidem ad vinum, & mel reſolvi poteſt. Quod ſi partim ex ſua materia, partim ex aliena ſpeciem aliquam fecerit quis, veluti ex ſuo

vino, & alienô melle mulſum miſcuerit, aut ex A ſuis, & alienis medicamentis emplaſtrum, aut collyrium, aut ex ſua lana, & aliena veſtimentum fecerit: dubitandum non eſt, hoc caſu eum eſſe dominum, qui fecerit: quum non ſolum operam ſuam dedit, ſed & partem ejuſdem materiæ præſtavit.

54 Proculei.] Hi ſpeciem, illi materiam ſpectant [u]. Eſt vero harum familiarum hac in re diſſidentium inter ſe veſtigium in l. Minicius, de rei vind. quæ lex navem ædificatam ex aliena materia negat ædificantis eſſe: ſed Minicius, & Julianus Sabiniani fuere. Ut autem ex familiæ proſeminatæ ſunt, nemo eſt, qui neſciat: id nondum quiſquam animadvertit, in l. 1. de rer. amot. inverſo ordine permixtiſque familiis Juriſconſultorum legi, Nerva, & Caſſio, Sabi- B no, & Proculo: quod ſane emendatione indiget [x].

* 55 Media sententia.] Ut l. 3. Si pars her. pet. l. 7. Ut leg. no. ca. §. ult. c. 6. libri ſuperioris. Plerumque melius eſt in medium ire, quam in ſummum, vel in imum. Media autem hec ſententia erciſcundorum diſtinctionem rerum fecit, quam, quod nullam feciſſent Sabiniani, aut Proculejani, ideo neutrorum ſententia obtinuit. Sabinianorum certe non niſi in vaſe facto ex auro, vel argento, vel ære alieno, quia materia manet [y], & in frumento decuſſo [z] ex ſpicis alienis, quia nova ſpecies non eſt [a].

* 56 Fecerit] Si bona fide fecerit ſuo nomine, non ſi mala fide, auctore Paulo, & Ulpiano, l. 12. ad exhib. l. 52. §. ſi quis, de furt.

C

[u] d. l. 7. §. cum quis, [x] ex Cujacii ſententia ibi legend. Sabino, & Caſſio: & paulo poſt: Nerva, & Proculo. [y] l. in omnibus 24. ff. de adq. rer. dom. [z] l. adeo 7. §. cum quis 5. eod. [a] d. §. cum quis, verſ. videntur.

§. XXVI. Si tamen alienam purpuram veſtimento ſuo quis intexuit: licet pretioſior eſt purpura, acceſſionis vice cedit veſtimento: & qui dominus fuit purpuræ, adverſus eum, qui ſubripuit, habet furti actionem, & condictionem, ſive ipſe ſit, qui veſtimentum fecit, ſive alius: nam extinctæ res, licet vindicari non poſſint, condici tamen à furibus, & quibuſque 57 aliis poſſeſſoribus poſſunt.

D 57 Quibusque] Quia res extincta eſt [b], ideo quibuſque æſtimatio ejus recte condicitur: nec enim, quod extinctum eſt, meum eſt. Porro extinctum videtur, quod acceſſionis loco alienæ rei cohæret, atque adeo vindicari non poteſt [c]: condici poteſt: poteſt, & ad exhibendum agi [d].

[b] Quodammodo extincta eſt, l. Seja; §. 1. ff. de aur. & arg. leg. & mea igitur eſſe deſiit: quo colore non denegatur condictio adverſus quoſque poſſeſſores: nemo enim rem ſuam niſi furi, aut ejus heredi condicere poteſt, l. ult. ff. uſufruct. quemadm. cau. l. 5. ff. de cond. furt. [c] l. in rem actio 23. §. item, ff. de rei vind. [d] d. §. item, l. tigni 7. §. idem, ff. ad exh.

§. XXVII. Si duorum materiæ ex voluntate dominorum confuſæ ſint 58, totum id corpus, quod ex confuſione fit, utriuſque commune eſt, veluti E ſi qui vina ſua confuderint, aut maſſas argenti, vel auri conflaverint. Sed & ſi diverſæ materiæ ſint, & ob id propria ſpecies facta ſit, forte ex vino, & melle mulſum, aut ex auro, & argento electrum, idem juris eſt: nam & eo caſu communem eſſe ſpeciem non dubitatur. Quod ſi fortuitu, & non voluntate dominorum confuſæ fuerint, vel diverſæ materiæ, vel quæ ejuſdem generis ſunt, idem juris eſſe placuit.

58 Confusae sint] Confuſio, aut permixtione fit, aut ferruminatione. Illa communionem ita demum inducit, ſi difficilis materiæ ſeparatio: ferruminatio non inducit communionem: plumbatura multo minus: nec enim plumbatura confuſionem facit. Cæterum ſi quid per applumbaturam rei alienæ accedat, ad exibendum eſt actio, quia facile replumbari poteſt. Eſt & condictio, uti dictum eſt in §. ſi tamen alienam, vindicatio non eſt. Si per ferruminationem, non eſt ad exhibendum actio, quia referruminari vix poteſt: eſt tamen condictio, eſt & in factum actio, l. in rem, §. item quæcumque, de rei vind. id eſt, utilis vindicatio. Quum vero alia aliis per plumbaturam, vel ferruminationem non accedunt, ſua cujuſque res manet, l. quidquid, de adq. rer. dom. ideoque integra eſt unicuiq. in rem actio: & hic igitur eſt actionum ordo: Vindicatio, Ad exhibendum, In factum.

§. XXVIII. Quod ſi frumentum Titii frumento tuo mixtum fuerit, ſi quidem ex voluntate veſtra, commune erit, quia ſingula corpora, id eſt ſingula grana, quæ cujuſque propria fuerunt, ex conſenſu veſtro communicata ſunt. Quod ſi caſu id mixtum fuerit, vel Titius id miſcuerit ſine tua voluntate, non videtur commune eſſe, quia ſingula corpora in ſua ſubſtantia durant: nec magis iſtis caſibus commune fit frumentum, quam grex intelligitur eſſe communis, ſi pecora Titii tuis pecoribus mixta fuerint. Sed ſi ab alterutro veſtrum totum id frumentum retineatur; in rem quidem actio pro modo frumenti cujuſque competit: arbitrio autem judicis continetur, ut ipſe æſtimet, quale cujuſque frumentum fuerit.

§. XXIX. Quum in ſuo ſolo aliquis ex aliena materia ædificaverit, ipſe intellegitur dominus ædificii, quia omne quod inædificatur, ſolo cedit. Nec tamen ideo is, qui materiæ dominus fuerat, deſinit dominus ejus eſſe, ſed tantiſper neque vindicare eam poteſt, neque ad exhibendum de ea re agere, propter legem duodecim tabularum, qua cavetur ne quis tignum alienum 59 ædibus ſuis junctum eximere cogatur, ſed duplum pro eo præſtat per actionem, quæ vocatur de tigno injuncto. Appellatione autem tigni omnis materia ſignificatur, ex qua ædificia fiunt. Quod ideo proviſum eſt, ne ædificia reſcindi neceſſe ſit. Sed ſi aliqua ex cauſa dirutum ſit ædificium, poterit materiæ dominus, ſi non fuerit duplum jam perſequutus 60, tunc eam vindicare, & ad exhibendum de ea re agere,

59 Tignum alienum] Aut ſciens tignum alienum vineis, vel ædibus junxit, aut ignorans: ſi ſciens, in duplum tenetur: præter duplum eſt etiam ad exhibendum actio, vel vindicatio, quaſi dolo deſierit poſſidere [z]: & hoc aperte traditur in l. 1. §. ult. & l. 2. de tigno injunc. Ignorans nec vindicatione tenetur, nec ad exhibendum actione: namque in eo ceſſat ille color, quaſi dolo deſierit poſſidere, ſed in duplum tenetur pro tigni pretio: in illo legitima actio pœnalis eſt [a], in hoc pœnalis eſſe non videtur. An & qui ſciens ſciente domino junxit, ita uti dictum eſt tenetur? minime gentium: quinimo hoc caſu ceſſat l. 12. tab. & ad exhibendum competit actio, ut ſoluta tigna vindicentur, l. de eo, de donat. inter vir. & uxor. Eſt ipſo jure, & omni caſu [b] ad exhibendum actio ac vindicatio: idque ſcientes decemviri tigna ſolvi prohibuerunt ignorante domino incluſa, & dupli actionem pro tignis conſtituerunt, l. qui res, in ſ. de ſolut.

* 60 Persecutus] Perſequutus, pro conſequu-

quutus, ut §. de iis, inf. cap. 9. & §. ſunt præterea, l. 4. c. 6. & l. 57. §. ult. de ver. ſig. ut contra conſequi pro perſequi, l. ſilium, ad leg. Jul. de adult. & adſequi in orat. pro Cæcin.

z Actione enim ad exhibendum tenetur etiam, qui dolo fecerit, quo minus poſſideret, l. 8. & l. ſeq. in princ. & §. 3. l. 14. eod. a Eſt mere pœnalis: nam præter duplum tenetur rei vindicatione, vel ad exhibendum actione. Vide Obſ. lib. 23. c. 19. b Sive ſciens, ſive ignorans junxerit.

§.XXX. Ex diverſo ſi quis in alieno ſolo [61] ſua materia domum ædificaverit, illius fit domus, cujus & ſolum eſt [62]. Sed hoc caſu materiæ dominus proprietatem ejus amittit, quia voluntate ejus intellegitur alienata, utique ſi non ignorabat ſe in alieno ſolo ædificare: & ideo, licet diruta ſit domus, materiam tamen vindicare non poteſt. Certe illud conſtat, ſi in poſſeſſione conſtituto ædificatore, ſoli dominus petat domum ſuam eſſe, nec ſolvat pretium materiæ, & mercedes fabrorum, poſſe eum per exceptionem [63] doli mali repelli [64]: utique ſi bonæ fidei poſſeſſor fuerit, qui ædificavit. Nam ſcienti [65] alienum ſolum eſſe, poteſt objici culpa, quod ædificaverit temere in eo ſolo, quod intellegeret alienum eſſe [66].

61 In al. so.] Ei qui in alieno ædificavit ex ſua materia ejus materiæ nomine actionem non dari (quæ fuit opinio Martini) non uſquequaque verum eſſe docet 10. Obſ. cap. 4.

* 62 Cui. et sol.] Niſi in civitate ædificaverit domino ceſſante, juxta formam orationis Marci, l. cum duobus, §. idem reſp. pro ſoc. l. ad curatoris, §. 1. de dam. inf. quod etiam Veſpaſiano Suetonius c, & Victor d attribuunt, & Adriano l. 5. C. de æd. priv.

63 Exception.] Et hac quidem via ſervantur impenſæ, non per actionem, l. Paulus, de except. dol. l. 2. C. Greg. de rei vind. ſed tamen ſi per errorem ſine deductione fundum reſtituerit, incerti condictio eſt, id eſt, poſſeſſionis, ut in l. qui except. §. ſi pars, de cond. indeb. l. heres, ad Trebell. e Certi condictio non eſt, de qua accipienda eſt l. ſi in area, de cond. indeb. namque ſit ideo condictionem non competere, quod res facta accipientis non fuerit f: quæ ratio non excludit condictionem incerti. De condictione certi accipienda eſt etiam l. ex quibus, eod. tit. & de retentione facti, non juris: nam ex quibus cauſis retentionem ipſo jure habemus g; petitionem non habemus, ea ſi ſolverimus, certi condictio eſt, l. ſervus quem, de act. emp. l. quod dicitur §. ult. de impenſ. in res dot. At ubi retentionem eam in qua factum verſatur h, habemus, & condictionem retentionis habemus: ubi petitionem non habemus, nec repetionem habemus, id eſt, certi condictionem.

* 64 Doli mali] Dolus eſt, ex aliena jactura lucrari velle, l. illud, de pet. her. l. 17. §. pen. de inſt. act. In hanc vero rem multæ ſunt leges ſatis notæ omnibus, quibus tamen addi velim l. 32. §. Lucius, de uſuf. leg.

65 Nam sc.] Opponitur huic §. quod dicitur, in habenda ſumptuum neceſſariorum, vel utilium ratione, nihil diſtare bonæ fidei poſſeſſorem à malæ fidei poſſeſſore re ea in quam facti ſunt exiſtente ſalva. Cui objectioni ſatisfacit 10. Obſ. cap. 1.

* 66 Alienum esse] Benignius tamen eſt idem etiam malæf. poſſeſſori dari uſque eo, quo dominus locupletior factus eſt, l. plane, de pet. her. l. Julianus 2. de rei vind. Hæc ita ſi ſciente, non ſi ignorante domino ſoli ædificaverit, l. pute, §. ſi donavi, de do. except.

c Veſpaſ. cap. 8. d In epit. de vita, & morib. Impp. in Veſpaſ. e V. Cujac. Obſ. 10. c. 4. id eſt, ei datur condictio ſive repetitio poſſeſſionis, quam potuit retinere quoad ſumptus ei refunderentur, nec tamen retinuit. Poſſeſſio res incerta eſt, cum ſit incorporalis: certum enim dici non poteſt, niſi corpore præditum ſit. Cuj. in recit. ad l. 4. ff. de uſur.
f Id eſt, quia non dominium, quod eſt res certa, & res juris, ſed poſſeſſionem tranſtulit in accipientem: dominium enim ædificii ſuo jure habet is, qui & ſoli dominus eſt. Certi autem condictioni locus non eſt etiamſi res facta fuerit accipientis: condictioni vero incerti locus eſt etiamſi res facta accipientis non fuerit. g Ut ind. l. ex quibus. h Retentionem poſſeſſionis, quæ facti eſt, & condictionem poſſeſſionis, quam retinere potuimus.

§. XXXI. Si Titius alienam plantam in ſolo ſuo poſuerit, ipſius erit. Et ex diverſo, ſi Titius ſuam plantam in Mævii ſolo poſuerit, Mævii planta erit, ſi modo utroque caſu radices egerit: ante enim quam radices egerit, ejus permanet [67], cujus & fuerat. Adeo autem ex eo tempore, quo radices agit planta, proprietas ejus commutatur, ut ſi vicini arbor ita terram Titii preſſerit, ut in ejus fundum radices egerit, Titii effici arborem dicamus: rationem enim non permittere, ut alterius arbor eſſe intellegatur, quam cujus in fundum radices egiſſet. Et ideo prope [68] confinium arbor poſita, ſi etiam in vicini fundum radices egerit, communis fit.

67 Permanet] Ideoque directo vindicari i poteſt: ſuperiore caſu utiliter.

68 Prope conf.] In confinio, ἐν τοῖς ὅροις k: ideoque quum dixiſſet Gajus in l. adeo, in fine, de adq. rer. dom. prope confinium, ſubintulit Marcianus in l. prox. ſed etſi in confinio lapis naſcatur, & ſint pro diviſo: ſic enim legendum eſt, ut referatur ſententia l. arbor, comm. divid. & l. pen. pro ſocio. Sed de arboribus in confinio poſitis videamus: Eſt, inquit, Frontinus de limit. agror. controverſiæ genus de arborum fructibus, quæ in fine ſunt, ſive intra, nec ullam ad radicem habent controverſiam, quoties inclinatæ in alterutrum fructum jactaverint, inter affines movent diſputationem. Eſt igitur de radice controverſia, vel de glande legenda. Controverſia radicis ita jure noſtro definitur: Si ex utraque parte arbor in fine poſita radices egerit, communis eſt: quæ non eſt poſita in fine, etſi utrimque radices egerit, communis non eſt, l. ſi plures, arb. furt. cæſ. l. ult. quod vi, aut clam. At quæ omnes radices in vicini fundum egit, omnes inquam radices, propria ejus partis eſt in qua alitur, non in qua oritur. Et hæc vetus eſt lex. Theophylactus ſcholaſticus epiſt. 56. [illegible], &c. De controverſia jactati fructus, vel glandis legendæ nihil attinet in hoc loco diſputare.

i Mea enim eſſe non deſinit: ſi radices egerit, utilis in rem actio datur, l. 5. §. de arbore, ff. de rei vind. k Theop.

§.XXXII. Qua ratione autem plantæ, quæ terræ coaleſcunt, ſolo cedunt, eadem ratione frumenta quoque, quæ ſata ſunt, ſolo cedere intelleguntur. Cæterum ſicut is, qui in alieno ſolo ædificaverit, ſi ab eo dominus petat ædificium, defendi poteſt per exceptionem doli mali, ſecundum ea, quæ diximus, ita ejuſdem exceptionis auxilio tutus eſſe poteſt is, qui alienum fundum ſua impenſa bona fide conſeruit.

§.XXXIII. Literæ quoque licet aureæ ſint, perinde chartis membraniſque cedunt, ac ſolo cedere ſolent ea, quæ inædificantur, aut inſeruntur: ideoque ſi in chartis, membraniſve tuis carmen, vel hiſtoriam, vel orationem Titius ſcripſerit, hujus

corporis non Titius, ſed tu dominus eſſe videris. Sed ſi à Titio petas tuos libros, tuaſve membranas, nec impenſas ſcripturæ ſolvere paratus ſis: poterit ſe Titius defendere per exceptionem doli mali, utique ſi earum chartarum membranarumve poſſeſſionem bona fide nactus eſt.

§. XXXIV. Si quis in aliena tabula pinxerit, quidam putant tabulam picturæ cedere: aliis videtur picturam 69, qualiſcumque ſit, tabulæ cedere: ſed nobis videtur melius eſſe tabulam picturæ cedere. Ridiculum eſt enim picturam Apellis, vel Parrhaſii in acceſſionem viliſſimæ tabulæ cedere. Unde ſi à domino tabulæ imaginem poſſidente, is, qui pinxit, eam petat 70, nec ſolvat pretium tabulæ, poterit per exceptionem doli mali ſubmoveri. At ſi is, qui pinxit, poſſideat, conſequens eſt, ut utilis actio domino tabulæ adverſus eum detur: quo caſu ſi non ſolvat impenſam picturæ, poterit per exceptionem doli mali repelli, utique ſi bona fide poſſeſſor fuerit ille, qui picturam impoſuit. Illud enim palam eſt, quod ſive is, qui pinxit ſubripuit tabulam, ſive alius, competit domino tabularum furti actio.

69 Aliis vid. pict.] Nempe Paulo in l. in rem, §. ſed & id quod, de rei vindic. Gajo idem judicium non eſt, l. qua ratione: de adq. rer. dom. Objicies l. 11. Inſt. Gajo k idem videri, quod Paulo eod. in lib. Gajus in quæſtione ſpeciei factæ ex aliena materia Sabinianus eſt, quum tamen jam ante ex eo mediam quandam ſententiam Juſtinianus retulerit. Non eſt is liber Gaii purus putus: nam immutata, addita, detracta, depravata ſunt multa Gotthorum arbitrio, à quibus ea qualiacumque fragmenta veteris prudentiæ accepimus: ſuntque puriora multo fragmenta Pandectarum, in quibus tamen ingentia flagitia Tribonianum admiſiſſe conſtat, detortis ſæpe exempli gratia Ulpiani verbis in ſententiam Juſtiniani, atque in jus, quo tum utebantur, non ſecus atque Gotthi, qui ex moribus, & legibus ſuis in Gajo & Paulo l pleraque commutarunt.

* 70 Eam petat] Pictor directam vindicationem habet m.

k Tit. 1. l In receptis Sententiis Pauli; m l. qua ratione 9. §. 2. ff. de adq. rer. dom.

§. XXXV. Si quis à non domino, quem dominum eſſe crediderit, bona fide fundum emerit, vel ex donatione aliave qualibet juſta cauſa æque bona fide acceperit, naturali ratione placuit fructus, quos perceepit, ejus eſſe pro cultura, & cura 71. Et ideo ſi poſtea dominus ſupervenerit, & fundum vindicet, de fructibus ab eo conſumptis agere non poteſt. Ei vero, qui alienum fundum ſciens poſſederit, non idem conceſſum eſt: itaque cum fundo etiam fructus, licet conſumpti ſint, cogitur reſtituere.

* 71 Pro cult.] Ergo fructus, qui ex facto ejus naſcuntur n, non qui ſunt cultura, & cura ſecuri o.

Plus eſt cura, quam cultura: Nam & fructus pecorum curari dicuntur, l. fructus, §. non ſolum, ſol. matrim. Bene autem pro cultura, & cura: nam fructus, qui per ſe naſcuntur bonæ fidei poſſeſſoris non ſunt, l. fructus, de uſur. Interim quidem ſunt ejus, l. bonæ fidei, de adq. rer. dom. id eſt, quamdiu res evicta non fuerit. Re evicta niſi eos uſuceperit, eorum nomine tenetur. Sic ab eo tempore fructus percepti, quo poſſeſſor cognovit rem alienam eſſe, ejus interim ſunt, l. qui ſcit, §. ult. de uſur. At ſi exitum finemque judicii inſpicias, ejus non ſunt, quem Pomponius in utraque ſpecie potiſſimum inſpexit, l. fructus, l. bonæ fidei, §. Pomp. verendum. Et ita interim, rectiſſime in l. 5. de leg. commiſſ. & l. per ſervum, de pet. hered.

n L. fructus 45. ff. de uſur. o Virgil. in Cul. (Et tu Sancta Pales, ad quam ventura recurrit Agreſtum bona ſors cura ſecura .....) ubi Scalig. Invocat Palem, ad quam ait pertinere agreſtum bonam ſortem, hoc eſt copiam lactis, quia ea νομία, & paſtoralis Dea: quem proventum lactis ſecurum ab omni cura dixit, quia ſine ulla cultura, ac labore illud percipiunt paſtores, cum contra agricolæ maximis laboribus terram ſubigant, ut ex ea percipiant fructus.

§. XXXVI. Is ad quem uſusfructus fundi pertinet, non aliter fructuum dominus efficitur, quam ſi ipſe eos perceeperit. Et ideo licet maturis fructibus, nondum tamen perceptis, deceſſerit, ad heredem ejus non pertinent 72, ſed domino proprietatis adquiruntur. Eadem fere, & de colono 73 dicuntur.

* 72 Non pertin.] Debentur tamen heredi fructuarii pro rata temporis, quo conſtitit uſusfr. l. 5. pen. Si uſusfr. pet. l. 32. §. pen. de uſufr. leg.

* 73 De colono] Qui & in aliis pleriſque cauſis fructuario comparatur, l. 12. quod vi, aut clam.

§. XXXVII. In pecudum fructu etiam fœtus eſt, ſicut lac 74, pili, & lana. Itaque agni, hœdi, & vituli, & equuli, & ſuculi ſtatim naturali jure 75 dominii fructuarii ſunt: partus vero ancillæ in fructu non eſt: itaque ad dominum proprietatis pertinet: abſurdum enim videbatur, hominem in fructu eſſe; quum omnes fructus rerum natura 76 gratia hominis comparaverit.

* 74 Sicut lac] Et caſei igitur. Cato de fructu ovium p, & ſequitur pili. Sic legendum, ut apud Gajum q, & Theoph. αἱ τρίχες pili caprarum, lana ovium r.

* 75 Nat. iv.] Gajus ſ pleno jure, ut oſtendat non eſſe neceſſariam uſucapionem, l. 5. §. lana, de uſurpat. & uſuc. quæ plenum jus tribuere dicitur, l. 17. de rei vin. ac ſane cui naturali jure dominium adquiritur, juris civilis ſuppetiæ neceſſariæ non ſunt.

* 76 Rerum natura] τὸ δημιουργικὸν ἡμῶν αἴτιον t.

p De re R. c. 150. q l. in pecudum 28. ff. de uſur. r Varro de re R. 2. cap. ult. ſ d. l. 28. t Galen. lib. 9. de Hippocrat. & Platon. placit. ἥτις μὲν ἔστιν ἡ οὐσία τῆς διαπλαττούσης τε καὶ διοικούσης ἡμᾶς φύσεως, οὐ τολμῶ ἀποφαίνεσθαι: τὸ δὲ δημιουργικὸν ἡμῶν αἴτιον, ὡς ἔθος ἐστὶν ἅπασιν ἀνθρώποις, ὀνομάζω φύσιν.

§. XXXVIII. Sed ſi gregis uſumfructum quis habeat, in locum demortuorum capitum ex fœtu fructuarius ſummittere debet 77, ut Juliano viſum eſt, & in vinearum demortuarum, vel arborum locum, alias debet ſubſtituere: recte enim colere, & quaſi bonus paterfamilias uti debet.

* 77 Summitt.] Columella u, Boni paſtoris vel prima cura eſt, in demortuarum, vitioſarumque ovium locum totidem capita ſubſtituere. Summiſſi fœtus gregem retinent, l. deducta, §. hereditatem, ad Trebellian.

u Lib. 7. cap. 3.

§. XXXIX. Theſauros 78 quos quiſque in loco

ſuo

ſuo invenerit, Divus Hadrianus, naturalem æquitatem ſequutus, ei conceſſit, qui invenerit. Idemque [79] ſtatuit, ſi quis in ſacro, aut religioſo loco fortuito caſu invenerit. At ſi quis in alieno loco, non data ad hoc opera, ſed fortuito invenerit, dimidium inventori, dimidium domino ſoli conceſſit. Et convenienter ſi quis in Cæſaris loco invenerit, dimidium inventoris, dimidium Cæſaris eſſe ſtatuit. Cui conveniens eſt, ut ſi quis in fiſcali loco, vel publico, vel civitatis [80] invenerit: dimidium ipſius eſſe, dimidium fiſci, vel civitatis.

[78] Thesaur.] Vide quæ ad hunc §. annot. 9. Obſ. cap. 37.

[79] Idemque] Idem Hadrianus: fratres Imperatores contra [x]: ſic paulo poſt, conceſſit, idem ſcilicet Hadrianus [y]: Grat. Valentin. Theodoſius contra [z].

[80] Vel civitatis] Supereſt, vel civitatis: nam mox ſequitur, & dimidium fiſci, vel civitatis: publico igitur, id eſt, P. R. vel civitatis.

[x] L. 3. §. pen. ff. de jur. fiſ. [y] Theoph. [z] l. 2. C. Th. de theſaur. V. Cuj. ad l. un. C. eod.

§. XL. Per traditionem quoque jure naturali res nobis adquiruntur: nihil enim tam conveniens eſt naturali æquitati, quam voluntatem domini volentis rem ſuam in alium transferre, ratam haberi: & ideo, cujuſcumque generis ſit corporalis res, tradi poteſt, & à domino tradita alienatur. Itaque ſtipendiaria [81] quoque & tributaria prædia eodem modo alienantur. Vocantur autem ſtipendiaria, & tributaria prædia, quæ in provinciis ſunt: inter quæ necnon & Italica prædia, ex noſtra [82] Conſtitutione nulla eſt differentia: ſed ſi quidem ex cauſa donationis [83], aut dotis [84], aut qualibet alia ex cauſa tradantur, ſine dubio transferuntur.

[81] Stipend.] Hæc prædia, & privata dicuntur, & publica: quod auctore Aggeno Urbico [a], dum privatus laborat in proprio, & tributum, aut ſtipendium publico, & ſibi alimoniam arva excolendo procurat. Italica prædia tributaria, aut ſtipendiaria non ſunt: igitur publica non ſunt: hæc mancipi ſunt [b], illa nec mancipi [c]: ſed hæc poſterior differentia ſublata eſt à Juſtiniano [d]. Id tamen notandum aſt, impetrato jure ſoli Italici, provincialia etiam prædia publica non eſſe [e].

[82] Ex n. conſt.] Conſtitutio Latina de uſucapione transformanda: de qua etiam cap. 6. inf.

[83] Donat.] Qua ratione ſit hic locus conciliandus cum l. in rebus, C. de jur. dot. docet 10. Obſ. cap. 32.

[84] Dotis] L. quotiens, §. ult. de pecul. §. ſed tamen, iof. de uſuc. §. adeo, inf. de loc. & cond.

[a] De limitib. agror. [b] Italica prædia mancipi ſunt, Ulp. tit. 19. §. 1. [c] Aggenus Urbicus de limit. agror. ſtipendiarii agri nexu non habentur, ſed nec mancipatio eorum legitima eſſe poteſt. [d] l. un. C. de uſucap. transf. [e] ſicut Italica prædia.

§. XLI. Venditæ vero res, & traditæ, non aliter emptori adquiruntur, quam ſi is venditori pretium ſolverit, vel alio modo ei ſatisfecerit, veluti expromiſſore [85], aut pignore dato: quod cavetur quidem etiam lege duodecim tabularum, tamen recte dicitur, & jure gentium, id eſt jure naturali id effici. Sed ſi is, qui vendidit, fidem emptoris [86] ſequutus eſt, dicendum eſt ſtatim rem emptoris fieri.

[85] Expromiss.] Delegatione. Cato in legibus emptionis [cc], Donicum pecuniam ſatisfecerit, aut delegarit.

[86] Emptoris] L. 5. §. ſed ſi ded. de trib. act. Livius 22. Vult ſibi quiſque credi, & habita fides ipſam plerumque obligat fidem.

[cc] de re R. cap. 149.

§. XLII. Nihil autem intereſt [87], utrum ipſe dominus tradat alicui rem, an voluntate ejus alius.

[87] Intereſt] Sicut nihil etiam intereſt emptori res tradatur, an alii voluntate emptoris, l. 22. §. fugitivus, Mand. l. 4. §. tunc, de uſuc.

§. XLIII. Qua ratione ſi cui libera univerſorum negotiorum adminiſtratio à domino permiſſa fuerit [88], iſque ex his negotiis rem vendiderit, & tradiderit, facit eam accipientis.

[88] Perm. fuer.] Hic alienare, ita demum poteſt, ſi id exigat negotiorum adminiſtratio [f]: non donandi, non deminuendi cauſa. Denique eadem lege tranſigere poteſt, l. mandato, de procur. ubi pro decidendi, affirmo legendum deminuendi [g], ut in l. Lucius, §. ult. de adm. tut.

[f] L. procurator 63. ff. de procur. [g] Vide Cuj. ad d. l. 63.

§. XLIV. Interdum etiam ſine traditione, nuda voluntas domini ſufficit ad rem transferendam, veluti ſi rem, quam tibi aliquis commodavit, aut locavit, aut apud te depoſuit, vendiderit tibi, aut donaverit. Quamvis enim ex ea cauſa tibi eam non tradiderit [90]: eo tamen ipſo, quod patitur tuam eſſe [91], ſtatim tibi adquiritur proprietas, perinde ac ſi eo nomine tradita fuiſſet [92].

[90] Non tradid.] Nihil refert relinquas an transferas poſſeſſionem, l. 8. C. com. utr. jud. l. ſi ergo, §. pen. de ju. dot. Idem eſt ſi in poſſeſſione rei ſis voluntate nuda venditoris, l. 12. C. de contr. emp. l. 2. Si quis alii, vel ſibi, l. 12. C. de adq. poſſ.

[91] Tuam eſſe] L. quidam, de rei vind. l. abſenti, de donat.

[92] Trad. fu.] Quia & tu eam pro tradita habes, l. ſi fur, de uſurp. & uſuc.

§. XLV. Item ſi quis merces in horreo depoſitas vendiderit, ſimulatque claves horrei tradiderit emptori, transfert proprietatem mercium ad emptorem.

§. XLVI. Hoc amplius, interdum & in incertam perſonam collata voluntas domini transfert rei proprietatem: ut ecce prætores, & conſules, qui miſſilia [94] jactant in vulgus, ignorant quid eorum quiſque ſit excepturus: & tamen quia volunt quod quiſque exceperit, ejus eſſe, ſtatim eum dominum efficiunt.

[94] Qui miſſilia] Quæ ſparſiones Senecæ [h], aurei imbres Corrippo [i], ex auro divites ſparſiones Statio [k], ex croco odorati imbres Muſæ rhetori [l].

[h] Lib. 2. Natural. Quæſt. [i] Libro 4. de laudib. Juſtinian. [k] 1. Sylvar. ultim. [l] Apud Senec. Controv. lib. 5. præfat. imber odorus. Apulei. Metamorph. 10.

§. XLVII. Qua ratione verius eſſe videtur, ſi rem pro derelicto à domino habitam occupaverit quis, ſtatim eum dominum effici. Pro derelicto autem habetur, quod dominus ea mente abjecerit,

ut

Digitized by Google

ut id rerum ſuarum eſſe nolit : ideoque ſtatim do- A
minus eſſe deſinit 95.

* 95 Desinit] Ut Sabinianis viſum eſt m : quæ verior ſententia eſt.

m L. 2. §. 1. ff. pro derel. l. falſus 43. §. quod ſi dominus ; ff. de furt.

§. XLVIII. Alia cauſa eſt earum rerum, quæ in tempeſtate maris, levandæ navis cauſa, ejiciuntur: hæ enim dominorum permanent, quia palam eſt eas non eo animo ejici, quod quis eas habere non vult, ſed quo magis cum ipſa navi maris periculum effugiat. Qua de cauſa ſi quis eas fluctibus expulſas, vel etiam in ipſo mari nactus 96, lucrandi B
animo abſtulerit, furtum committit. Nec longe diſcedere videntur ab his, quæ de rheda currente non intellegentibus dominis cadunt.

* 96 Nactus] Quum narent ſcilicet, ut Th. interpretatur.

De Rebus incorporalibus.

CAPUT II.

Quaedam præterea res corporales ſunt, quædam incorporales.

§. I. Corporales hæ ſunt, quæ ſui natura C
tangi poſſunt, veluti fundus, homo, veſtis, aurum, argentum, & denique aliæ res innumerabiles.

§. II. Incorporales autem ſunt, quæ tangi non poſſunt : qualia ſunt ea, quæ in jure 1 conſiſtunt : ſicut hereditas, uſusfructus, uſus, obligationes 2 quoquomodo contractæ. Nec ad rem pertinet, quod in hereditate res corporales continentur : nam & fructus, qui ex fundo percipiuntur, corporales ſunt, & id, quod ex aliqua obligatione nobis debetur, plerumque corporale eſt 3, veluti fundus, homo, pecunia : nam 4 ipſum jus utendi fruendi, & ipſum jus obligationis, incorporale eſt.

1 In iure] In jure, non in corpore : hoc eſt jura, l. & habet. 1. de precar. l. Mævius, §. fundo, de leg. 2. l. ult. in fin. C. de præſcript. lon. temp. Jura talia ſunt, ſervitus a, hereditas b, dos c, peculium d, poſſeſſio e, obligatio f : nam hæc omnia juris nomina ſunt. Hereditas igitur non eſt pecunia, ſed ſucceſſio, l. nihil, de verb. ſign. id eſt, jus ſucceſſionis, l. bonorum 2. eod. Ait vero, qualia ſunt ea, quæ in jure conſiſtunt : nec enim docet quot ſunt genera rerum incorporalium, ſed qualia. Nummi jura non ſunt : res tamen incorporales ſunt : ſiquidem is, qui nummos debet, quantitatem debet, non corpora, l. qui heredis, de cond. ind. l. ſi is, cui nummos, de ſol. quæ lex citatur in l. nam etſi fur, §. ult. de rebus cred.

* 2 Obligat.] Et actiones omnes in rem, vel in perſonam g.

3 Corpor.] Corporalis effectus, l. ult. Cod. de præſcr. lon. temp.

4 Nam ipsum] Nam pro ſed, ut in l. inter ſtipul. §. ſacram, de verb. oblig. l. Stichum, §. uſumfruct. de ſolut. ut etiam Accurſ. refert l. quum tibi, C. qui pot. in pign.

a L. qui fundum 12. ff. quemadm. ſervit. amitt. b l. bonorum 208. ff. de verbor. ſignif. c l. 5. ff. de impenſ. in reb. dot. fact. d Hereditas, & peculium nomina ſunt, quæ juris intellectum habent, Cujac. ad l. frater à fratre, ff. de condict. indeb. tract. 9. ad Afric. e l. 2. §. 2. ff. de bonor. poſſ. Vide Feſtum in poſſeſſio. f : inſ. de obligat. in pr. g eſt enim actio jus, inſ. de action. l. nihil 61. ff. de obligat. Cicero pro Cæcinna.

§. III. Eodem numero ſunt jura prædiorum urbanorum, & ruſticorum, quæ etiam ſervitutes vocantur.

De Servitutibus.

CAPUT III.

Rusticorum prædiorum jura ſunt hæc, iter, actus, via, aquæductus. Iter eſt jus eundi, ambulandi homini 1, non etiam jumentum agendi 2, vel vehiculum. Actus eſt jus agendi, vel jumentum, vel vehiculum. Itaque qui habet iter, actum non habet : qui actum habet, & iter habet, eoque uti poteſt etiam ſine jumento. Via eſt jus eundi, & agendi, & ambulandi : nam & iter, & actum 3 in ſe continet via 4. Aquæductus eſt jus aquæ ducendæ per fundum alienum.

* 1 Ambul. h.] Jus eundi, prædii utilitatem reſpicit : jus ambulandi, hominis a.

2 Jum. ag.] Jumento vehi poteſt b : jumentum agere non poteſt : iter eſt, qua homines : actus, qua pecora tranſeunt c.

3 Actum] Qui actum habet, actum vindicat ; non iter, & actum. Qui viam habet, aut viam vindicat, aut iter ſimul, & actum d. Viæ latitudo legitima eſt e, idque non juris noſtri auctores ſolum tradidere, ſed Varro lib. 6. de lingua Latina : actus latitudo non eſt legitima f. Via eſt, qua vehiculum, & jumentum ire poteſt. Actus eſt etiam, qua vehiculum duci non poteſt, modo ſi jumentum agi poteſt, l. ſi tam, de ſervit. Ponitur, & alia differentia in l. qui ſella, de ſervit. ruſt. Via autem per latitudinem diviſa efficit duas ſemitas, l. nam ſatis, quemadmod. ſervit. amitt.

* 4 In se cont.] Utrumque nominatim, & principaliter. Actus autem continet iter, non nominatim, ſed tacite, & per conſequentias g.

a Eſt enim ambulare, ſpatia facere valetudinis cauſa : Cuj. Obſervat. lib. 22. cap. 35. b l. inter 12. ff. de ſervit. ruſtic. præd. c Vetus interpres Pauli 1. Sent. tit. 19. qua pecora minare conſuevimus. d Vide Cujac. d. cap. 35. e l. viæ 8. ff. de ſervit. ruſtic. præd. f Sed arbitraria, l. certo 13. §. 2. eod. g V. d. cap. 35.

§. I. Prædiorum urbanorum ſervitutes ſunt, quæ ædificiis inhærent 5 : ideo urbanorum prædiorum dictæ, quoniam ædificia omnia 6, urbana prædia appellamus, etſi in villa ædificata ſint. Item urbanorum prædiorum ſervitutes ſunt hæ, ut vicinus onera vicini ſuſtineat 7 : ut in parietem ejus liceat vicino tignum immittere, ut ſtillicidium, vel flumen recipiat quis in ædes ſuas, vel in aream, vel in cloacam, vel non recipiat 8, & ne altius tollat quis ædes ſuas, ne luminibus vicini officiat.

* 5 Ædif. inh.] Quibus debentur, ut uſusfr. perſonis quibus debetur h : nam & certe non niſi ab his, quibus debentur, aliæ ſervitutes dicuntur eſſe hominum i, aliæ prædiorum k.

6 Ædificia omn.] In diſtinctione urbanorum, & ruſticorum prædiorum, inter Neratium, & cæteros Juriſconſultos non convenit : Neratius ea loco diſtinguit, l. 2. de ſerv. ruſt. l. eo jure, in quib. cauſ. pig. Cæteri qualitate. Et horum quidem ſententia obtinuit etiam in familia : urbana enim familia à

ruſti-

ruſtica, opere ſeparatur, non loco. Et in eam rem A vulgo quum quæri, & inſpici ſoleat, l. urbana familia, de verb. ſignif. miror, quod nondum quiſquam ejus menda deprehenderit. Imprimis lex ait, familiam loco diſtingui, ſed genere operis. Tunc ita fieri, ut diſpenſator in urbanis non ſit, ſi rerum ruſticarum rationes diſpenſet, ubique habitet. Hæc videntur eſſe contraria: nam ſi id exigimus, ut is diſpenſator ibi habitet, id eſt ruri, certe non tam ex genere, quam etiam ex loco ruſticum mancipium definimus. At legendum eſt, ubique habitet, id eſt, ubicumque, ut in l. quod niſi, fiat in fi. de oper. libert. l. in lege, de contr. empt. Deinde ait lex, Quo quiſque loco ſervus fuerit ex numero familiæ apparere, & vicariis. Ex numero, id eſt, ex libellis, & veluti matricula familiæ. At quomodo ex vicariis? lege, civariis, ut in B l. ſervis, de leg. 3. Inverſo ordine literarum multa ſcripta ſunt in Pand. Florent. ut domus l pro modus, ruinæ pro ruinæ m, & eo in loco vicariis pro civariis. Et hinc exiſtunt errores multi in lib. noſtris.

*7 Sustineat] Inferior ſuperioris, l. ſicuti, ſi ſerv. vind. l. 1. de ſer. leg.

*8 Vel non recip.] Aut ſtillicidium meo jure non recipio n, aut jure ſervitutis. Meo jure, ſi non vicino ceſſero jus ſtillicidii immittendi: jure ſervitutis, ſi vicino jam anteceſſero jus ſtillicidii immittendi o. Eodemque prorſus modo, aut jure meo ædes altius tollo, aut jure ſervitutis: qua de re videbimus in §. æque de actionib.

h Uſusfructus perſonæ cohæret, l. 3. §. ult. ff. quib. mod. uſuſf. amitt. i Servitutes hominum dicuntur in l. quoties 15. C ff. de ſervit. & l. ſi mihi 20. §. ult. ff. de ſerv. ruſt. quæ alias in perſonam, l. Gajus 12. ff. de ann. leg. aut perſonarum, l. 1. ff. de ſervit. vel denique perſonales, l. non ſolum 8. §. tale, ff. de lib. leg. k Servitutes prædiorum dicuntur, l. 1. ff. de ſervit. d. l. 15. quæ alias in rem, d. l. 12. vel rerum, d. l. 1. l in l. 40. ff. de cont. empt. m l. 1. ff. depoſ. Anton. Auguſt. Emendation. lib. 4. cap. 2. n Vide ad §. 2. infra de action. o Theoph.

§. II. In ruſticorum prædiorum ſervitutes quidam computari recte putant aquæ hauſtum, pecoris ad aquam adpulſum, jus paſcendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ.

§. III. Ideo autem hæ ſervitutes prædiorum appellantur, quoniam ſine prædiis conſtitui non poſſunt: nemo enim poteſt ſervitutem acquirere D urbani, vel ruſtici prædii, niſi qui habet prædium, nec quiſquam debere, niſi qui habet prædium 9.

*9 Hab. præd.] Vicinum, aut proxime adſitum, non longe remotum, l. ſi ædes, & l. ſeq. de ſer. urb. l. Gajus, de an. leg. l. 5. de ſerv. ruſt. vide lib. 2. Feud. tit. 9.

§. IV. Si quis velit vicino aliquod jus conſtituere, pactionibus, atque ſtipulationibus id efficere debet 10. Poteſt etiam in teſtamento quis heredem ſuum damnare, ne altius tollat ædes ſuas, ne luminibus ædium vicini officiat: vel ut patiatur eum tignum in parietem immittere, vel ſtillicidium habere: vel ut patiatur eum per fundum 11 E ire, agere, aquamve ex eo ducere.

*10 Eff. deb.] L. pen. C. de ædif. priv.

*11 Per fund.] Addidit Gajus p [ſuum, vel heredis] nam & fundum heredis teſtator ſervitute onerare poteſt.

p L. poteſt 16. comm. præd.

De Uſufructu.

CAPUT IV.

Usufructus eſt jus alienis rebus utendi fruendi, ſalva rerum ſubſtantia 1. Eſt enim jus in corpore 2: quo ſublato, & idipſum tolli neceſſe eſt.

*1 Sal. r. subst.] Nam earum rerum quarum ſubſtantia utendo perit, proprie uſusfructus non eſt a.

*2 In corp.] Non in re incorporali proprie b.

a L. 2. §. 1. ff. de uſufr. ear. rer. quæ uſ. conſum. b unde quærebatur, an uſusfructus nominum legari poſſet, l. 3. eod. quia nomina, id eſt, obligationes debitorum in jure conſiſtunt, non in corpore. Nec ſunt igitur, ſed intellectu concipiuntur, abſtrahuntur. Quæ ſunt, ſenſibus percipiuntur, veluti tactu, viſu: nomina, & ſervitutes ſenſibus non percipiuntur, ſed intellectu tantum. Verum ſicut remedio cautionis utile ſit legatum, ſi legatus ſit uſusfr. nominum, d. l. 3. & l. 4. ita legato uſufr. viæ, vel itineris, vel actus, vel aquæductus remedio cautionis, beneficio cautionis, legatum perducitur ad emolumentum: Cujac. ad l. 15. de uſu, & uſufr. leg.

§. I. Uſusfructus à proprietate ſeparationem recipit: idque pluribus modis accidit: ut ecce, ſi quis uſumfructum alicui legaverit: nam heres nudam habet proprietatem, legatarius uſumfructum. Et contra, ſi fundum legaverit, deducto uſufructu, legatarius nudam habet proprietatem, heres vero uſumfructum. Item alii uſumfructum, alii deducto eo fundum legare poteſt. Sine teſtamento vero ſi quis velit uſumfructum alii conſtituere, pactionibus, & ſtipulationibus id efficere debet. Ne tamen in univerſum inutiles eſſent proprietates, ſemper abſcedente uſufructu: placuit certis modis extingui uſumfructum, & ad proprietatem reverti.

§. II. Conſtituitur autem uſusfructus non tantum in fundo, & ædibus, verumetiam in ſervis, & jumentis, & cæteris rebus: exceptis iis, quæ ipſo uſu 3 conſumuntur. Nam hæ res neque naturali ratione, neque civili recipiunt uſumfructum: quo numero ſunt vinum, oleum, frumentum, veſtimenta 4: quibus proxima eſt pecunia numerata 5. Namque ipſo uſu aſſidua permutatione quodammodo extinguitur. Sed utilitatis cauſa ſenatus cenſuit, poſſe etiam earum rerum uſumfructum conſtitui: ut tamen eo nomine heredi utiliter caveatur 6. Itaque ſi pecuniæ uſusfructus legatus ſit, ita datur legatario, ut ejus fiat: & legatarius ſatiſdet heredi de tanta pecunia reſtituenda, ſi morietur aut capite minuetur. Cæteræ quoque res ita traduntur legatario, ut ejus fiant: ſed æſtimatis his, ſatiſdatur, ut, ſi morietur, aut capite minuetur, tanta pecunia reſtituatur, quanti hæ fuerint æſtimatæ. Ergo ſenatus non fecit quidem earum rerum uſumfructum (nec enim poterat) ſed per cautionem quaſi uſumfructum conſtituit.

3 Ipso usu consum.] Quia earum non uſus, ſed abuſus c.

4 Vestimenta] Proprie tamen ſunt in uſu, non in abuſu: quia non conſumuntur, ſed uſu deteruntur potius d.

5 Pecun. number.] Similis, & affinis e.

6 Utiliter cav.] Gajus [recte] in l. 2. de uſufruct. earum rerum. Recte f autem, & utiliter g, id eſt, ſatiſdato.

c Hæ

c Hæ res in abuſu conſiſtant, in abſumptione ſunt, l. 5. A §. 1. ff. de uſuf. ear. rer. quæ uſ. conſ. d l. 9. §. pen. ff. uſufruct. quemadm. cau. e Theoph. f l. 1. §. jubet, ff. de collat. g l. 3. §. 2. uſuf. quem. cau. Paul. v. Sent. tit. 9.

§. III. Finitur autem uſusfructus morte fructuarii 7, & duabus capitis deminutionibus, maxima, & media 8, & non utendo 9 per modum, & tempus 10, quæ omnia noſtra ſtatuit Conſtitutio 11. Item finitur uſusfructus, ſi domino proprietatis ab uſufructuario cedatur (nam cedendo extraneo, nihil agit 12) vel ex contrario, ſi fructuarius proprietatem rei adquiſierit: quæ res conſolidatio 13 appellatur. Eo amplius conſtat, ſi ædes incendio conſumptæ fuerint, vel etiam terræ motu, vel vitio ſuo corruerint, extingui uſumfructum, & ne B areæ quidem uſumfructum deberi.

* 7 Morte fr.] Aut ejus, cui fructuarius rogatus eſt reſtituere uſumfructum, l. 4. Quibus mod. uſusfruct. amit.

8 Max. et med.] In l. 8. de uſufr. leg. hæc verba [ex magna cauſa] ſunt Triboniani: Nam ante Juſtinianum etiam minima capitis deminutio uſumfructum extinguebat h.

* 9 Non utendo] Non uti quando dicatur; definit l. 38. de uſufr. Sed & uti alio modo, quam quo uſusfruct. conſtitutus eſt, non uti eſt i.

10 Si fructuarius per conſtitutum tempus nullo modo utatur, vel etiam ſi utatur contra præſcriptum modum k: utroque caſu non utendo uſumfructum C amiſſum dicemus: arg. eſt l. ſi communem, §. 1. & l. ſi quis alia, quemad. ſerv. amit.

11 Constitutio] Conſtitutio Latina l. pen. C. de uſufr. de qua etiam lib 3. cap. 10. inf.

12 Nihil agit] Hæc verba uti ſint accipienda oſtendi in Frag. Ulpiani tit. 19. Quod ne novum videatur conjungenda erit l. per ſervum, §. ult. de adq. rer. dom. cum. l. qui mihi, de donat.

13 Consolidatio] Conſolidatio inde nomen accepit, quod ſolidum id proprie ſit, à quo uſusfructus deductus non eſt, l. à liberto, de bon. lib. l. Sempronius, §. pen. de uſufr. leg.

* Confundi l dicitur: & adcreſcere uſusfructus nudæ proprietati, & conſolidari: quæ conſolidatio, & his verbis [jus ſolidum] ſignificatur in l. 9. in fi. D de aq. pl. arc.

h Paul. lib. 3. Sent. tit. 6. §. capitis, l. pen. Cod. de uſufruct. i l. ſi communem 10. §. 1. l. Labeo 17. & l. ſeq. ff. quemadm. ſervit. amitt. k Theoph. l l. ſi fructuarius 4. ff. uſufr. quem. cave. l. ſi convenerit 18. §. 1. ff. de pigner. act. l. quod ſi 31. §. ſed etſi, ff. de ædilit. ed. l. idem 3. §. ult. & l. idem 6. ff. de uſufr. accreſc.

§. IV. Quum autem finitus fuerit uſusfructus, revertitur ſcilicet ad proprietatem, & ex eo tempore nudæ proprietatis dominus incipit plenam in re habere poteſtatem 14.

* 14 Potestatem] Plenam proprietatem, l. 15. §. ult. de caſtr. pec. plenum jus, l. 19. de an. leg. l. 126. §. 1. de verb. obl. E

De Uſu, & habitatione.

CAPUT V.

Isdem iſtis modis, quibus uſusfructus conſtituitur, etiam nudus uſus conſtitui ſolet, iiſdemque illis modis finitur, quibus & uſusfructus deſinit.

§. I. Minus autem ſcilicet juris eſt in uſu, quam in uſufructu: namque is, qui fundi nudum habet uſum, nihil ulterius habere intellegitur, quam ut oleribus, pomis, floribus, fœno, ſtramentis, & lignis ad uſum cottidianum utatur 1, in eo quoque fundo hactenus ei morari licet, ut neque domino fundi moleſtus ſit, neque iis, per quos opera ruſtica fiunt, impedimento: nec ulli alii jus, quod habet, aut locare 2, aut vendere 3, aut gratis concedere poteſt: quum is, qui uſumfructum 4 habet, poteſt hæc omnia facere 5.

1 Utatur] His omnibus quum utatur, miror cur dixerit Nerva eum foliis non uſurum, l. plenum, ff. eod. forſitan legendum Oleis a. P. Victorius pæne ſimili in re apud Varronem b demonſtravit, pro Oleis, legendum eſſe Doliis. Nam & doleis ſcribebant, non doliis, l. 30. §. certis, ff. ad leg. Falcid. l. 85. §. proprietatis, ff. de uſufr.

* 2 Locare] L. 10. §. 1. Com. divid.

* 3 Aut vend.] Aut pignerare, quia hæc licentia in fructu connumeratur c: uſuarius autem non habet fructum.

4 Usumfructum] Quæro, quum uſusfructus extraneo vendi d, locari, donari, commodari, precario concedi, obligari poſſit, cur etiam eidem in jure cedi non poſſit? an quia cedere in jure eſt ad ſellam prætoris id à ſe jus totum abjudicare: at locare, aut vendere, eſt jus utendi fruendi ita in alium transferre, ut tamen per emptorem, aut conductorem à fructuario retineatur e?

* 5 Omnia fac.] Non tamen legare, l. quod in rerum, §. 1. de leg. 1.

a Vide Obſ. lib. 9. cap. 37. b l. 1. de re R. cap. 61. c l. ult. ff. de uſur. l. fructus 72. ff. de reg. jur. d l. neceſſario 8. §. ult. ff. de peric. & comm. rei vind. l. arboribus 12. §. 2. l. 38. 39. 40. ff. de uſufr. l. ſi is, qui bona 11. §. uſusfr. ff. de pign. e d. §. 2.

§. II. Item is, qui ædium uſum habet, hactenus jus habere intellegitur, ut ipſe tantum habitet: nec hoc jus ad alium transferre poteſt: & vix receptum eſſe videtur, ut hoſpitem ei recipere liceat: ſed cum uxore ſua liberiſque ſuis, item libertis, nec non aliis liberis perſonis, quibus non minus, quam ſervis utitur, habitandi jus habet. Et convenienter ſi ad mulierem uſus ædium pertineat, cum marito ei habitare licet.

§. III. Item is, ad quem ſervi uſus pertinet, ipſe tantummodo operis, atque miniſterio ejus uti poteſt: ad alium vero nullo modo jus ſuum transferre ei conceſſum eſt. Idem ſcilicet juris eſt, & in jumentis.

§. IV. Sed ſi pecorum, veluti ovium 6, uſus legatus ſit, neque lacte, neque agnis, neque lana utetur uſuarius, quia ea in fructu 7 ſunt. Plane ad ſtercorandum agrum ſuum pecoribus uti poteſt.

6 Veluti ov.] Nam pecorum appellatione oves continentur f. Id etiam confirmat l. plenum §. ſed & ſi pecoris, ff. eod. Denique in Græco g ita eſt, θρεμμάτων, τοῦτε προβάτων.

* 7 Fructu] Chryſoſt. in Matt. hom. 79. πολλὴ τῶν προβάτων ἡ πρόσοδος, ἀπό τε ἐρίου, ἀπό τε γάλακτος, ἀπό τε τῶν τικτομένων.

f Pecorum appellatione quadrupedes continentur, quæ gregatim paſcuntur, l. legatis 65. §. pecoribus, ff. de legat. 3. g Theoph.

§. V. Sed ſi cui habitatio 8 legata, ſive aliquo modo conſtituta ſit, neque uſus videtur, neque uſusfructus, ſed quaſi proprium aliquod jus: quam habitationem habentibus, propter rerum utilitatem,

tem, ſecundûm Marcelli ſententiam, noſtra deciſione [9] promulgata, permiſimus non ſolum in ea degere, ſed etiam aliis locare [10].

[8] HABITATIO] Habitatio non domum ſignificat [h], ſed jus habitandi. Ideoque ſi gratuito tibi conceſſero habitationem, etſi utrimque [i] dixerit Vivianus, eſſe commodati actionem, l. 1. §. 5. Commod. tutius tamen eſt agere præſcriptis verbis, l. ſi gratuitam, de præſcript. verb. quandoquidem habitatio nomeo juris eſt [k], quod etſi veriſſimum ſit, in facto tamen potius, quam in jure conſiſtit, id eſt, non tam videtur eſſe jus, quam factum: & quaſi domus ipſa, l. legatum, de cap. minut. atque ideo multum diſtat ab his, quæ omnino in jure conſiſtunt, id eſt, uſu, uſufructu. Uſus, uſusfructus ſi gratuito conceſſus ſit, Vivianus commodati actionem non daret. Uſus, uſusfructus non utendo, & capitis deminutione amittitur [l], habitatio non item [m]. Uſus, uſusfructus ex perſona æſtimantur; habitatio non tam ex perſona, quam etiam ex re ipſa, quæ habetur. At certe morte finitur habitatio [n] exemplo uſus, & uſusfructus: & is etiam ante aditam hereditatem non cedit [o].

[9] DECISIONE] Intelligit deciſionem l. 13. C. de uſuf. & habit.

[10] LOCARE] Donare non permiſit [p].

[h] Ut in l. 12. ff. quib. mod. uſusfr. amitt. & l. pen. ff. de ſupell. leg. [i] id eſt, ſive domus commodata ſit, ſive jus habitandi gratuito concedatur [k] Vide ad hujus notæ interpretationem ipſum Cujac. ad l. naturalis 5. §. ſed ſi facio, ff. de præſcr. verb. in priore recitatione. [l] Paul. Sentent. lib. 3. tit. 6. §. capitis & ſeq. [m] l. ſi habitatio, ff. eod. [n] d. l. 10. [o] l. un. §. 2. & 4. ff. qu. d. uſusfr. ced. l. 9. ff. qo. di. leg. ced. [p] Non abrogavit d. l. ſi habitatio.

§. VI. Hæc de ſervitutibus, & uſufructu, & uſu, & habitatione dixiſſe ſufficiat. De hereditate autem, & obligationibus ſuis locis proponemus. Expoſuimus ſummatim quibus modis jure gentium res nobis adquiruntur: modo videamus quibus modis legitimo, & civili jure adquiruntur.

De uſucapionibus, & longi temporis poſſeſsionibus [1]

CAPUT VI.

JURE civili conſtitutum fuerat, ut qui bona fide ab eo, qui dominus non erat, quum crediderit eum dominum eſſe, rem emerit, vel ex donatione [2], aliave quavis juſta cauſa acceperit: is eam rem, ſi mobilis erat, anno ubique, ſi immobilis, biennio tantum in Italico ſolo uſucapiat, ne rerum dominia in incerto eſſent. Et quum hoc placitum erat, putantibus antiquioribus, dominis ſufficere ad inquirendas res ſuas præfata tempora, nobis melior ſententia ſedit, ne domini maturius ſuis rebus defraudentur, neque certo loco beneficium hoc concludatur: & ideo Conſtitutionem [3] ſuper hoc promulgavimus, qua cautum eſt, ut res quidem mobiles per triennium, immobiles vero per longi temporis poſſeſſionem (id eſt inter præſentes decennio [4], inter abſentes viginti annis) uſucapiantur: & his modis non ſolum in Italia, ſed in omni terra, quæ noſtro imperio gubernatur, dominia rerum, juſta cauſa poſſeſſionis [5] præcedente, adquirantur.

[1] POSSESSION.] Recte [poſſeſſionibus] in veter. quod etiam Græcus interpres agnovit. Præſcriptio plurimum exceptio eſt [a]. Noviſſimi juris interpretes, poſſeſſionem, ſive adquiſitionem longi temporis, vulgo præſcriptionem appellant: quod non caret exemplis. Nam ſic loquitur l. ei à quo, de uſurpat. & uſucapion. ſic l. qui alienam, de eviction. ſic §. ex his inf. per quas perſ. ſic denique l. quinque, C. fin. regund.

[2] EX DONATIONE] Inter vivos, vel cauſa mortis, l. ſed & ſi conſtante, de donat. inter vir. & uxor.

[3] CONSTITUT.] Intelligit Conſtit. Latinam de uſucap. transf. de qua cap. 1. §. per traditionem, ſup. & §. diutina, hoc cap. inf.

[4] DECENNIO] L. ult. C. ſi quis ign. rem min. l. pen. C. quib. non ob. lon. temp. præſ. l. 9. C. de præſ. long. temp.

[5] JUSTA C. P.] Juſto titulo: nam titulus eſt poſſeſſionis cauſa [b].

[a] Vide Cujac. de præſcript. & term. in princ. & Parat. ff. de except. & Par. Cod. eod. in fin. [b] Theoph. §. 2. inf. de Interdict.

§. I. Sed aliquando etiamſi maxime quis bona fide rem poſſederit, non tamen illi uſucapio ullo tempore [6] procedit: veluti ſi quis liberum hominem, vel rem ſacram, vel religioſam, vel ſervum fugitivum poſſideat.

[6] ULLO TEMPORE] Eſt uſus anni, aut biennii: eſt longum tempus: eſt longiſſimum: liberi homines, res ſacræ, res religioſæ nullo tempore adquiruntur [c]: ſervi fugitivi longiſſimo tempore adquiruntur [d].

[c] L. uſucapionem 9. ff. de uſurp. & uſuc. ad quam vide Cujac. [d] l. 1. C. de ſer. fug.

§. II. Furtivæ [7] quoque res, & quæ vi poſſeſſæ ſunt, nec ſi prædicto longo tempore bona fide poſſeſſæ fuerint, uſucapi [8] poſſunt: nam furtivarum rerum, lex duodecim tabularum, & lex Atinia [9] inhibent uſucapionem: vi poſſeſſarum [10], lex Julia, & Plautia [11].

[7] FURTIVAE] Vel amotæ, l. pen. Rer. amot. aut vi raptæ: nam & eæ furtivæ ſunt [e].

[8] USUCAPI] Niſi quinquennio res furtivæ, quas fiſcus vendidit bonæ fidei emptori ex edicto D. Marci, non anno, aut triennio, §. ult. quod quidem edictum fuit de mobilibus rebus [f], quæ ſolæ poſſunt eſſe furtivæ, atque etiam de immobilibus vi poſſeſſis. Sed hodie in mobilibus tantum locus ei relictus eſt.

[9] ATINIA] Atinia, ut in P. Flor. leg. in l. poteſtatis, de verb. ſig. l. 4. §. quod autem, de uſurp. & uſuc. & apud A. Gellium lib. 17. [g], qui & lib. 14. cap. ult. id Atinio plebiſcito cautum refert, ut Tribuni plebis Senatores eſſent. Cicero quoque orat. 3. in Verrem, Cedo mihi leges Atinias, Furias, Fuſias.

[10] VI POSSESS.] An rei vi poſſeſſæ poſſeſſio defendatur præſcriptione 30. an. docet Obſervat. 10. cap. 12.

[11] LEX JUL. PL.] Vet. lib. lex Plautia, & Julia: ſic & in Pand. Flor. in l. non ſolum, §. ſi dominus, de uſurp. & uſucap. quod perſpicue rectum eſt: Nam prior fuit lex Plautia de vi, lege Julia: ut autem lex Julia. de pec. repet. uſucapionem inhibuit, l. pen. de leg. Ju. rep. ita lex Julia de vi. Hoc plus vet. lib. habent, (vi poſſeſſarum rerum uſu lex Plautia, & Julia.) credo pro (uſu) leg. uſucapionem.

[e] Ut raptor fur eſt, l. 2. §. cæterum, ff. vi bonor. rapt. [f] Vide inf. §. ult. [g] Cap. 7.

§. III. Quod autem dictum eſt, furtivarum, & vi

vi poſſeſſarum rerum uſucapionem per leges prohibitam eſſe, non eo pertinet, ut ne ipſe fur, quive per vim poſſidet, uſucapere poſſit (nam his alia ratione uſucapio non competit, quia ſcilicet mala fide poſſident) ſed ne ullus alius, quamvis ab eis bona fide emerit, vel ex alia cauſa acceperit, uſucapiendi jus habeat. Unde in rebus mobilibus non facile procedit, ut bonæ fidei poſſeſſori uſucapio competat. Nam qui alienam rem vendit, vel ex alia cauſa tradit, furtum ejus committit.

§. IV. Sed tamen id aliquando aliter ſe habet: nam ſi heres rem defuncto commodatam, aut locatam, vel apud eum depoſitam, exiſtimans hereditariam eſſe, bona fide accipienti vendiderit, aut donaverit, aut dotis nomine dederit: quin is, qui acceperit, uſucapere poſſit, dubium non eſt [12]: quippe quum ea res in furti vitium non ceciderit: quum utique heres, qui bona fide tamquam ſuam alienaverit, furtum non committit [13].

[12] Dubium non est] Ipſe autem heres uſucapere non poteſt, quia nec defunctus potuit [h].
[13] Committit] Ipſe autem fructuarius uſucapere non poteſt, quia in jure errat [i].

h L. cum heres 11. ff. de diverſ. temp. præſcr. i l. numquam 31. ff. de uſurp. & uſuc. l. juris 4. ff. de jur. & fact. ign.

§. V. Item ſi is, ad quem ancillæ uſusfructus pertinet, partum ſuum eſſe credens vendiderit, aut donaverit, furtum non committit: furtum enim ſine affectu furandi non committitur.

§. VI. Aliis quoque modis accidere poteſt, ut quis ſine vitio furti, rem alienam ad aliquem transferat, & efficiat, ut à poſſeſſore uſucapiatur.

§. VII. Quod autem ad eas res, quæ ſolo continentur, expeditius [14] procedit, ut quis loci vacantis poſſeſſionem propter abſentiam, aut negligentiam domini, aut quia ſine ſucceſſore deceſſerit, ſine vi nanciſcatur: qui, quamvis ipſe mala fide poſſidet, quia intellegit ſe alienum fundum occupaſſe, tamen ſi alii bona fide accipienti tradiderit, poterit ei longa poſſeſſione [15] res adquiri, quia neque furtivum, neque vi poſſeſſum acceperit.

Ex Auth. ut ſponſ. larg. ſpec. &c. coll. 9. tit. 2. Nov. 119. cap. 7. ſeu §. rurſus ſancimus.

Sed hodie malæ fidei poſſeſſore alienante ceſſat longi temporis præſcriptio, ſi verus dominus ignorat, & jus ſuum, & alienationem factam. Spectatur ergo triginta annorum defenſio.

Abolita eſt enim quorumdam veterum ſententia, exiſtimantium etiam fundi, locive [16] furtum [17] fieri: Et eorum [18] qui res ſoli poſſederint, principalibus Conſtitutionibus [19] proſpicitur, ne cui longa, & indubitata poſſeſſio auferri debeat.

[14] Expeditius] Expeditius ſine vi nanciſcitur quis rei immobilis poſſeſſionem; quam rei mobilis ſine furto.
*[15] Longa poss.] Imo & uſucapione, l. an vitium de div. temp. præſcr.
[16] Fundi loc.] Fundus eſt integrum aliquid: locus eſt portio fundi [k]: fundus finibus regitur, non locus, fundus ad prædia ruſtica [l], locus etiam ad urbana pertinet. Inde in §. conſtituitur, ſup. de uſuf. In fundo, & ædibus. Ad hæc locus eſt ſine villa [m], fundus cum villa. Unde inter Cenſorias notas illa recenſetur à Plinio [n], Minus arare, quam verrere, id eſt, minus habere fundi, quam villæ.
*[17] Furtum fieri] Quamobrem de re immobili neque furti, neque vi bonorum raptorum [o], neque expilatæ hereditatis actio eſt [p].
[18] Et eorum] Sic vet. lib. Hic igitur eſt ſenſus, & ordo, Principalibus Conſtitutionibus eorum, qui res ſoli poſſederint rationem haberi, ne cui, &c.
[19] Constitut.] Bene: nam uſucapio eſt ex 12. tab. [q] præſcriptio longi temporis eſt ex Conſtitutionibus. Conſtitutione Juſtiniani [r] actio etiam provincialibus datur, & dominium.

k L. locus 60. ff. de verb. ſign. l Vide Cujac. 11. Obſer. cap. 28. Iſidorus tamen fundum, & urbanum ædificium, & ruſticum intelligendum eſſe ſcribit, Origin. 14. cap. 13. m d. l. 60. n Hiſt. natur. lib. 18. cap. 5. o Sed interdictum unde vi, vel actio in duplum, l. ſi quis in tantam, C. un. vi. p l. adverſus 4. C. de crim. expil. hered. q Theoph. r l. un. C. de uſuc. transf.

§. VIII. Aliquando etiam furtiva [20], vel vi poſſeſſa res uſucapi poteſt, veluti ſi in domini poteſtatem reverſa fuerit: tunc enim vitio rei purgato [21] procedit ejus uſucapio.

[20] Furtiva] V. cap. 13. 24. Obſ.
[21] Vitio rei p.] Amoto vitio, §. hi, qui in parentum, inf. l. 4. c. 1. Non amovetur vero nec rei à non domino vi poſſeſſæ vitium, niſi in poteſtatem domini venerit, vel heredis ejus, l. ult. Vi bon. raptor.

§. IX. Res fiſci noſtri uſucapi non poteſt: ſed Papinianus ſcripſit, bonis vacantibus fiſco nondum nunciatis, bona fide emptorem traditam ſibi rem ex his bonis uſucapere [22] poſſe: & ita Divus Pius, & Divi Severus, & Antoninus reſcripſerunt.

[22] Usucapere] Uſucapere ex ſententia Juſtiniani eſt diutina, ſive longa poſſeſſione capere, l. quamvis, ff. eod. Opus autem hac in re fuit reſcriptis quoniam ipſo jure bona vacantia ad fiſcum pertinent [ſ], non tamen in patrimonio fiſci eſſe videntur, antequam nunciata, & confiſcata ſint [t].

ſ L. quidam 96. §. 1. ff. de legat. 1. l. pen. C. de præp. ſacub. t Theoph.

§. X. Noviſſime ſciendum eſt, rem talem eſſe debere, ut in ſe non habeat vitium, ut à bonæ fidei emptore uſucapi poſſit, vel qui ex alia juſta cauſa poſſidet.

§. XI. Error autem falſæ cauſæ uſucapionem non parit [23]: veluti ſi quis quum non emerit, emiſſe ſe exiſtimans, poſſideat: vel quum ei donatum non fuerit, quaſi ex donatione poſſideat.

*[23] Non parit] Si ex ea quoque cauſa res tradita non fuerit [u], & ex emptionis cauſa etiamſi tradita fuerit [x], niſi juſta fuerit cauſa exiſtimandi emptionem re vera præceſſiſſe [y].

u L. 3. & l. pen. §. ult. ff. pro ſuo. x l. 2. ff. pro empt. y L. quod vulgo, eod.

§. XII. Diutina poſſeſſio, quæ prodeſſe cœperat defuncto, & heredi, & bonorum poſſeſſori continuatur, licet ipſe ſciat prædium alienum. Quod ſi ille initium juſtum non habuit, heredi & bonorum poſſeſſori, licet ignoranti, poſſeſſio non prodeſt. Quod noſtra Conſtitutio [24] ſimiliter [25] & in uſucapionibus [26] obſervari conſtituit, ut tempora continuentur. Inter venditorem quoque & empto-

emptorem 27 conjungi tempora 28, Divi Severus, A
& Antoninus reſcripſerunt.

24 Constit.] Intelligit Conſtit. Latinam, de uſucap. tranſf. de qua ſup. hoc cap. §. 1. & cap. 1. §. per traditionem.

25 Similiter] Hic verſus, ut puto, reponendus eſt poſt §. inter: nam in ſua Conſtitutione Juſtinianus heredis, aut teſtatoris nullam mentionem facit a. Denique hoc jus ſemper fuit, ut uſucapio in heredem continuaretur, propterea quod heredis, & defuncti eadem perſona eſt a: ſed hæc nos in Pandectarum lib. fuſius expoſuimus d.

26 Et in usucap.] Rerum ſcilicet mobilium c: ait enim in Conſtitutione d, vel triennium; quod in rebus mobilibus obſervandum eſſe cenſuimus. B

*27 Et empt.] Si uterque bonæf. poſſeſſor fuerit e.

28 Tempora] Longa tempora, puta decennii, aut vicennii.

a Quaſi diceret [illegible] heic de teſtatore, & herede ejus agitur § quorum Juſtinianus non meminit in conſtitutione ſua. Nec igitur huc pertinere poteſt d. Conſtitutio. a l. heres 22. ff. de uſurp. & uſucap. Cujacio placebat inter defunctum, & heredem conjungi tempora, ſive res ſoli eſſet, ſive mobilis: cui bono ergo novi juris Conſtitutio? Inter venditorem autem, & emptorem conjungi longa tempora ex Severi, & Antonini reſcripto: ex conſtitutione Juſtiniani etiam in uſucapione rerum mobilium. Pertraxiſſe nimirum Severi conſtitutionem ad rerum mobilium uſucap. In uſucapione fit acceſſio poſſeſſionis. Vide Cujac. ad l. 6. ff. de diverſ. temp. præſcr. tract. 9. ad Afric. in fine b ad l. id tempus 14. eod. c. Teoph. d l.un. C. de uſucap. transform. in qua Cujac. legit triennium, pro tricennium. Vide Parat. Cod. e l. 2. §. ſi eam rem, ff. pro empt. C

§. XIII. Edicto Divi Marci 29 cavetur, eum qui à fiſco rem alienam 30 emit, ſi poſt venditionem quinquennium 31 præterierit, poſſe dominum rei per exceptionem repellere. Conſtitutio autem divæ memoriæ Zenonis bene proſpexit iis, qui à fiſco per venditionem, aut donationem, vel alium titulum aliquid accipiunt, ut ipſi quidem ſecuri ſtatim fiant, & victores exiſtant, ſive experiantur, ſive conveniantur. Adverſus autem ſacratiſſimum ærarium uſque ad quadriennium liceat intendere iis, qui pro dominio, vel hypotheca, earum rerum quæ alienatæ ſunt, putaverint ſibi quaſdam competere actiones. Noſtra autem divina Conſtitutio 32, quam nuper promulgavimus, etiam de iis, qui à noſtra, vel venerabilis Auguſtæ domo aliquid acceperint, hæc ſtatuit, quæ in fiſcalibus alienationibus præfata Zenoniana Conſtitutione continentur. D

29 Marci] Addidit Harmenupulus, & Commodi, lib. 3. Epit. f, & Baſil. ad l. ult. C. ſi adverſ. fiſc. g.

*30 Rem alian.] Idem ſi communem, l.2. C. de com. rer. al.

31 Quinquenn.] Intra quinquennium re evicta, emptor pretium à fiſco conſequi potuit, vel intra triennium agnito ſervo fugitivo diſtracto per officium præf. vig. ut Paulus ſcribit 1. Sent. tit. de fugitivis. Hoc autem edictum recte Th. fuiſſe neceſſarium in re furtiva, quæ anno, vel hodie triennio uſucapi non poteſt: in re mobili igitur, & conſequenter etiam in re immobili ante Juſtinianum, vi poſſeſſa. Poſt Juſtinianum in re mobili tantum locus eſt edicto D. Marci, alioquin citius uſucaperetur res vi poſſeſſa, quam res ſine vitio poſſeſſa, nempe hæc decennio, aut vicennio, illa quinquennio. E

32 Constitut.] Hæc eſt Conſtitut. Latina l. ult. C. de quadriennii præſcript.

f tit. 3. §. 95. g lib. 10. Βασιλ. tit. 19.

De Donationibus.

CAPUT VII.

EST & aliud genus adquiſitionis 1 donatio. Donationum autem duo ſunt genera: mortis cauſa, & non mortis cauſa.

*1 Adquisit.] Civilis ex Conſtitutione Juſtiniani a, vel ſi per mancipationem fiat b: nam ſi per traditionem, juris gentium eſt c.

a L. ſi quis argentum. 35 C. eod. b Vide Cujac. Obſerv. lib. 10. cap. 37. c Vide tamen Cujac. d. lib. 10. cap. 28.

§. I. Mortis cauſa donatio eſt, quæ propter mortis fit ſuſpicionem, quum quis ita donat, ut ſi quid humanitus ei contigiſſet, haberet is qui accipit: ſin autem ſupervixiſſet 2, is, qui donavit, reciperet: vel ſi eum donationis pœnituiſſet 3: aut prior deceſſerit is, cui donatum ſit. Hæ mortis cauſa donationes ad exemplum 4 legatorum redactæ ſunt per omnia: nam quum prudentibus ambiguum fuerat, utrum donationis, an legati inſtar eam obtinere oporteret, & utriuſque 5 cauſæ quædam habebat inſignia, & alii ad aliud genus eam retrahebant, à nobis conſtitutum eſt, ut per omnia fere legatis connumeretur, & ſic procedat, quemadmodum noſtra Conſtitutio eam formavit. Et in ſumma, mortis cauſa donatio eſt, quum magis ſe quis velit habere, quam eum, cui donat: magiſque eum cui donat, quam heredem ſuum, ſic & apud Homerum Telemachus donat Piræo 6.

Πείραι', οὐ γὰρ τ' ἴδμεν ὅπως ἔσται τάδ', ἔργα
Εἴ κεν ἐμὲ μνηστῆρες ἀγήνορες ἐν μεγάροισι
Λάθρῃ κτείναντες πατρώϊα πάντα δάσονται
Αὐτὸν ἔχοντά σε βούλομ' ἐπαυρέμεν, ἤ τινα τῶνδε
Εἰ δέ κ' ἐγὼ τούτοισι φόνον καὶ κῆρα φυτεύσω.
Δὴ τότε μοι χαίροντι φέρειν πρὸς δώματα χαίρων.

2 Supervixisset] Supervivere, nunc ſalvum evadere: alias ſupervivere eſt, ſuperſtitem alicui vivere d.

*3 Poenituisset] Donatio cauſa mortis pœnitentia revocatur e, ſicut donatio ob cauſam, & donatio præcaria f.

4 Ad exempl.] Hæc eadem verba Tribon. Paulo adſcripſiſſe videtur in l. Marcellus, de donat. cau. mort.

5 Utriusque c.] Utriuſque tituli, donationis, & legati.

6 Piræo] Sequitur, Πείραι, nec ſane video cur à quibuſdam hi verſus prætermiſſi ſint.

d L. ſi inter virum 8. ff. de reb. dub. e l. qui mortis 30. ff. de mort. cau. donat. Paul. lib. 3. Sentent. tit. 7. §. ult. l. cum hic ſtatus 32. §. 2. ff. de donat. int. vir. & uxor. l. 2. l. ſi maritus 12. C. eod. f l. 1. §. 2. & l. cum precario 12. ff. de prec. vide Cujac. Parat. C. tit. de precar.

§. II. Aliæ autem donationes ſunt, quæ ſine ulla mortis cogitatione fiunt, quas inter vivos 7 appellamus, quæ non omnino 8 comparantur legatis, quæ ſi fuerint perfectæ, temere revocari non poſſunt. Perficiuntur autem, quum donator ſuam voluntatem ſcriptis, aut ſine ſcriptis manifeſtaverit. Et ad exemplum venditionis, noſtra Conſtitutio 9 eas etiam in ſe habere neceſſitatem traditionis voluit 10, ut etiamſi non tradantur, habeant

beant pleniſſimum, & perfectum robur, & traditionis [11] neceſſitas incumbat donatori. Et quum retro Principum [12] diſpoſitiones inſinuari eas actis intervenientibus volebant, ſi majores fuerant ducentorum ſolidorum, Conſtitutio noſtra eam quantitatem uſque ad quingentos [13] ſolidos ampliavit, quam ſtare etiam ſine inſinuatione ſtatuit.

Ex Authen. ut non fiant pignor. pro aliis perſecut. vol. 5. tit. 7. Nov. 52. c. 2. ſeu §. illud quoque perſpeximus.

Similiter à privatis in Principem ceſſantibus actis fit donatio.

Sed & quaſdam [14] donationes invenit, quæ penitus inſinuationem fieri minime deſiderant, ſed in ſe pleniſſimam habent firmitatem. Alia inſuper [15] multa ad uberiorem exitum donationum invenimus: quæ omnia ex noſtris Conſtitutionibus [16], quas ſuper his expoſuimus, colligenda ſunt. Sciendum eſt tamen, quod & ſi pleniſſimæ ſint donationes, ſi tamen ingrati exiſtant homines, in quos beneficium collatum eſt, donatoribus per noſtram Conſtitutionem licentiam præſtavimus certis ex cauſis eas revocare, ne qui ſuas res in alios contulerunt, ab his quandam patiantur injuriam, vel jacturam, ſecundum enumeratos in Conſtitutione noſtra modos.

7 Inter vivos] Eæ ſunt, quæ directæ dicuntur in l. donatio, C. eod. tit.

*8 Non omnino] Th. μηδαμῶς g, idem eſt non omnino, & omnino non.

9 Constitut.] Conſtitutio Latina de donat. cauſ. mor.

*10 Tradit. vol.] Et addidit, omnimodo h: neceſſitatem igitur impoſuit ſimplicem, & abſolutam.

*11 Tradit. necess.] Non evictionis, niſi ex ſtipulatione i.

*12 Retro Pr.] Ut Theodoſii, l. ult. C. Th. de ſponſ.

*13 Usq. ad quinsent.] Primum ad 300. deinde ad 500. k.

*14 Sed et quasd.] De quibus, l. 3. §. exceptis, & l. pen. C. eo. l. ult. C. de ju. dot.

*15 Alia ins.] Veluti de ratione implendæ donationis l, & tollendæ communionis inter donatorem, & donatarium, quum donatio rei corporalis non inſinuata, partim probatur, partim improbatur, & de quæſtionibus, quæ in quibuſdam cauſis incidunt, ſit donatio una ao plures m.

16 Constitut.] Conſtitutiones 7. & hæ Latinæ, de dona. inter vivos, & de dona. propter nuptias: l. 34. 35. 36. C. de donat. l. ult. C. de revocandis donat. l. ultima, C. de jur. dot. l. ultima, C. de donat. ante nuptias: quibus ad aliquid adjungi poteſt l. 38. de epiſc. & cler.

g Ex ſententia Theophili, non quod τὸ μηδαμῶς exſtet apud Theoph. etiam manu deſcriptum. h l. ſi quis argentum 35. Cod. eod. i l. Ariſto 18. ff. eod. l. 2. C. de evictio. k l. ſancimus 34. & l. pen. §. ult. C. eod. l d. l. 35. m d. l. 34. §. 1. verſ. ſin autem non in auro: & §. 2. 3. & 4. videndus Cujacius ibid.

§. III. Eſt & aliud genus inter vivos donationum, quod veteribus quidem prudentibus penitus erat incognitum, poſtea autem à junioribus divis Principibus introductum eſt, quod ante nuptias [17] vocabatur: & tacitam in ſe conditionem habebat [18], ut tunc ratum eſſet, quum matrimonium fuerit

A inſecutum. Ideoque ante nuptias appellabatur, quod ante matrimonium efficiebatur, & nunquam poſt nuptias celebratas talis donatio procedebat. Sed primus quidem divus Juſtinus pater noſter, quum augeri dotes, & poſt nuptias fuerat permiſſum, ſi quid tale eveniret, etiam ante nuptias augeri donationem conſtante matrimonio, ſua Conſtitutione permiſit: ſed tamen nomen inconveniens remanebat, quum ante nuptias quidem vocabatur, poſt nuptias autem tale accipiebat incrementum. Sed nos pleniſſimo fini tradere ſanctiones cupientes, & conſequentia nomina rebus eſſe ſtudentes, conſtituimus, ut tales donationes non augeantur
B tantum, ſed & conſtante matrimonio initium accipiant: & non ante nuptias, ſed propter nuptias vocentur: & dotibus in hoc exæquentur, ut quemadmodum dotes conſtante matrimonio non ſolum augentur, ſed etiam fiunt, ita & iſtæ donationes, quæ propter nuptias introductæ ſunt, non ſolum antecedant matrimonium, ſed eo etiam contracto augeantur, & conſtituantur.

Ex Authen. de æqualitate dotis, &c. coll. 7. tit. 9. Nov. 97. cap. 1. & 2. ſeu §. hoc igitur ante: & §. his conſequens eſt.

Hodie æqualitas omnino ſervatur in dote, & donatione nuptiali, tam in conſtitutione utriuſque, quam
C *præſtatione, & in augmento, & in lucris exinde proventuris.*

17 Quod ante nupt.) Quæ ita donantur, ἀντίφερνα noſtri auctores vocant n. Quo vocabulo, quid ſit donatio propter nuptias ſatis aperte ſignificatur o.

*18 Condiction. habeb.] Sicut ſtipulatio, & acceptilatio dotis cauſa facta, l. 21. 41. 43. de ju. dot. l. 4. §. 1. de pac.

n L. ult. C. de donat. an. nupt. o Vide Cujac. Obſerv. lib. 5. cap. 4.

§. IV. Erat olim & alius modus civilis adquiſitionis per jus adcreſcendi, quod eſt tale: Si communem ſervum habens aliquis cum Titio ſolum li-
D bertatem ei impoſuit, vel vindicta, vel teſtamento [19]: eo caſu pars ejus amittebatur, & ſocio adcreſcebat. Sed quum peſſimum fuerat exemplo, & libertate ſervum defraudari, & ex ea humanioribus quidem dominis damnum inferri, ſeverioribus autem dominis lucrum adcreſcere, hoc quaſi invidia plenum, pio remedio per noſtram Conſtitutionem [20] mederi neceſſarium duximus: & invenimus viam, per quam & manumiſſor, & ſocius ejus, & qui libertatem accepit, noſtro beneficio fruantur, libertate cum effectu procedente (cujus favore, & antiquos [21] legiſlatores multa etiam contra com-
E munes regulas ſtatuiſſe manifeſtum eſt) & eo, qui eam impoſuit, ſuæ liberalitatis ſtabilitate gaudente, & ſocio indemni conſervato, pretiumque ſervi ſecundum partem [22] dominii, quod nos definivimus, accipiente.

19 Vind. vel test.] Recte, Vindicta, vel teſtamento: nimirum enim ſi inter amicos, per epiſtolam, vel convivium manumittat, plerisque placet nihil eum egiſſe. Auctor Ulp. in tit. de libert. & Paul. l. 4. Sentent. de manumiſſ.

20 Constit.] Intellige deciſionem l. 1. C. de comm. ſer. man.

*21 Et antiq. leg.] L. duobus, de lib. cau.

L. pœ-

Digitized by Google

l. pœnales ; in fi. ad leg. Fal. l. generaliter, §. ſi quis ſervo, de fid. lib. l. ſ. de alie. jud. mut. §. ante heredis, inf. c. 20. & lib. ſeq. cap. 11. A

* 22 Part. dom.] Pro portione [p], pro rata dominii.

[p] Pro portione dominii, ut in §. ult. inf. de ſtipul. ſerv.

Quibus alienare licet, vel non.

CAPUT VIII.

Accidit aliquando, ut qui dominus ſit alienare [1] non poſſit: & contra, qui dominus non ſit, alienandæ rei poteſtatem habeat: B Nam dotale prædium maritus [2] invita muliere [3] per legem Juliam [4] prohibetur alienare [5], quamvis ipſius ſit dotis [6] cauſa ei datum [7]: quod nos, legem Juliam corrigentes, in meliorem ſtatum deduximus [8]. Quum enim lex in ſoli [9] tantummodo rebus locum habebat, quæ Italicæ [10] fuerant: & alienationes inhibebat, quæ invita muliere fiebant, hypothecas autem earum rerum, etiam volente ea, utrique remedium impoſuimus, ut & in eas res, quæ in provinciali ſolo poſitæ ſunt, interdicta ſit alienatio, vel obligatio: & neutrum eorum, neque conſentientibus mulieribus procedat, ne ſexus muliebris fragilitas in perniciem ſub- C ſtantiæ earum converteretur [11].

* 1 Alien. non pos.] Seneca 7. de Beneficiis [a]. Non eſt argumentum, ideo aliquid tuum non eſſe, quia vendere id non poſſes.

* 2 Prædium] Inæſtimatum [b]: nam æſtimatum, quod fuit ab initio, etiamſi poſtea convenerit, ut id ipſum reſtituatur, etiam hodie alienari poteſt volente uxore, l. ult. de pac. dot. l. æſtim. ſol. mat. [c], & potuit olim in provinciis [d].

* 3. Maritus] Uxor autem nec conſentiente marito, l. 21. C. de donat.

4 Leg. Jul.] Hanc legem Auguſtus tulit [e]: nam ea ipſa eſt, quæ de pudicitia [f], aut de adulteriis coercendis, uti conſtat ex Paulo lib. 4. Sentent. de do- D tib. & ex inſcriptionib. multarum legum ſub tit. de fund. dot.

* 5 Alienare] Ergo, & legare, l. dotalem §. de mil. teſt.

* 6 Dot. causa] Non eſt dominus ſimpliciter, ſed dominus dotis cauſa, ſicut fundo æſtimato non emptor ſimpliciter, ſed dotis cauſa, l. quotiens, de ju. dot.

* 7 Datum] Ratio legis hæc eſt, quia licet in bonis mariti dos ſit conſtante matrimonio, mulieris tamen eſt. Boetius in Top. Cicer. [g] Dos, inquit, licet matrimonio conſtante in bonis viri ſit, eſt tamen in uxoris jure: & poſt divortium velut res uxoria peti poteſt. Quod ſumpſiſſe is videtur ex l. quamvis, de jur. dot. & l. Lucius, §. idem reſpondit, ad E municip.

* 8 Deduximus] Conſtitutio Latina de rei uxor. act. & de fundo dot. de qua etiam lib. 4. cap. 6. fuerat: inf.

* 9 In soli.] Et inde Græci [h] ad l. ſi ex lapidicinis, de ju. dot. differentiam faciunt inter res ſoli, & res immobiles: ſuperficium eſſe rem immobilem, non ἔδαφος [i], idque etiam hodie vendi poſſe volente uxore, quia & ſuperficiarius dominus non ſit [k], & potuiſſe olim in provinciis.

* 10 Italicas] Res ſoli provinciales ne volente quidem uxore alienari poterant [l].

* 11 Converteretur] Mulieri ſoluto matrimonio datur vindicatio rei alienatæ, reſciſſoria vindicationis, l. quum pater, §. qui dotale, de leg. 2.

[a] Cap. 12. [b] Græci ad l. ult. de pact. dotalib. quod proprie dotale eſt, l. un. §. & cum lex Julia, Cod. de rei uxor. act. [c] Alioquin ſi non voluntate mulieris fundus venierit, omnimodo fundus erit reſtituendus, d. l. ult. Idemque dicetur ſi mulier ratam venditionem non habuerit, d. l. æſtimatis: quia pacto convento id actum eſt, ut ipſum prædium reſtitueretur. Cujus pacti poteſtate res æſtimata pro non æſtimata habetur: verum pactum ejuſmodi non efficiet, quo minus volente muliere alienari poſſit: [d] In provinciis ſecundum legem Juliam non valebat alienatio prædii, ne volente quidem muliere. Cujac. num. 10. quia prædia hæc non erant mancipi, Ulp. tit. 10. æſtimatus autem fundus etiam in provinciis alienari potuit volente uxore. Cujacius ad l. un. §. & cum lex, C. de rei uxor. act. [e] L. 1. ff. ad leg. Jul. de adulr. [f] l. 8. & 9. C. eod. Sueto. Aug. cap. 34. [g] lib. 6. [h] lib. 29. Baſil. tit. 1. cap. 28. [i] Non res ſoli. V. Cuj. ad l. 21. ff. de manum. lib. 13. Reſp. Pap. [k] l. 3. §. pen. de no. oper. nunt. [l] Vide ſup. num. 2.

§. I. Contra autem creditor pignus ex pactione, quamvis ejus ea res non ſit, alienare poteſt [12]. Sed hoc forſitan ideo videtur fieri, quod voluntate debitoris [13] intellegitur pignus alienari, qui ab initio [14] contractus pactus [15] eſt, ut liceret creditori pignus vendere, ſi pecunia non ſolvatur. Sed ne creditores jus ſuum perſequi impedirentur, neque debitores temere ſuarum rerum dominium amittere videantur, noſtra Conſtitutione [16] conſultum eſt, & certus modus impoſitus eſt, per quem pignorum diſtractio poſſit procedere, cujus tenore utrique parti creditorum, & debitorum, ſatis, abundeque proviſum eſt.

* 12 Alien. p.] Creditor ipſe dominium transfert, l. 10. §. ult. qui. mo. pign. vel hyp. ſol. l. non eſt, de adq. rer. dom.

* 13 Vol. deb.] Poteſt autem quilibet voluntate domini rem alienam alienare, d. l. 10. §. ult.

14 Ab initio] Idemque eſt, ſi ex intervallo; l. 4. de pig. act.

* 15 Pactus est] Pactum, quod fit ab initio contractus format contractum, non quod ex intervallo [m]: & minor igitur vis hujus, quam illius.

16 Constitut.] Conſtitutio Latina, C. de jure dom. impet.

[m] L. juriſgentium 7. §. quinimo, ff. de pact.

§. II. Nunc admonendi ſumus, neque pupillum, neque pupillam, ullam rem [17] ſine tutoris auctoritate alienare poſſe. Ideoque ſi mutuam [18] pecuniam ſine tutoris auctoritate alicui dederit, non contrahit obligationem, quia pecuniam non facit accipientis: ideoque nummos vindicare poſſunt, ſicubi extent. Sed ſi nummi, quos mutuo minor [19] dederit, ab eo, qui accepit, bona fide conſumpti ſunt, condici [20] poſſunt [21]: ſi mala fide, ad exhibendum [22] de his agi poteſt. At ex contrario omnes res pupillo, & pupillæ ſine tutoris auctoritate recte dari [23] poſſunt. Ideoque ſi debitor pupillo ſolvat, neceſſaria [24] eſt debitori tutoris auctoritas: alioquin non liberabitur. Sed hoc etiam evidentiſſima ratione ſtatutum eſt in Conſtitutione [25] quam ad Cæſarienſes [26] advocatos ex ſuggeſtione Tribuniani viri eminentiſſimi quæſtoris ſacri palatii noſtri promulgavimus: qua diſpoſitum eſt, ita licere tutori, vel curatori [27] debitorem pupillarem ſolvere, ut prius judicialis ſententia ſine omni damno celebrata, hoc permittat: quo ſubſequuto ſi & judex pronunciaverit, & debitor ſolverit, ſequatur hujuſmodi ſolutionem pleniſſima ſecuri-

curi-

euritas [28]. Sin autem aliter quam diſpoſuimus ſolutio ſacta fuerit, pecuniam autem ſalvam habeat pupillus, aut ex ea locupletior ſit, & adhue eandem pecuniæ ſummam petat, per exceptionem doli mali poterit [29] ſubmoveri. Quod ſi aut male conſumpſerit, aut furto amiſerit, nihil proderit debitori doli mali exceptio, ſed nihilominus damnabitur: quia temere, ſine tutoris auctoritate, & non ſecundum noſtram diſpoſitionem ſolverit. Sed ex diverſo pupilli, vel pupillæ ſolvere ſine tutoris auctoritate non poſſunt: quia id, quod ſolvunt, non fit accipientis: quum ſcilicet nullius rei alienatio eis ſine tutoris auctoritate conceſſa eſt [30].

* 17 ULLAM REM] Ne poſſeſſionem quidem naturalem, l. 11. de adq. rer. dom.

* 18 MUTUAM] Mutuum ſpecies eſt alienationis, aut ſi ex eo non ſequatur alienatio, certe non eſt mutuum [n].

19 MINOR] Minor, pro pupillo.

* 20 CONDICI] Condictione de bene depenſis quaſi ex mutuo [nn].

21 POSSUNT] Condictio crediti, vel condictio indebiti alia eſt ex numeratione, alia ex conſumptione. Ex numeratione, ſi utilis ſit numeratio: ex conſumptione, ſi inutilis ſit numeratio, & ſi bonæ fidei ſit conſumptio [o].

22 AD EXHIB.] Imo & in rem [p], quia mala fides pro poſſeſſione eſt [q]: ſed in rem utilis eſt, ad exhibendum directa. Commodius ergo agitur ad exhibendum, quam in rem.

* 23 DARI] Dari proprie pro alienari [r].

* 24 NECESS. EST] Ut rata ſit alienatio obligationis. Illatio eſt non ex proxima, ſed ex ſuperiore ſententia.

25 CONSTITUT.] Conſtitutio Latina, l. 25. C. de adminiſt. tut.

* 26 AD CAESAR.] Qui erant in Cæſarea metropoli Cappadociæ [f]: & ad eos, id eſt, ad interrogata eorum [t], nec tamen miſſa ad eos, ſed ad Joannem præfectum prætorio Orientis, & Illyrici [u], ad quem etiam mittuntur leges, quibus Imp. reſpondit Palæſtinis, & Illyricianis advocatis [x].

* 27 VEL CURAT.] Accipienti pupilli vice, cui præſenti debitor pecuniam offert, & ſolvere in animo habet, atque adeo cui ſolvit tutore auctore potius, quam tutori [y].

* 28 PLENISS. SEC.] Ut nec adverſus ſolutionem ita factam poſſit implorari reſtitutio in integrum [z].

* 29 DOLI MALI] Dolus eſt locupletari velle ex aliena jactura, l. illud, de pet. hered.

* 30 CONCESSA EST] Quæ hoc loco Th. addit, veriſſima eſſe conſtat ex l. non omnis, §. ſi pupillus, de reb. cred. l. 14. §. ult. de ſolut.

[n] L. 2. §. 2. l. 16. ff. de reb. cred. [nn] Vide Cujac. ad l. pen. eod. tract. 8. ad Afr. [o] l. ſi à furioſo 12. in fi. & l. non omnis, §. 1. ff. de reb. cred. [p] l. ſin autem 27. §. 3. ff. de rei vind. [q] l. qui dolo 131. & l. parem 150. ff. de reg. jur. [r] ut in l. ubi autem 75. §. ult. ff. de verb. oblig. [f] l. ſi major 12. C. de legit. hered. l. ult. C. de pact. [t] Ut ſupradictis legib. interrogati à Cæſariana advocatione. [u] l. ſancimus 25. C. de adminiſtr. tut. [x] l. 27. C. de fidejuſſ. l. ult. C. de verb. ſignif. & l. ult. C. un. vi. [y] Hæc nota eiſdem verbis extat in recitat. ad l. pupilli 96. ff. de ſolut. Per contrarium, quod à tutore datur, ab ipſo pupillo dari videtur. Aſconius in Verr. de præt. urb. (Ad Verrem pecuniam perveniſſe, quam Rabonius tutor pupilli nomine dedit Verri, tanquam ſi ipſe à pupillo acciperet) [z] Ex Cujacij ſententia ſecurus omnino eſt is, qui pupillo, tutore auctore, & ex decreto ſolvit: atque ita accipit hunc §. & dictam legem ſancimus: quod diligentius exponendum eſt. Debitor igitur, qui pupillo ſolvit, non liberatur: nec enim pupillus alienare obligationem potuit. Minori adverſus ſolutionem à debitore ſine decreto factam ſuccurritur, ſi pecuniam perdiderit, l. ait prætor 7. ff. de minor. Quod ſi debitor minori ex decreto ſolverit, prætor minorem in integrum reſtitui deſiderantem non audiet, d. l. 7. §. 1. Recte A etiam curatori minoris, aut tutori etiam ſine decreto ſolvitur, d. §. 1. l. jusjurandum 17. §. 2. ff. de jurej. l. quod ſi forte 14. §. 1. & l. ſolutam 49. ff. de ſolut. neque adverſus hanc ſolutionem minor impetrabit in integrum reſtitutionem, niſi ex magna cauſa, l. 1. C. ſi adverſ. ſolut. In ſumma, non male ſolvitur tutori, aut curatori etiam ſine decreto: & pleniſſime ſecurus erit, qui tutore auctore, vel curatoris conſenſu pupillo, aut minori ex decreto perſolvet.

Per quas perſonas nobis adquiritur [1].

CAPUT IX.

ADQUIRITUR nobis non ſolum per noſmetipſos, ſed etiam per eos, quos in poteſtate habemus: item per ſervos, in quibus uſum- B fructum habemus: item per homines liberos, & ſervos alienos, quos bona fide poſſidemus, de quibus ſingulis diligentius diſpiciamus.

[1] ADQUIRITUR] Omne, quod adquiritur, aut dominium eſt, aut poſſeſſio, aut obligatio. De adquirendo dominio, aut poſſeſſione in hoc tit. agitur: de adquirenda obligatione in tit. Per quas perſonas nob. oblig. adq.

§. I. Igitur liberi noſtri utriuſque ſexus, quos in poteſtate habemus, olim quidem quidquid [2] ad eos pervenerat (exceptis videlicet caſtrenſibus peculiis) hoc parentibus ſuis adquirebant ſine ulla C diſtinctione: & hoc ita parentum fiebat, ut eſſet eis licentia, quod per unum, vel unam eorum adquiſitum eſt, alii filio, vel extraneo donare, vel vendere, vel quocumque modo voluerant adplicare. Quod nobis inhumanum viſum eſt: & generali Conſtitutione [3] emiſſa, & liberis pepercimus, & patribus debitum [4] reſervavimus. Sancitum etenim à nobis eſt, ut ſi quid ex re patris ei obveniat, hoc ſecundum antiquam obſervationem totum [5] parenti adquirat. Quæ enim invidia eſt, quod ex patris occaſione profectum eſt [6], hoc ad eum reverti? Quod autem ex alia cauſa ſibi filiusfamilias adquiſivit [7]: hujus uſumfructum patri quidem adquirat, dominium autem apud eum remaneat: ne D quod ei ſuis laboribus, vel proſpera fortuna acceſſit, hoc ad alium perveniens luctuoſum ei procedat.

[2] QUIDQUID] Jure antiquo patri filius omnia adquirit [a], etiam caſtrenſia: ſed ex Conſtitutionibus privilegium hoc militiæ datum eſt, ut caſtrenſi peculio filiusfamilias vicem patrisfam. obtineret [b]: quo tamen non omnino jus antiqum abrogatur, ceſſat verius, & in ſuſpenſo eſt, quamdiu filius ſuo privilegio utitur. Proinde filio inteſtato mortuo, id non adquiri patri, ſed non adimi, & jure peculii, non jure hereditario à patre occupari dicimus, l. proponebatur, l. hereditate, de caſt. pecul. l. 1. §. ſi is, qui bona, de coll. bon. l. ult. ad S. C. Tertyl. filio etiam E deportato id patri non auferri, l. 3. C. de bon. proſcrip. Denique poteſt etiam pater quaſi dominus caſtrenſi peculio ſervitutem adquirere, non tamen imponere, ne contra privilegium faciat, l. ex caſtrenſi, §. 1. de caſt. pecul. & per omnia fere in caſtrenſi peculio ſimilis eſt pater domino, cui ſuis bonis ob diſſolutionem morum interdictum eſt. Sic enim, & patri, id eſt, domino, caſtrenſi peculio interdicitur ob privilegium militiæ. Jure antiquo peculium paganum ſine ulla diſtinctione in bonis eſt patris: ſed Conſtitutione Conſtantini [c] primum excepta ſunt bona materna: Gratiani, Valent. & Theod. [d] Arcadii item, & Honorii [e] bona materni generis: Theod. & Valent. [f] bona, quæ ex matrimonio obveniunt: Leo-

nis,

Digitized by Google

nis, & Anth. [g]; quæ ex ſponſalibus: Juſtioiani [h] omnia adventitia bona: horum namque bonorum proprietas liberis conſervatur.

3 CONSTIT. EN.] Conſtitutiones l. 6. & 8. C. de bno. quæ lib. adq. de quibus etiam inſ. lib. 3. cap. 28. §. 1.

* 4 DEBITUM] τὸ ὀφειλόμενον [i], ne addas, honnrem: nam & æqualis honor debetur matri ac patri [k]: non tamen, quod filius adquirit, æque debet matri.

* 5 TOTUM PAR.] Pleno jure, non per ſolum uſumfructum. Tntum, id eſt, ſolidum & plenum, non deducta proprietate [l].

* 6 PROFECTUM EST] Peculium profectitium.

* 7 ADQUISIVIT] Peculium adventitium.

[a] L. placet 79. ff. de adqu. hered. [b] l. ſi quis 6. §. ult. ff. de mi. rupt. teſtam. [c] l. 1. C. de bono. mater. [d] l. quemadmodum 6. eod. [e] l. 2. eod. [f] l. 1. C. de bon. liber. [g] l. 5. eod. [h] l. 6. eod. [i] Theophil. [k] l. furioſa 4. ff. de curat. fur. [l] Theoph. Schol.

§. II. Hoc quoque à nobis diſpoſitum eſt, & in ea ſpecie, ubi parens emancipando liberum [8] ex rebus, quæ adquiſitionem effugiunt, ſibi tertiam partem retinere, ſi voluerat, licentiam ex anterioribus Conſtitutionibus [9] habebat, quaſi [10] pro pretio quodammodo emancipationis: & inhumanum quiddam accidebat, ut filius rerum ſuarum ex hac emancipatione dominio pro parte tertia defraudetur: & quod honoris [11] ei ex emancipatione additum eſt, quod ſui juris effectus eſt, hoc per rerum deminutionem decreſcat. Ideoque ſtatuimus ut parens pro tertia eorum bonorum parte dominii, quam retinere poterat, dimidiam, non dominii rerum, ſed uſusfructus retineat. Ita etenim res intactæ apud filium remanebunt, & pater ampliore ſumma fruetur, pro tertia [12] dimidia potiturus [13].

8 LIBERUM] Ut in §. 1. inſ. de ſer. cognat.

* 9 CONSTIT.] L. pen. C. Th. de mat. bo.

10 QUASI] Bene, quaſi quodammodn: nam pretin æſtimari emancipatio non poteſt. Conſtantinus hujus juris auctnr, ait, muneris gratia, l. 1. & 2. C. Thend. de bon. mat. l. quum oportet, §. quum autem, C. de bon. quæ lib. adq. Muneris ergo gratia triens dominii datur auctore Conſtantino, vel ut Juſtiniann placet, ſemis uſusfructus: quod ſi nulla ſint adventitia bona, ex quibus patri triens, aut ſemis conſervari poſſit, an ex bnnis poſtea quæſitis non patri aliquid cnncedatur, quæſtinnis eſt: de qua nihil, quod ſciam, ab Juſtiniano in ſuis libris definitum eſt. Pertinet ad eam tamen l. 5. C. Thend. de mat. bon.

* 11 HONORIS] Beneficium dicitur, l. 1. Si à pat. quis man. ſit l. 7. Ut leg. nom. cau.

* 12 PRO TERTIA] Pro tertia dominii, dimidia uſusfruct.

* 13 POTITURUS] Vide cap. 37. ſub fi. 9. Obſervat.

§. III. Item nobis adquiritur, quod ſervi noſtri ex traditione naneiſcuntur: ſive quid ſtipulentur [14], vel ex qualibet alia cauſa adquirant. Hoc enim nobis, & ignorantibus, & invitis obvenit. Ipſe enim ſervus, qui in poteſtate alterius eſt, nihil ſuum habere poteſt. Sed ſi heres inſtitutus ſit, non alias niſi noſtro juſſu hereditatem adire poteſt. Et ſi nobis jubentibus adierit, nobis hereditas adquiritur, perinde ac ſi nos ipſi heredes inſtituti eſſemus. Et convenienter ſcilicet nobis legatum per eos adquiritur. Non ſolum autem proprietas per eos, quos in poteſtate habemus, nobis adquiritur, ſed etiam poſſeſſio. Cujuſcumque enim rei poſſeſſionem adepti fuerint, id nos poſſidere videmur. Unde etiam per eos uſucapio, vel longi temporis poſſeſſio nobis accedit.

* 14 STIPULENT.] Vel per ſcripturam menſæ, ut in Reg. Ulpiani [m].

[m] In fragmento edito cum Licinio Rufino, vel ex dictione dotis. Vide Cujac. ad l. 46. de jur. dot. in recitat. ad Juliani Dig. lib. XVI.

§. IV. De iis autem ſervis, in quibus tantum uſumfructum habemus, ita placuit, ut quicquid ex re noſtra, vel ex operibus [15] ſuis adquirant, id nobis adjiciatur: quod vero extra eas cauſas perſequuti ſunt [16], id ad dominum proprietatis pertineat. Itaque ſi is ſervus heres inſtitutus ſit, legatumve quid ei, aut donatum fuerit, non uſufructuario, ſed domino proprietatis adquiritur. Idem placet, & de eo, qui à nobis bona fide poſſidetur [17], ſive is liber ſit, ſive alienus ſervus [18]. Quod enim placuit de uſufructuario, idem placet, & de bona fide poſſeſſore. Itaque quod extra iſtas duas cauſas adquiritur, id vel ad ipſum pertinet, ſi liber eſt, vel ad dominum, ſi ſervus eſt. Sed bonæ fidei poſſeſſor quum uſuceperit ſervum (quia eo modo dominus fit) ex omnibus cauſis per eum ſibi adquirere poteſt. Fructuarius vero uſucapere non poteſt: primum quia non poſſidet [19], ſed habet jus utendi fruendi: deinde quia ſcit ſervum alienum eſſe. Non ſolum autem proprietas per eos ſervos, in quibus uſumfructum habemus, vel quos bona fide poſſidemus, aut per liberam perſonam, quæ bona fide nobis ſervit, nobis adquiritur: ſed etiam poſſeſſio. Loquimur autem in utriuſque perſona ſecundum diſſinitionem, quam proxime expoſuimus, id eſt, ſi quam poſſeſſionem ex re noſtra, vel ex ſuis operibus adepti fuerint.

15 EX OPERIB.] Sic in §. item placet, ad finem.

16 PERSECUTI] Cap. 19. 24. Obſer.

* 17 POSSIDETUR] Quaſi ſervus, non quaſi filius, l. juſtn, de uſur. & uſuc.

* 18 ALIENUS SERVUS] Sive dotalis, l. 1. §. cumque, C. de rei uxor. act.

* 19 NON POSSID.] Non poſſidet civiliter, quia non jure, & animn domini [n], & ſine poſſeſſione civili uſucapio non procedit [o]. At jus utendi fruendi, quaſi poſſidet [p], quo fretus, & rem ipſam naturaliter poſſidere videtur [q].

Eſt civilis poſſeſſio, eſt naturalis [r], eſt corporalis. Civilis, naturalis, juſta eſt: corporalis injuſta [ſ]: hanc pupillus ſine tutore amittit, non civilem, non naturalem [t]: fructuarius autem non civiliter [u], quia non ut ſibi habeat, ſed naturaliter poſſidet.

[n] Theoph. [o] l. fine 25. ff. de uſurp. & uſucap. [p] l. ait prætor 35. §. item ei, ff. ex quib. cauſ. maj. [q] l. naturaliter 12. ff. de adqui. poſſ. [r] Vide Cujac. Obſerv. 9. c. 33. [ſ] l. quod ſervus 24. ff. de adqu. hered. [t] l. pupillus 11. ff. de adquit. rer. dom. l. poſſeſſionem 29. ff. de adquir. poſſ. [u] l. 10. §. ult. ff. de adq. rer. dom. l. 1. §. per eum, de adq. poſſ. l. 1. §. quod ait, ff. quod legat. l. poſſeſſio 49. de adquir. poſſeſſ. Theoph.

§. V. Ex his itaque apparet, per liberos homines, quos neque noſtro juri ſubjectos habemus, neque bona fide poſſidemus, item per alienos ſervos,

Digitized by Google

vos, in quibus neque uſumfructum habemus, neque poſſeſſionem juſtam [20], nulla ex cauſa nobis adquiri poſſe. Et hoc eſt, quod dicitur, per extraneam perſonam nihil adquiri [21] poſſe: excepto eo, quod per liberam perſonam, veluti per procuratorem [22], placet non ſolum ſcientibus, ſed & ignorantibus nobis adquiri [23] poſſeſſionem [24], ſecundum divi Severi Conſtitutionem [25]: & per hanc [26] poſſeſſionem etiam dominium, ſi dominus fuit qui tradidit: vel uſucapionem [27], aut longi temporis præſcriptionem, ſi dominus non ſit.

20 Possess. Just.] Hoc in loco Poſſeſſio juſta, inf. bonæ fidei [x], l. quod ſervus, de adq. poſſ. ſic ſervitus juſta, id eſt, bonæ fidei, l. & generaliter, de nox. act.

*21 Nihil adq. p.] Ergo nec actionem, nec exceptionem, l. 27. §. 1. de pac. neque dominium, niſi per conſequentiam poſſeſſionis traditæ à domino.

*22 Per procur.] Vel tutorem, aut curatorem [y].

23 Nobis adquiri] Poſſeſſionem civilem [z]; quo pacto fit, ut animo nos, & corpore alieno poſſideamus, atque ita dominium etiam ignorantes [a] adquiramus, ſed & poſſeſſionem naturalem per procuratorem adquirimus [b], ut puta pignoris [c]. Obligationem non adquirimus, præterquam crediti condictionem, l. certi, §. ſi nummos, de reb. credit. & ex ea cauſa pignoris obligationem auctore Juſtiniano, l. 2. C. per quas perſ. quamobrem Tribonianus in l. ſolutum, §. per liberam, de pign. action. hæc adjecit [Plerumque, non ſemper]

*24 Possessionem] Et liberationem, l. 40. de ſolut.

*25 Constitut.] L. 1. C. de adqu. poſſ.

*26 Et per hanc] L. traditio, §. ult. de adq. rer. dom. l. 8. C. de adq. poſſ.

27 Vel usucapion.] Non ut dominium, aut poſſeſſio ignoranti adquiritur, ita uſucapit etiam ignorans: nam hoc tantum in rebus peculiaribus receptum eſt, l. 2. [d] pro ſolut.

*27 Scientibus procuratorem accepiſſe noſtro nomine [e], & uſucapionem, id eſt, uſucapionis occaſionem, vel conditionem [f].

x Theoph. y Vide Cujac. Paratit. ff. & Cod. tit. qu. ex fact. tutor. vel curat. z l. 1. §. per procuratorem, ff. de adq. poſſ. a l. ſi procurator 13. ff. de adquir. rer. dom. b l. ſolutum 11. §. per liberam, ff. de pigner. act. c alias l. 47. ff. de uſurp. & uſucap. l. 3. §. cæterum, ff. de adq. poſſ. d l. Poſſeſſio 49. §. 2. ff. de adquir. poſſ. l. 1. C. eod. l. ſi emptam 47. ff. de uſurpat. & uſucap. e l. qui alienam 33. ff. de mort. cauſ. donat. f d. l. 1.

§. VI. Hactenus tantiſper admonuiſſe ſufficit, quemadmodum ſingulæ res nobis adquirantur: nam legatorum jus, quo & ipſo jure ſingulæ res nobis adquiruntur, item fideicommiſſorum, ubi ſingulæ res nobis relinquuntur [28], opportunius inferiore loco referemus. Videamus itaque nunc quibus modis per univerſitatem res adquiruntur. Si cui ergo heredes facti ſumus, ſive cujus bonorum poſſeſſionem petierimus, vel ſi quem adrogaverimus, vel ſi cujus bona libertatum conſervandarum cauſa nobis addicta fuerint, ejus res omnes ad nos tranſeunt. Ac prius de hereditatibus diſpiciamus, quarum duplex conditio eſt, nam vel ex teſtamento, vel ab inteſtato ad nos pertinent. Et prius eſt, ut de his diſpiciamus, quæ ex teſtamento nobis obveniunt, qua in re neceſſarium eſt initium de ordinandis teſtamentis exponere.

*28 Relinquuntur] Non dicit, adquiruntur, quoniam ex cauſa fideic. dominium non adquirimus, l. 3. Si uſusfr. pet. Porro adquiritur etiam ſingularum rerum dominium hereditatis jure, l. 37. de adqui. her. ſed, ut ſubjicit, titulo univerſitatis, non titulo ſingulari.

De Teſtamentis ordinandis [1] [a].

CAPUT X.

Testamentum ex eo appellatur [2], quod teſtatio [3] mentis eſt.

*1 Ordin.] De ſupremis ordinandis in teſtamentis. Val. Maximus, de rebus ſuis ordinandis.

2 Appellatur] Ser. Sulpitius teſtamentum deducit à teſtatione, ut pactum à pactione, ut donum à donatione, l. Senatus, de mort. cauſ. don. & adjicit mentis, non quod duplex eſſe nomen exiſtimaret, ſed ne quis quamcumque teſtationem exiſtimaret eſſe teſtamentum: vide 11. Obſ. cap. 37.

*3 Testatio] Conteſtatio ultimi judicii, infra.

a Ut in l. 36. §. 1. ff. de teſt. mil. & l. 5. C. de fideicomm. libert. nam vett. non agnoſcunt verbum elogiis. In MS. tamen Menagii legitur, ſupremis judiciis, ut in l. 7. eod.

§. I. Sed ut nihil antiquitatis penitus ignoretur, ſciendum eſt olim quidem duo * genera teſtamentorum in uſu fuiſſe: quorum altero in pace, & in otio utebantur, quod calatis comitiis appellabant, altero quum in prælium exituri eſſent [4], quod procinctum [5] dicebatur [6]. Acceſſit deinde tertium genus teſtamentorum, quod dicebatur per æs, & libram: ſcilicet quod per emancipationem, id eſt, imaginariam quandam venditionem agebatur, quinque teſtibus, & libripende [7], civibus Romanis puberibus præſentibus, & eo qui familiæ emptor dicebatur. Sed illa quidem priora duo genera teſtamentorum ex veteribus temporibus in deſuetudinem abierunt: quod vero per æs, & libram fiebat, licet diutius permanſit, attamen partim, & hoc in uſu eſſe deſiit.

* *Tria genera teſtamentorum, & teſtamenti veriloquium. Locus ſingularis.*

*4 Exituri ess.] Vocatis viris aliquot, ut Cicero ait 2. de Divin. præſentibus commilitonibus, Feſtus [b].

5 Procinctum] Id veteres endoprocinctu appellabant [c].

*6 Dicebatur] Ut claſſis procincta in lege Numæ apud Feſtum [d], & in gloſſis Philoxeni, Procinctum, ὅταν εἰς πόλεμον συγκαλέσωνται, ſic procinctum teſtamentum.

*7 Libripende] Quintilianus [e], Non dixerim teſtamentum cui libripens, & emptor familiæ & cætera juri neceſſaria deerunt.

b In v. in procinctu. c Feſtus in endoprocinctu. Gloſſæ Philoxeni: in procinctu, ἵστασθαι ἐν παρατάξει πολέμου ἀγωνιζομ. M. Tull. 2. de Nat. De. d In v. procinctam. Magis tamen obtinuit, ut in procinctu fieri dicantur. V. Feſtum in procincta. e Declam. 308.

§. II. Sed prædicta quidem nomina teſtamentorum ad jus civile referebantur: poſtea vero ex edicto prætoris forma alia faciendorum teſtamentorum introducta eſt. Jure enim honorario nulla emancipatio deſiderabatur: ſed ſeptem teſtium ſigna

ſigna ſufficiebant, quum jure civili ſigna teſtium noo eraot neceſſaria. A

§. III. Sed quum paulatim, tam ex uſu hominum, quam ex Conſtitutionum emendatiooibus cœpit in unam conſonantiam jus civile, & prætorium jungi [8]: cooſtitutum eſt, ut uno eodemque tempore, quod jus civile quodammodo exigebat, ſeptem teſtibus adhibitis [9], & ſubſcriptione teſtium, quod ex Conſtitutionibus inventum eſt, & ex edicto prætoris ſignacula teſtamentis imponerentur, ut hoc jus tripertitum eſſe videatur, ut teſtes quidem & eorum præſentia uno contextu teſtamenti celebrandi gratia, à jure civili deſcendant: ſubſcriptiones autem teſtatoris, & teſtium, ex ſacrarum Conſtitutiooum obſervatiooe adhibeaotur: ſignacula autem & teſtium numerus, ex edicto prætoris. B

[8] JUNOI] In eo ſcilicet, quod attinet ad rationem ordinandi teſtamenti.
[9] ADHIBITIS] Convocatis, & præſentibus f.

f L. heredes 21. §. pen. ff. qui teſt. l. 9. & l. 12. de teſt.

§. IV. Sed his omnibus à noſtra Conſtitutione [10] propter teſtamentorum ſinceritatem, ut oulla fraus adhibeatur, hoc additum eſt: ut per manum teſtatoris, vel teſtium nomeo heredis exprimatur, & omnia ſecundum illius Conſtitutionis tenorem procedant. C

* 10 CONSTITUT.] L. jubemus, C. de teſtam. quæ abrogatur Nov. 119.

§. V. Poſſunt autem omnes teſtes, & uno anulo ſignare teſtameotum: quid enim ſi ſeptem anuli una ſculptura fuerint: ſecundum quod Pomponio * viſum eſt? Sed & alieno quoque anulo licet ſignare.

* *Pomponii opinio. Locus ſingularis.*

§. VI. Teſtes autem adhiberi poſſunt ii, cum quibus teſtamenti factio eſt [11]. Sed neque mulier, neque impubes, neque ſervus, neque furioſus, neque mutus, neque ſurdus, nec cui bonis interdictum eſt [12]: neque ii, quos leges jubent improbos inteſtabileſque eſſe [13], poſſunt in numero teſtium adhiberi. D

[11] TESTAMENTI FACTIO] Quamvis ſit cum eis teſtamenti factio. Juſtum teſtamentum non eſt, niſi fiat ſeptem teſtibus civibus Rom. puberib. præſentibus: his verbis mares ſignificantur: ita igitur eſt, fœminas excludi: itemque ſervos, & impuberes excludi manifeſtum eſt: furioſi autem, & muti, & ſurdi, & prodigi abſentium loco babentur g furioſi hoc amplius, & inteſtabiles h, & ſervi i, & impuberes k, in aliis etiam cauſis vix teſtes adhibentur. Poſſunt hæc eadem in divortio dici, l. multum, de divort. & in omnibus legitimis actibus. E
* 12 INTERDICTUM EST] Quamvis, & cum his ſit teſtamenti factio l.
13 INTESTABILESQUE ESSE] Conſtitutio jubet hæreticos inteſtabiles eſſe, l. 44. Cod. Theod. de bis, qui ſup. relig. cont. S. C. ſive lex Julia damnatos ob carmen famoſum, l. is cui, §. ult. de teſtibus, l. lex Cornelia, §. ſi quis librum, de injuriis. Sunt & quidam ex XII. tab. inteſtabiles, in quibus, ut auctor eſt Gellius lib. 15. cap. 13. ita ſcriptum eſt: Qui ſi erit teſtatior libripenſve fuerit, cui teſtimonium fariatur, improbus inteſtabiliſque eſto. Quæ verba, præterquam quod integram legis ſententiam non conficiunt, etiam depravata, atque obſcura ſunt. Rectius in bibliotheca Johannis Biturigum Ducis [Qui ſe ſierit teſtarier libripenſve fuerit in teſtimonium fariatur improbus, quibus inteſtabiliſque eſto] modo ſi pro [fariatur, ferietur] pro [quibus, quoivis] aut [civis] reſtituatur. Qui ſe ſierit teſtarier, id eſt, qui ſe ſiverit μαρτυρηθῆναι, ſive in teſtem cieri: eodemque modo Livius: Impubes libripens eſſe non poteſt, neque anteſtari, ut Priſcianus refert lib. 8. In teſtimonium feriatur, inſ. ἀναγκάζηται, ſive pulſetur. Integra legis ſententia hæc fuit, Eum, qui ſe paſſus fuerit in teſtem rogari, aut qui libripens fuerit, ſi nolit fidem teſtamento approbare, cogendum: ac deinceps pro improbo inteſtabilique habendum eſſe. Quæ ut credibile eſt, ex ea l. ab Theoph. relata eſt hoc in loco, & à Conſtantino in libr. 1. Epit. tit. 6. m.

g L. 2. §. pen. ff. de ju. codicill. l. ſed ſi unius 17. §. filioſ. ff. de injur. l. ubi non voce 124. ff. de reg. jur. l. cum pater 77. §. ſurdo, ff. de leg. 2. prodigus comparatur furioſo, l. furioſi 40. ff. de regul. jur. h l. 21. ff. de teſtib. i l. 7. eod. k l. 3. §. 4. ff. de teſtib. l Significat, cum inteſtabili eſſe teſtamenti factionem: aliter Theophilus. m §. 59.

§. VII. Sed quum aliquis ex teſtibus teſtamenti quidem faciendi tempore liber exiſtimabatur, poſtea vero ſervus apparuit: tam Divus Hadrianus Catonio vero, quam poſtea Divi Severus, & Antoninus reſcripſerunt, ſubvenire ſe ex ſua liberalitate teſtamento, ut ſic habeatur, atque ſi ut oportet factum eſſet: quum eo tempore, quo teſtamentum ſignaretur, omnium conſenſu hic teſtis liberorum loco fuerit: neque quiſquam eſſet, qui ſtatus ei quæſtiooem moviſſet [14].

* 14 QUAEST. MOV.] Et ſimiliter ſatis eſt heredem inſtitutum pro cive Romano omnium conſenſu haberi, l. milites, C. de mil. teſt.

§. VIII. Pater, necnon is, qui io poteſtate ejus eſt, item duo fratres, qui in ejuſdem patris poteſtate ſunt, utrique teſtes io uno teſtamento fieri poſſunt: quia nihil nocet ex una domo plures teſtes alieno negotio adhiberi.

§. IX. In teſtibus autem non debet eſſe, qui in poteſtate teſtatoris eſt. Sed & ſi filiusfamilias de caſtrenſi peculio poſt miſſionem [15] faciat teſtamentum, nec pater ejus recte adhibetur teſtis, nec is, qui in poteſtate ejuſdem patris eſt: reprobatum eſt [16] enim io ea re domeſticum teſtimonium.

* 15 POST MISSION.] Quia poſt miſſionem jure communi teſtamentum facit n: ergo ante miſſionem quum jure militari teſtatur, & hi quoque teſtes adhiberi poſſunt o.
* 16 REPROB. EST] Tam civili, quam prætorio jure, l. 2. C. de teſtib.

n §. 3. inſ. tit. prox. o l. qui teſtamento 20. §. per contrarium, ff. qui teſtam.

§. X. Sed neque heres ſcriptus, neque is, qui in poteſtate ejus eſt, neque pater ejus, qui eum habet io poteſtate, neque fratres, qui in ejuſdem patris poteſtate ſunt, teſtes adhiberi poſſunt: quia hoc totum [17], quod agitur teſtamenti ordinandi gratia, creditur hodie [18] inter teſtatorem, & heredem agi [19]. Licet enim totum jus tale conturbatum fuerat, & veteres [20] quidem familiæ emptorem, & eos, qui per poteſtatem ei coadunati fuerant, teſtimoniis repellebant: heredi [21], & iis, qui

qui per poteſtatem ei conjuncti fuerant, concedebant teſtimonia in teſtamentis præſtare, licet ii, qui id permittebant, hoc jure minime abuti eos debere ſuadebant: tamen nos eamdem obſervationem corrigentes, & quod ab illis ſuaſum [22] eſt, in legis neceſſitatem transferentes, ad imitationem priſtini familiæ emptoris, merito nec heredi, qui imaginem vetuſtiſſimi familiæ emptoris obtinet, nec aliis perſonis, quæ ei, ut dictum eſt, conjunctæ ſunt, licentiam concedimus * [23], ſibi quodammodo teſtimonia præſtare: ideoque nec ejuſmodi veteres Conſtitutiones noſtro Codici inſeri permiſimus. A

[17] Totum negot.] Expende [totum] ut hac ratione teſtimonium recipiatur legatarii, fideicommiſſarii, tutoris p. B

*[18] Creditur hodie] Hac in parte redacto in concordiam jure civili, & prætorio, nec jam amplius iſto negotio peracto inter teſtatorem, & familiæ emptorem.

[19] Int. test. et h.] Sublata videlicet familiæ mancipatione. Olim ergo inter teſtatorem, & familiæ emptorem q, non ut hodie inter teſtatorem, & heredem.

*[20] Et veteres] Veteres juris civilis conditores r: ſed neque jus prætorium heredi conceſſit in teſtamento jus prohibendi teſtimonii ſ.

[21] Heredi] Scorſim in tabulis ſcripto t. Cicero pro Milone: Una fui, teſtamentum ſimul obſignavi cum Clodio. Teſtamentum autem palam fecerat, & illum heredem, & me ſcripſerat. C

[22] Suasum est] Sic ſuaſio l. 2. Cod. Theod. de ſec. nupt. ex Novell. Th. 25. de pat. ſeu mat. bon. in legem converſa eſt. Eſt in ea Nov. pro [avaris] leg. à viris.

* *Conſtitutio Juſtiniani de herede vetito in teſtamento teſtimonium perhibere. Locus ſingularis.*

*[23] Concedimus] Serva quod ait, Concedimus, ut §. ult. c. 6. lib. 1. nec enim alibi hæc tibi Conſtitutio quærenda eſt: nec exiſtimandum, eam fuiſſe inſertam editioni priori Codicis: nec enim eodem jure manente fuit cur non etiam inſereretur poſteriori. Et vero, quod ſubjicit demonſtrat, ſolam omiſſionem veterum Conſtitutionum novum hoc jus effeciſſe, ac multa ſimiliter Juſtinianum tacite abrogaſſe jampridem memini me docere, veluti cognitores u, & duplos fructus x, adde & Senatuſc. Pegaſianum, cujus, & mentionem priori, aut poſteriori ſuo Codici Digeſtiſve inſeri noluit y. D

p d. l. 20. l. dictantibus 22. C. de teſt. q Ulpian. tit. 20. §. 3. r ut in d. l. 20. §. & veteres. ſ Vide Cujac. ad dict. l. 20. t Theoph. u Ad l. 1. Sent. Pauli tit. 2. x Vide Cujac. Obſ. 5. c. 21. & l. 9. c. 19. & ad Paul. 5. Sent. tit. 9. §. ex die. y In conſtitut. de confir. Digeſt. §. Quintus.

§. XI. Legatariis autem & fideicommiſſariis, quia non juris [24] ſucceſſores ſunt, & aliis perſonis, quæ eis conjunctæ ſunt, teſtimonium non denegavimus: imo in quadam noſtra Conſtitutione, & hoc ſpecialiter conceſſimus [25]: & multo magis iis, qui in eorum poteſtate ſunt, vel qui eos habent in poteſtate, hujuſmodi licentiam damus. E

*[24] Non sunt] Juris univerſi, ſed rei, aut juris ſingularis, atque adeo negotium iſtud ultimi temporis z principaliter inter eos, & teſtatorem non agitur: imo nec ullum negotium cum teſtatore legatarius geſſiſſe proprie dici poteſt: §. heres, inſ. de obl. quæ. ex con.

*[25] Concessimus] Hæc eſt forte Conſtitutio Græca, quæ deſideratur in extremo tit. de teſtam.

z Valer. Maxim. l. 7. cap. 7. Vacemus nunc negotio, quod actorum hominis, & præcipue cura, & ultimi eſt temporis, conſideremuſque quæ teſtamenta, &c.

§. XII. Nihil autem intereſt teſtamentum in tabulis, an in chartis, membraniſve, vel in alia materia fiat.

§. XIII. Sed & unum teſtamentum pluribus codicibus [26] conficere quis poteſt, ſecundum obtinentem tamen obſervationem omnibus factis, quod interdum etiam neceſſarium eſt: veluti ſi quis navigaturus, & ſecum ferre, & domi relinquere judiciorum ſuorum conteſtationem velit, vel propter alias innumerabiles cauſas, quæ humanis neceſſitatibus imminent. Sed hæc quidem de teſtamentis, quæ in ſcriptis conficiuntur: ſi quis autem ſine ſcriptis voluerit ordinare jure civili [27] teſtamentum, ſeptem teſtibus adhibitis, & ſua voluntate coram eis nuncupata, ſciat hoc perfectiſſimum teſtamentum jure civili, firmumque [28] conſtitutum.

*[26] Codicib.] L. Sempronius, de leg. 2.

[27] Jure civ.] Prætor non novit teſtamenta non ſcripta: datur tamen utilis bon. poſſeſſio contra nuncupationem, vel ſecundum nuncupationem, l. 2. C. de bonor. poſſ. ſec. tab. l. 1. C. de bo. poſ. cont. tab. l. ult. C. de eod.

*[28] Firmumque] L. 2. C. de bonor. poſſ. ſec. tabul.

De Militari teſtamento.

CAPUT XI.

Supradicta diligens obſervatio [1] in ordinandis teſtamentis, militibus propter nimiam [2] imperitiam [3], Conſtitutionibus principalibus remiſſa eſt. Nam quamvis ii neque legitimum numerum teſtium adhibuerint, neque aliam teſtamentorum ſolemnitatem obſervaverint: recte [4] nihilominus teſtantur, videlicet quum in expeditionibus [5] occupati ſunt: quod merito noſtra Conſtitutio [6] introduxit. Quoquo enim modo voluntas ejus ſuprema inveniatur, ſive ſcripta, ſive ſine ſcriptura: valet teſtamentum ex voluntate ejus. Illis autem temporibus, per quæ citra expeditionum neceſſitatem in aliis locis, vel ſuis ædibus [7] degunt: minime ad vindicandum tale privilegium adjuvantur: ſed teſtari quidem, etſi filiifamiliarum ſunt, propter militiam conceduntur: jure tamen communi eadem obſervatione, & in eorum teſtamentis adhibenda, quam & in teſtamentis paganorum proxime expoſuimus.

*[1] Dilig. obs.] Solemnitas juris.

[2] Nimiam] Cor. Tacitus in Agricola: Credunt plerique militaribus ingeniis ſubtilitatem deeſſe, quia caſtrenſis juriſdictio ſecura, & obtuſior, ac plura manu agens, calliditatem fori non exerceat.

*[3] Imp.] L. 40. de adm. tut. Imperitia eſt ignorantia juris a.

4 Recte [Sic leg. non, rite: Nam qui jure militari teſtantur, rite non teſtantur.

*[5] In expedit.] Olim in procinctu tantum b, hodie etiam in expeditione, in caſtris c.

[6] Constitutio] Conſtitutio Latina, l. pen. C. de teſtam. milit.

[7] Ædibus] Ut in l. ult. C. de teſt. mil. & l. ult. C. quib.

C. quib. non ob. longi temp. præſ. & apud Veget. lib. 3.cap.4. & cap. ult. Eas ſedes Th. Sedeta vocat: quum tamen Sudas ſcribat d, Sedeta eſſe foſſata, l. 18. C. de epiſ. aud.

* Nihil refert ſedibus legas, an ædibus, ſi modo ſedes accipias pro ædibus, non pro ſtativis, ut docet Conſultatio XXIX. Cic. in Oratione pro domo ſua, In captivis ſedibus quidam, quidam alii, in captivis ædibus.

a Theoph. b V. ſup. de teſt. ord. in pr. c l. pen. C. eod. d Suid. σέδετον, φοσσάτον.

§. I. Plane de teſtamentis militum Divus Trajanus Statilio Severo 8 ita reſcripſit. Id privilegium, quod militantibus datum eſt, ut quoquo modo facta ab iis teſtamenta, rata ſint: ſic intellegi debet, ut utique prius conſtare debeat, teſtamentum factum eſſe, quod & ſine ſcriptura à non militantibus quoque fieri poteſt. Is ergo miles, de cujus bonis apud te quæritur, ſi convocatis ad hoc hominibus, ut voluntatem ſuam teſtaretur, ita loquutus eſt, ut declararet, quem vellet ſibi heredem eſſe, & cui libertatem tribuere: poteſt videri ſine ſcripto hoc modo eſſe teſtatus, & voluntas ejus rata habenda eſt. Cæterum ſi (ut plerumque ſermonibus fieri ſolet) dixit alicui. Ego te heredem facio, aut bona mea tibi relinquo 9, non oportet hoc pro teſtamento obſervari. Nec ullorum magis intereſt, quam ipſorum quibus id privilegium datum eſt, ejuſmodi exemplum non admitti: alioquin non difficulter poſt mortem alicujus militis teſtes exiſterent, qui affirmarent ſe audiſſe dicentem aliquem, relinquere ſe bona, cui viſum ſit, & per hoc vera judicia ſubverterentur.

8 STATILIO SEVERO] Sunt qui, & eodem modo legant in l. & Atilicinus, de ſer. ruſt.

*9 BONA MEA T. REL.] Quibus etiam verbis à paganis ſerio facta inſtitutio, improbata fuit e.

e Ulp. Reg. tit. 51. l. quoniam 55. C. de teſtam.

§. II. Quinimo & mutus, & ſurdus miles teſtamentum facere poteſt.

§. III. Sed hactenus hoc illis à principalibus Conſtitutionibus conceditur, quatenus militant, & in caſtris degunt. Poſt miſſionem vero veterani, vel extra caſtra, ſi faciant adhuc militantes teſtamentum, communi omnium civium Romanorum jure facere debent. Et quod in caſtris fecerint teſtamentum, non communi jure, ſed quomodo voluerint: poſt miſſionem intra annum 10 tantum valebit. Quid ergo ſi intra annum deceſſerit, condicio autem heredi adſcripta poſt annum exiiterit? an quaſi militis teſtamentum valeat? & placet valere quaſi militis 11.

*10 INTRA ANNUM] Miſſionis, aut militiæ; l. in fraudem, §. pen. l. militis, §. ult. de milit. teſ. ut nec in eo Falcidia locum habeat f.

*11 QUASI MILITIS] Condicio retrotrahitur g.

f L. ſi poſt miſſion. 17. & l. ſi miles 92. ff. ad leg. Falcid. g Ex Accurſio heic, quem vide.

§. IV. Sed & ſi quis ante militiam non jure fecit teſtamentum, & miles factus, & in expeditione degens reſignavit illud, & quædam adjecit ſive detraxit, vel alias; manifeſta eſt militis voluntas

A hoc valere volentis: dicendum eſt valere hoc teſtamentum, quaſi ex nova militis voluntate.

§. V. Denique & ſi in adrogationem datus fuerit miles, vel filiusfamilias emancipatus eſt: teſtamentum ejus quaſi ex nova militis voluntate valet, nec videtur capitis deminutione irritum fieri.

§. VI. Sciendum tamen eſt, quod ad exemplum caſtrenſis peculii, tam anteriores leges 12, quam principales Conſtitutiones quibuſdam quaſi caſtrenſia dederunt peculia, & quorum quibuſdam permiſſum erat 13 etiam in poteſtate degentibus teſtari: quod noſtra Conſtitutio 14 latius extendens permiſit omnibus in his tantummodo 15 pe-B culiis teſtari quidem, ſed jure communi. Cujus Conſtitutionis tenore perſpecto, licentia eſt nihil eorum, quæ ad præfatum jus pertinent, ignorare.

12 ANTERIORES LEGES] Quum ait, Leges, Pandectas intelligit, l. 1. §. nec caſtr. de coll. bon. l. 3. §. dari, de bonor. poſſ. l. 1. §. in filii. ad Trebell. l. filiusfamil. ad fin. de donation. quum Conſtitutiones, Codicem. Nam ſi exemplo caſtrenſium comparata ſunt quaſi caſtrenſia, & illa ſunt ex Conſtitutionibus, hæc etiam, ut ſint ex conſtitutionibus neceſſe eſt: quæ igitur legibus continentur de quaſi caſtrenſi peculio, ex Conſtitutionibus ſunt.

13 PERMISSUM ERAT] Speciali privilegio; ut puta Proconſulibus, ut eſt in Conſtitutione Juſti-C niani: & Præfectis legionum, & Præſidibus provinciarum h. At ipſe demiror quamobrem Juſtinian. tribuat Præfectis legionum quaſi caſtrenſe peculium: hi namque milites ſunt, l. 2. de his, qui not. inf. Forſitan legendum, Proconſulibus, & Proconſulum legatis, ut in l. abeſſe, ex quib. cauſ. major. Miror etiam cur ſpecialiter Præfecto annonæ caſtrenſe peculiom tribuatur in tit. Cod. de caſtrenſ. pecul. mil. & præf. annor. Sed jamdiu animadverti legend. eſſe, & Præfectianorum, ducta conjectura ex vet. lib. in quibus legitur, præfecti annorum; de quorum peculio quaſi caſtrenſi agitur in l. ult. ejuſd. tit. Sunt autem Præfectiani, apparitores Præfecti prætorio, l. 2. & 3. C. de appar. præf. prætor. l. 8. C. de offic. rect. prov. Amm. Marcell. lib. 17. Ut nec præfectia-D nus nec præſidialis apparitor ad ſolvendum quemquam urgeret. Mihi etiam Ant. Loiſelus, adoleſcens & humaniſſimus, & ſupra ætatem eruditus, librum Codicis manuſcriptum dono dedit, in quo claris litteris ſcriptum eſt, De caſtrenſi peculio militum, & præfectianorum.

14 CONSTITUTIO] Conſtitutio l. ult. C. qui teſt. fac. poſſ. conjuncta l. ult. C. de inoff. teſt.

*15 IN HIS TANT. PEC.] Non etiam in adventitiis, quamvis eorum domini ſint, l. pen. C. qui teſt. fac. poſſ.

h L. ult. C. de inoff. teſt.

E *Quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum?*

CAPUT XII.

NON tamen omnibus licet facere teſtamentum. Statim enim ii, qui alieno juri ſubjecti ſunt, teſtamenti faciendi jus non habent: adeo quidem, ut quamvis parentes eis permiſerint, nihilo magis jure teſtari poſſint a: exceptis iis, quos antea enumeravimus, & præcipue militibus, qui in poteſtate parentum ſunt, quibus de eo, quod in caſtris adquiſierunt, permiſſum eſt ex Conſtitutionibus principum teſtamentum

facere. Quod quidem jus initio tantum militantibus datum eſt, tam ex auctoritate [2] divi Auguſti, quam Nervæ, nec non optimi Imperatoris Trajani: poſtea vero ſubſcriptione divi Hadriani, etiam dimiſsis militia [3], id eſt veteranis conceſſum eſt [4]. Itaque ſi quod fecerint de caſtrenſi peculio teſtamentum, pertinebit hoc ad eum, quem heredem reliquerint. Si vero inteſtati deceſſerint, nullis liberis, vel fratribus ſuperſtitibus, ad parentes eorum jure communi pertinebit [5]. Ex hoc intellegere poſſumus, quod in caſtris adquiſierit miles, qui in poteſtate patris eſt, neque ipſum patrem adimere poſſe, neque patris creditores id vendere, vel aliter inquietare [6], neque patre mortuo cum fratribus commune eſſe: ſed ſcilicet proprium ejus eſſe, qui id in caſtris adquiſierit: quamquam jure civili omnium, qui in poteſtate parentum ſunt, peculia perinde in bonis parentum computantur, ac ſervorum peculia in bonis dominorum numerantur [7]: exceptis videlicet iis, quæ ex ſacris Conſtitutionibus, & præcipue noſtris propter diverſas cauſas non adquiruntur. Præter hos igitur, qui caſtrenſe, vel quaſi caſtrenſe habent, ſi quis alius filiusfamilias teſtamentum fecerit, inutile eſt, licet ſuæ poteſtatis [8] factus deceſſerit [9].

*1 Test. poss.] Quia lex 12. quæ teſtamenta confirmat [a], de patrefamil. loquitur, Paterf. uti legaſſit, &c.

*2 Ex auctor.] An quia auctor fuit ſenatui ita cenſendi; ut in antiqua inſcriptione. Ex S. C. & ex auctoritate Cæſaris *D. D.*

*3 Dimissis mil.] Sacramento ſolutis honeſta miſſione [b].

*4 Concess. est.] Sed jure communi, non jure militari [c].

*5 Pertinebit] Quaſi peculium paganum [d]; atque ita filiusfam. in caſtrenſi peculio non omnino ſuſtinet jus patrisf. l. ult. ad Tert.

*6 Inquietare] Veluti, poſſidere, aut inter ſe dividere, §. 1. inf. c. 19.

*7 Numerantur] Et inde peculium ſervi noſtri, peculium noſtrum, l. 16. §. ultim. de uſu, & habit.

*8 Suae potestatis] Non ſatis eſt habere teſtamenti factionem mortis tempore, niſi eam teſtamenti tempore etiam habeamus [e]. At ſatis eſt habere teſtamenti factionem faciendi teſtamenti tempore: etamſi mortis tempore non fuerit nobis teſtamenti factio: ut ſi ſanus, & frugi teſtamentum fecero, furioſus, aut prodigus deceſſero [f]. Et hoc non in jure tantum civili: ſed in jure prætorio etiam ſervatur [g]. Illud tamen etiam utroque jure receptum eſt, ut irritum fiat teſtamentum capitis deminutione [h], ideoque neceſſe eſt, lege Cornelia excepta [i], ut teſtamenti, & mortis tempore teſtator civis Romanus, & ſui juris exiſtat [k]. Hæc rata quoniam ſunt & firma, non aſſero capita legum. Juvatque interdum ita ſcribere, ut non tam lectoribus, quam etiam mihi, quod placeat inquiram: ac vereor ſæpe, ut olim theatra male muſicos canere docuerunt, nec etiam nos, ſi lectoribus quibuſque indulgeamus, hæc noſtra qualiſcumque ſcribendi ratio in deterius concidat.

*9 Decesserit] Non ſatis eſt habere teſtamenti factionem mortis tempore, niſi & eam habuerit teſtamenti faciendi tempore [l]: quæ definitio tam in teſtatore, quam in herede vera eſt [m]. Contra teſtatori ſatis eſt habere teſtamenti factionem teſtamenti tempore, etiamſi eam non habuerit mortis tempore [n] citra capitis deminutionem [o].

[a] Ulp. reg. tit. 11. Teſtamento tutores dati confirmantur lege 12. tab. Auctor ad Herenn. l. 1. Cic. 2. de Inv. [b] l. teſtamenta 26. §. 1. ff. de teſtam. milit. Sacramento ſolutis, ut in l. 1. C. de excuſat. veter. & alibi paſſim. [c] §. 3. verſ. poſt miſſionem ſup. tit. prox. [d] l. 2. ff. de caſtr. pec. [e] l. 1. §. exigit, ff. de bonor. poſſ. ſec. tab. [f] l. qui teſtamento 20. §. ne furioſus, & l. is, cui 18. ff. qui teſt. [g] d. l. 1. §. ſi quis autem. [h] l. ſi quis filio 6. §. irritum, ff. de inj. rup. §. non tamen inf. tit. 17. [i] l. lege 12. ff. qui teſt. [k] d. §. non tamen, l. conficiuntur 8. §. ſi poſt factum, ff. de ju. codicill. l. qui ex liberis 11. ff. de bonor. poſſ. ſec. tabul. [l] Vide ad numer. 8. [m] §. in extraneis, inſ. de hered. qual. [n] l. 1. §. ſi quis autem, ff. de bonor. poſſ. ſec. tab. [o] §. alio autem, inſ. titul. 17.

§. I. Præterea teſtamentum facere non poſſunt impuberes: quia nullum eorum animi judicium eſt [10]. Item furioſi: quia mente carent: nec ad rem pertinet, ſi impubes, poſtea pubes: aut furioſus, poſtea compos mentis factus fuerit, & deceſſerit. Furioſi autem ſi per id tempus fecerint teſtamentum, quo furor eorum intermiſſus eſt, jure teſtati eſſe videntur, certe eo, quod ante furorem fecerint, teſtamento valente. Nam neque teſtamenta recte facta, neque ullum aliud negotium [11] recte geſtum, poſtea furor interveniens perimit.

*10 Judicium est] Et hæc, & ſequens ratio ducitur à nomine: hæc, quia teſtamentum ultimum judicium eſt, l. mater de inoff. teſtam. ſequens, quia teſtamentum eſt teſtatio mentis [p].

*11 Negotium] Veluti ſponſalia, aut nuptias [q].

[p] Sup. tit. 10. in princ. [q] l. 8. ff. de ſponſal. l. 16. §. ult. ff. de rit. nupt.

§. II. Item prodigus, cui bonorum ſuorum adminiſtratio interdicta eſt, teſtamentum facere non poteſt [12]: ſed id quod ante fecerit, quam interdictio ſuorum bonorum ei fiat, ratum eſt.

*12 Fac. non pot.] Teſtamenti factio pars eſt adminiſtrationis bonorum.

§. III. Item ſurdus, & mutus non ſemper teſtamentum facere poſſunt. Utique autem de eo ſurdo loquimur, qui omnino non exaudit, non qui tarde exaudit: nam & mutus is intellegitur, qui loqui nihil poteſt, non qui tarde loquitur: ſæpe autem etiam litterati, & eruditi homines variis cauſis [13], & audiendi & loquendi facultatem amittunt. Unde noſtra Conſtitutio [14] etiam his ſubvenit, ut certis caſibus, & modis ſecundum normam ejus poſsint teſtari, aliaque facere, quæ eis permiſſa ſunt. Sed ſi quis poſt teſtamentum factum, adverſa valetudine, aut quolibet alio caſu mutus, aut ſurdus eſſe cœperit: ratum nihilominus ejus permanet teſtamentum.

*13 Causis] Sic vet. & Th. alias; caſibus.

14 Constitutio] Conſtitutio Latina l. 10. C. qui teſta. fac. poſſ.

§. IV. Cæcus autem non poteſt facere teſtamentum, niſi per [15] obſervationem quam lex divi Juſtini patris mei introduxit.

*15 Nisi per obs.] Idem de cæco dici poteſt, quod de ſurdo, & muto ſupra, ſæpe litteratos, & eruditos homines lumina amittere. Ideoque his æquum non eſſe interdici teſtamenti factione.

§. V. Ejus qui apud hoſtes eſt teſtamentum;

quod ibi fecit, non valet, quamvis redierit: ſed quod, dum in civitate fuerat, fecit: ſive redierit, valent jure poſtliminii: ſive illic deceſſerit, valet ex lege Cornelia.

De exheredatione [1] *liberorum.*

CAPUT XIII.

NON tamen ut omnimodo valeat teſtamentum ſufficit hæc obſervatio, quam ſupra expoſuimus: ſed qui filium in poteſtate habet, curare debet, ut eum heredem inſtituat, vel exheredem eum nominatim [2] faciat: alioquin ſi eum ſilentio præterierit, inutiliter teſtabitur: adeo quidem ut & ſi vivo [3] patre filius mortuus ſit, nemo heres [4] ex eo teſtamento exiſtere poſſit, quia ſcilicet ab initio non conſtiterit teſtamentum. Sed non ita de filiabus, vel aliis per virilem ſexum [illegible]cendentibus liberis utriuſque ſexus antiquitati [5] fuerat obſervatum: ſed ſi non fuerant ſcripti heredes ſcriptæve, vel exheredati exheredatæve, te[illegible]enrum quidem non infirmabatur, jus autem adcreſcendi eis ad certam portionem [6] præſtabatur, ſed nec nominatim eas perſonas exheredare parentibus neceſſe erat, ſed licebat inter cæteros hoc facere. Nominatim autem quis exheredari videtur, ſive ita exheredetur, Titius filius meus exheres eſto: ſive ita, Filius meus exheres eſto, non adjecto proprio nomine, ſcilicet ſi alius filius non [illegible]et.

[1] De exhered. liber.] Rectius, de inſti[illegible]ne, & exheredatione liberorum. Id quod etiam Theod. indicat in initio tit. proximi, l. 52. tab. liberi appellantur ſui heredes, l. liberorum, de ver. ſig. Ea appellatio quid demonſtrat? eos eſſe heredes inſtituendos, vel exheredandos [a], quia ſunt ſui heredes: qui ſi extranei eſſent, non poſſent exheredari [b], Jus enim ex 12. tabul. filios occidi, & vendi poſſe, & ſimiliter exheredari [c]; nam hi ſunt effectus patriæ poteſtatis.

[2] Nomin. fac.] L. pen. §. videamus, de bon. poſſ. contra tab. l. ſi quis legatum, §. ſi inſtitutus, ad leg. Corn. de ſal. & hinc Cicero 1. de Oratore: Quem pater teſtamento neque heredem, neque exheredem ſcripſit nominatim.

[3] Vivo pat.] Sic vet. quoniam id multo ma[illegible]is obſervandum eſt, ſi poſt mortem patris deceſſe[illegible]t [d]. Idem vero etiam in uno gradu obſervandum [illegible], ut ſi à primo inſtituto exheredatus ſum, à ſecun[illegible] ſubſtituto præteritus, & vivo ac deliberante pri[illegible] deceſſero, tum deinde primus hereditatem omi[illegible] nam ſubſtitutio nulla eſt. Et hac in re par eſt [illegible] liberorum, & poſtumorum, l. ſi poſtumus, de [illegible] poſt. l. 3. §. ult. & l. prox. de ini. teſtam. quod [illegible] ponitur in l. ſi à primo, de lib. & poſt. Cæ[illegible] ea non Vivo patre, ſed, Vivo primo, legend. [illegible] quæ caſtigatio ſumme notanda eſt. Diſpar vero eſt cauſa liberorum, & poſtumorum in ſpecie hujus §. videlicet quum de toto teſt. quæritur. Nam ſi poſtumus vivo patre natus deceſſerit, ex Conſtitutionibus ſcripto heredi bonorum poſſeſſio datur cum re, l. poſtumus, de ini. teſtam. Si poſt mortem patris, teſtamentum nullo jure, valet, l. 2. & 3. C. de [illegible] her. inſt.

[4] Nemo her.] Sed neque bonorum poſſeſſor [illegible] re [e]. At quia ſecundum tabul. dari poteſt qua[illegible] qualis, huic rei præteritus occurrere poteſt, petita [illegible] poſſ. contra tab. [f]

[5] Antiquit.] Mediæ Juriſprudentiæ, non 12. tabulis, §. ſed hæc, inſ. l. ult. C. de lib. præt.

[6] Ad cert. port.] Vide Nov. Leonis, & Majoriani, de Sanctim. & l. 3. C. de inoff. teſt.

[a] Nec igitur alteri dari hereditas poteſt, niſi ab ea ſummoveatur ſuus, hoc eſt exheredetur, qui jam αὐτόθεν heres eſt, per exheredationem enim deſinit eſſe heres, l. 1. §. pen. ff. de ſu. & legit. hered. [b] In extraneo enim exheredatio res eſt inepta, l. quidam 132. ff. de verb. obl. [c] Dionyſ. Halicarnaſſenſis lib. 2. Ulpia. Regul. tit. 10. l. ult. C. de par. pot. l. in ſuis 11. ff. de lib. et poſt. [d] Vide Cujac. ad l. 7. ff. de lib. et poſt. et Parat. ad tit. 12. l. 6. Cod. [e] de bonor. poſſeſſione cum re, vide inſ. c. 17. §. 6. [f] §. eadem, inſ. de hered. quæ ab int. deſer. l. ult. C. de lib. præt.

§. I. Poſtumi quoque liberi, vel heredes inſtitui debent, vel exheredari. Et in eo par omnium condicio eſt, quod & filio poſtumo, & quolibet ex cæteris liberis, ſive feminini ſexus, ſive maſculini, præterito, valet quidem teſtamentum: ſed poſtea adgnatione poſtumi, ſive poſtumæ rumpitur, & ea ratione totum infirmatur. Ideoque ſi mulier ex qua poſtumus, aut poſtuma ſperabatur, abortum fecerit, nihil impedimento eſt ſcriptis heredibus ad hereditatem adeundam. Sed feminini quidem ſexus poſtumæ, vel nominatim, vel inter cæteros exheredari ſolebant: dum tamen, ſi inter cæteros exheredentur, aliquid eis legetur, ne videantur præteritæ eſſe per oblivionem. Maſculos vero poſtumos, id eſt filium, & deinceps, placuit non aliter recte exheredari, niſi nominatim exheredentur, hoc ſcilicet modo, quicumque mihi filius genitus fuerit, exheres eſto.

§. II. Poſtumorum [7] autem loco ſunt, & hi, qui in ſui heredis loco ſuccedendo, quaſi adgnaſcendo fiunt parentibus ſui heredes: ut ecce ſi quis filium, & eo nepotem neptemve in poteſtate habeat: quia filius gradu præcedit, is ſolus jura ſui heredis habet, quamvis nepos quoque, & neptis ex eo in eadem poteſtate ſint. Sed ſi filius ejus vivo eo moriatur, aut qualibet alia ratione exeat de poteſtate ejus, incipit nepos neptiſve in ejus loco ſuccedere, & eo modo jura ſuorum heredum, quaſi adgnatione nanciſcuntur. Ne ergo eo modo rumpatur ejus teſtamentum, ſicut ipſum filium, vel heredem inſtituere, vel nominatim exheredare debet teſtator, ne non jure faciat teſtamentum: ita & nepotem neptemve ex filio neceſſe eſt ei, vel heredem inſtituere, vel exheredare: ne forte eo vivo filio mortuo ſuccedendo in locum ejus nepos, neptiſve, quaſi adgnatione rumpat teſtamentum. Idque lege Julia Vellea [8] proviſum eſt, in qua ſimul exheredationis modus ad ſimilitudinem poſtumorum [9] demonſtratur.

[7] Poſtumorum] Poſtumi alii ſunt omnino ſui [g]: alii Aquiliani [h]: alii Velleani [i]: alii Juliani [k]: Hi non ſunt poſtumi [l], ſed poſtumorum loco, quia per ſucceſſionem quodammodo renaſci videntur.

[8] Julia Vellea] Jus antiquum [m], ad idque pertinens Galli cautio, eſt de veris poſtumis [n]. Jus novum, id eſt, primum caput legis Velleæ non eſt omnino de veris poſtumis [o]. Nam veri poſtumi ſunt, qui patre jam humato naſcuntur [p]: qui fuit antiquus ſepeliendi mos [q] nunc à Chriſtianis renovatus. Arnob. lib. 8. Nec ut creditis ullum damnum ſepulturæ timemus, ſed veterem, & meliorem conſuetudinem humandi retinemus [r]: Velleani autem poſtumi vivo parente poſt teſtamentum naſcuntur. Secundum

dum caput eſt de quaſi poſtumis: quod in hoc ſ. A proponitur.

*9 Ad similitud. post.] Non id ſcilicet tantummodo lege Vellea demonſtratur, quod dixit ante de nepotibus neptibuſve inſtituendis, vel exheredandis vivo filio, ſed & hoc ſimul, ut iidem exheredentur ad ſimilitudinem poſtumorum, quum, & loco poſtumorum habeantur vivo avo filio præmortuo, puta nepotes nominatim, neptes inter cæteros cum adjectione legati [f].

[g] Hi ſui ſunt tempore teſtamenti, & mortis: [h] hi ſui non ſunt tempore teſtamenti, ſed mortis: [i] hi poſt teſtamentum vivo teſtatore ſui naſcuntur, aut in ſuorum locum ſuccedunt. [k] Hi vivo teſtatore ſui non naſcuntur, ſed in ſuorum locum ſuccedunt: de quibus omnibus Cujac. ad l. Gallus paulo poſt init. & ad §. nunc de lege, & §. ſeq. & §. ille caſus, ff. de lib. & poſt. [l] Vellejani & Juliani. [m] Quod ante legem Velleam obtinuit, d. l. Gallus, §. ſi ejus 4. [n] Naſcuntur enim poſt mortem patris: [o] vivo enim teſtatore naſcuntur. [p] Servius in 6. Æneid. Poſtumus eſt, qui poſt humationem parentis natus: nec tamen ex eo poſtumi dicti, Cujac. ad l. 4. ff. de lib. & poſtum. & Obſerv. lib. 3. cap. 4. Not. Anton. Mercator. lib. 2. cap. 2. [q] Plin. l. 7. c. 54. Ipſum cremare apud Romanos non fuit veteris inſtituti, terra condebantur. Adde Cicer. 2. de Legib. [r] verba ſunt Minucii Felicis in Octavio. [f] Theophil.

§. III. Emancipatos liberos jure civili neque heredes inſtituere, neque exheredare neceſſe eſt: quia non ſunt ſui heredes. Sed prætor omnes tam fœminini ſexus, quam maſculini, ſi heredes non inſtituantur, exheredari jubet: virilis ſexus nominatim, fœminini vero [10], & inter cæteros [11]: quia C ſi neque heredes inſtituti fuerint, neque ita, ut diximus, exheredati, promittit [12] eis prætor contra tabulas teſtamenti bonorum poſſeſſionem.

*10 Foeminini vero] Et hoc eſt, quod ait l. ult. C. de lib. præt. Inter nepotes exheredandos alia eſſe jura civilia, alia prætoria: nimirum, quia jure civili inter cæteros exheredari poſſunt, jure prætorio nominatim, neptes vero & inter cæteros.

11 Et inter caet.] Quaſi dicat, vel nominatim vel inter cæteros [t].

12 Promittit] Sic in ſ. ult. inf. & l. illud; de bonor. poſſ. cont. tab. & alibi paſſim.

[t] Theoph.

§. IV. Adoptivi liberi quamdiu ſunt in poteſtate patris adoptivi, ejuſdem juris habentur, cujus ſunt juſtis nuptiis quæſiti: itaque heredes inſtituendi, vel exheredandi ſunt, ſecundum ea, quæ de naturalibus expoſuimus. Emancipati vero à patre adoptivo, neque jure civili, neque quod ad edictum prætoris attinet, inter liberos numerantur. Qua ratione accidit ut ex diverſo, quod ad naturalem parentem attinet, quamdiu quidem ſunt in adoptiva familia, extraneorum numero habeantur: ut eos neque heredes inſtituere, neque exheredare neceſſe ſit: quum vero emancipati fuerint ab adoptivo patre [13], tunc incipiant in ea cauſa E eſſe, in qua futuri eſſent, ſi ab ipſo naturali patre emancipati fuiſſent.

*13 Patre] Vivo patre naturali, ſ. at hi; cap. 1. lib. ſeq.

§. V. Sed hæc quidem vetuſtas introducebat: noſtra vero Conſtitutio [14] inter maſculos, & fœminas in hoc jure nihil intereſſe exiſtimans: quia utraque perſona in hominum procreatione [15] ſimiliter naturæ officio fungitur, & lege antiqua duodecim tabularum omnes ſimiliter ad ſucceſſionem ab inteſtato vocabantur; quod & prætores poſtea ſequuti eſſe videntur: ideo ſimplex ac ſimile jus, & in filiis, & in filiabus, & in cæteris deſcendentibus per virilem ſexum [16] perſonis, non ſolum natis, ſed etiam poſtumis, introduxit: ut omnes ſive ſui, ſive emancipati ſunt, vel heredes inſtituantur, vel nominatim exheredentur: & eumdem habeant effectum circa teſtamenta parentum ſuorum infirmanda, & hereditatem auferendam, quem filii ſui, vel emancipati habent, ſive jam nati ſint, ſive adhuc in utero conſtituti, poſtea nati ſint. Circa adoptivos autem filios certam induximus diviſionem, quæ noſtra Conſtitutione,
B [17] quam ſuper adoptivis tulimus, continetur.

14 Constitutio] Conſtitutio Latina, l. 4. C. de lib. præter.

*15 Procreationes] Et ampliari imperium hominum procreatione reipub. intereſt [u].

*16 Per virilem sex. pers.] In deſcendentibus per muliebrem ſexum, ſilentium pro exheredatione eſt [x].

17 Constit.] Hæc Conſtitutio eſt deciſio, l. pen. C. de adopt. de qua lib. 1. cap. 11. ſ. ſed hodie, & c. 12. ſ. ſed & ſi pater. & pluribus locis, inſ.

[u] L. Cum ratio 7. §. ſi plures, ff. de bon. damnat. [x] §. mater, inf. h. tit.

§. VI. Sed ſi in expeditione occupatus miles teſtamentum faciat, & liberos ſuos jam natos, vel poſtumos nominatim non exheredaverit, ſed ſilentio præterierit, non ignorans an habeat liberos: ſilentium ejus pro exheredatione nominatim facta valere, Conſtitutionibus principum cautum eſt.

§. VII. Mater, vel avus maternus neceſſe non habent liberos ſuos, aut heredes inſtituere, aut exheredare, ſed poſſunt eos omittere [18]: nam ſilentium matris [19], aut avi materni, & cæterorum per matrem aſcendentium tantum facit quantum exheredatio patris. Nec enim matri filium,
D filiamve, neque avo materno nepotem, neptemve ex filia, ſi eum, eamve heredem non inſtituat, exheredare neceſſe eſt: ſive de jure civili quæramus, ſive de edicto prætoris, quo prætor præteritis liberis contra tabulas bonorum poſſeſſionem promittit.

Ex Auth. ut quum de appellat. & coll. 8. tit. 16. Nov. 115. cap. 3. ſeu ſ. aliud quoque cap.

Non liceat parentibus, ſi quem ex liberis velint exheredare, vel præterire, niſi ſi is probetur ingratus à ſcripto herede, & ingratitudinis cauſa inſeratur nominatim teſtamento. Cauſæ vero ingratitudinis ſunt 14. comprehenſæ ſub cap. de inoff. teſt. inf.

Sed aliud eis adminiculum ſervatur, quod paulo poſt vobis manifeſtum fiet.

18 Omittere] Omittere eſt ſilentio exheredare, l. ſi patronus, de bon. libert. Pater autem ſilentio exheredare non poteſt: miles [y], mater, aſcendentes per matrem, liberi [z], ſorores [a], ſilentio exheredare poſſunt.

*19 Nam silent. mat.] ſ. Sed noſtra; inf. de ſuc. lib. illo loco, *vel mater, ſive avus maternus*, &c.

[y] L. ſicut 9. C. de teſtam. mil. [z] l. patet 14. ff. de inoffic. teſtam. & l. cum filium 17. C. eod. [a] l. fratres 27. eod.

De

Digitized by Google

De Heredibus inſtituendis.

CAPUT XIV.

HEredes inſtituere permiſſum eſt tam liberos homines, quam ſervos: & tam proprios, quam alienos. Proprios autem olim quidem ſecundum plurium ſententias [1] non aliter, quam cum libertate, recte inſtituere licebat: hodie vero etiam ſine libertate, ex noſtra Conſtitutione [2] heredes eos inſtituere permiſſum eſt. Quod non per innovationem induximus, ſed quoniam æquius erat, & Atilicino * placuiſſe Paulus ſuis libris, quos tam ad Maſſurium Sabinum, quam ad Plautium ſcripſit, refert. Proprius autem ſervus etiam is intellegitur, in quo nudam proprietatem teſtator habet, alio uſumfructum habente. Eſt tamen caſus in quo nec cum libertate utiliter ſervus à domina heres inſtituitur, ut Conſtitutione divorum Severi, & Antonini cavetur, cujus verba hæc ſunt: Servum adulterio maculatum [3], non jure teſtamento manumiſſum ante ſententiam [4] ab ca muliere videri, quæ rea fuerit ejuſdem criminis poſtulata, rationis eſt. Quare ſequitur, ut in eumdem à domina collata inſtitutio, nullius momenti habeatur. Alienus ſervus etiam is intellegitur, in quo uſumfructum teſtator habet.

*1 Sententias] πολλοῖς δὲ μήτε ἀρέσκει a: ſic l. 17. de ju. pat. l. ſi tibi, ſ. pactum, de pact.

2 Constitut.] De hac ſit mentio lib. 1. c. 6. ſ. idemque juris.

* *Quod hic ex Atilicino refertur, non extat alibi. Locus ſingularis.*

3 Maculatum] Græci b ſic interpretantur; μοιχὸν ὄντα τῇ μοιχείᾳ, non, κατηγορούμενον. Legendum igitur eſt, maculatum, non, accuſatum c, alioquin pugnaret hæc Conſtitutio cum l. reos, C. ad l. Jul. de adult.

* Ut l. 1. C. de colluſ. det. turpis conjunctionis maculam. Marcianus d habet, adulterii accuſatum: & huic quoque ſub ſpe impunitatis data libertas non valet.

4 Ante sent.] Ante finitam cognitionem, l. proſpexit, ſ. pen. qui & à quib. man.

a Apollonius σύγγ. 3. b Theoph. c *Ait heic legendum, maculatum; non accuſatum:* nam alias eſſe in litera accuſatum, teſtantur gloſſæ. In poſteriore nota utramque lectionem interpretatur. d l. his verbis 48. ſ. 2. ff. de hered. inſt.

ſ. I. Servus autem à domino ſuo heres inſtitutus, ſi quidem in eadem cauſa manſerit, fit ex teſtamento liber, hereſque neceſſarius. Si vero à vivo teſtatore manumiſſus fuerit, ſuo arbitrio adire hereditatem poteſt: quia non fit neceſſarius [5] quum utrumque ex domini teſtamento non conſequitur. Quod ſi alienatus fuerit, juſſu novi domini adire hereditatem debet, & ea ratione per eum dominus fit heres [6]: nam ipſe alienatus neque liber neque heres [7] eſſe poteſt, etiamſi cum libertate heres inſtitutus fuerit: deſtitiſſe enim à libertatis datione videtur dominus, qui eum alienavit [8]. Alienus quoque ſervus heres inſtitutus, ſi in eadem cauſa duraverit, juſſu ejus domini adire hereditatem debet. Si vero alienatus fuerit ab eo, aut vivo teſtatore, aut poſt mortem ejus, antequam adeat, debet juſſu novi domini adire. At ſi manumiſſus eſt vivo teſtatore, vel mortuo, antequam adeat [9], ſuo arbitrio adire hereditatem poteſt.

*5 Necessarius] ſ. Servus quoque, inf. c. 19. ſ. ex diverſo herede, inf. c. 20.

*6 Dom. fit h.] Id eſt, domino res adquiritur e: cæterum ſervus heres eſt.

*7 Neque h.] Non poteſt eſſe heres cum re; qui dominum facit heredem f.

*8 Alienavit] Alienare potuit: & hoc genere auferre ei libertatem teſtamento adſcriptam, non ademptionis genere à ſemetipſo g.

*9 Antequam ad.] Nec enim delatæ hereditatis dies cedit ante aditionem h. At legati, cedit à morte teſtatoris i, nec legatum poſtea manumiſſum ſequitur, niſi repudietur à domino, l. 10. de opt. leg.

e Hereditatem adquirit domino, Theoph. ut in l. ſervum 50. ff. de hered. inſtit. f Servus dominum heredem facere dicitur in l. ſi paterf. 40. eod. g l. ſed ſi 6. ſ. ult. ff. eodem. h Vide Cujac. Parat. C. tit. de caduc. toll. ibi: hereditatis autem diem non dicimus cedere a morte teſtatoris, ſed adiri hereditatem poſſe ſtatim a morte nondum apertis tabulis. i L. un. ſ. in noviſſimo, C. de cad. toll.

ſ. II. Servus autem alienus poſt domini mortem [10] recte heres inſtituitur: quia & cum hereditariis ſervis eſt teſtamenti factio. Nondum enim adita hereditas, perſonæ vicem ſuſtinet, non heredis futuri [11], ſed defuncti: quum etiam ejus, qui in utero eſt, ſervus [12] recte heres inſtituitur.

*10 Post dom. mort.] Jacente hereditate k.

*11 Her. fut.] In quibuſdam heredis futuri; l. novatio, de novat.

*12 Servus] Quamvis & hic videatur eſſe ſervus ſine domino l.

k L. 31. & l. 52. ff. eod. l L. 64. eod.

ſ. III. Servus plurium, cum quibus teſtamenti factio eſt, ab extraneo inſtitutus heres, unicuique dominorum, cujus juſſu adierit, pro portione dominii adquirit hereditatem.

ſ. IV. Et unum hominem, & plures in infinitum quot quis velit heredes facere licet.

ſ. V. Hereditas [13] plerumque dividitur [14] in duodecim uncias [15], quæ aſſis appellatione continentur. Habent autem, & hæ partes propria nomina ab uncia uſque ad aſſem, ut puta hæc, uncia, ſextans, quadrans, triens, quincunx, ſemis, ſeptunx, bes, dodrans, dextans, deunx [16], as. Non autem utique ſemper duodecim uncias eſſe oportet: nam tot unciæ aſſem efficiunt, quot teſtator voluerit: & ſi unum tantum quis ex ſemiſſe verbi gratia heredem ſcripſerit, totus as in ſemiſſe erit [17]. Neque enim idem ex parte teſtatus, & ex parte inteſtatus decedere poteſt: niſi ſit miles, cujus ſola voluntas in teſtando ſpectatur. Et è contrario poteſt quis in quantaſcumque voluerit plurimas uncias ſuam hereditatem dividere.

13 Hereditas] Vide lib. 7. Obſ. cap. 33.

*14 Dividitur] Scrupula autem 288. ut Varro ait m.

*15 In duod. unc.] Quoniam hoc numero plerumque ſignificatur univerſitas. Auguſt. de Civ. Dei 20. c. 5.

*16 Deunx] Agrœtius n, Deuncem 10. uncias, Diuncem 11.

*17

* 17 In ſem. erit.] Sumas aliud exemplum A ex l. 78. §. 1. ff. eod.

m L. 1. de re ruſt. cap. 10. Columella l. 5. cap. 1. n libro de Orthographia.

§. VI. Si plures inſtituantur: ita demum partium diſtributio neceſſaria eſt, ſi nolit teſtator eos ex æquis partibus heredes eſſe. Satis enim conſtat, nullis partibus nominatis, ex æquis partibus eos heredes eſſe. Partibus autem in quorumdam perſonis expreſſis, ſi quis alius ſine parte nominatus erit, ſi quidem aliqua pars aſſi deerit, ex ea parte heres fit. Et ſi plures ſine parte ſcripti ſunt, omnes in eamdem partem concurrent. Si vero totus as completus ſit, in dimidiam partem vocantur: B & ille, vel illi omnes in alteram dimidiam. Nec intereſt primus an medius, an noviſſimus ſine parte heres ſcriptus ſit: ea enim pars data intellegitur, quæ vacat.

§. VII. Videamus, ſi pars aliqua vacet, nec tamen quiſquam ſine parte ſit heres inſtitutus, quid juris ſit. Veluti ſi tres ex quartis partibus heredes ſcripti ſunt. Et conſtat vacantem partem ſingulis tacite pro hereditaria parte accedere: & perinde haberi, ac ſi ex tertiis partibus heredes ſcripti eſſent: & ex diverſo, ſi plures in portionibus ſint, tacite ſingulis decreſcere: ut ſi, verbi gratia, quatuor ex tertiis partibus heredes ſcripti ſint, perin- C de habeantur, ac ſi unuſquiſque ex quarta parte ſcriptus fuiſſet.

§. VIII. Et ſi plures unciæ, quam duodecim diſtributæ ſint, is qui ſine parte inſtitutus eſt, quod dupondio deeſt, habebit. Idemque erit ſi dupondius expletus ſit: quæ omnes partes ad aſſem poſtea revocantur, quamvis ſint plurium unciarum.

§. IX. Heres pure, & ſub conditione inſtitui poteſt: ex certo tempore [18], aut ad certum tempus non poteſt: veluti poſt quinquennium, quam moriar, vel ex Kalendis illis, vel uſque ad Kalendas illas heres eſto. Denique diem adjectum haberi pro ſupervacuo placet: & perinde eſſe, ac ſi D pure heres inſtitutus eſſet.

* 18 Tempore] Cur ex conditione, non ex tempore? quia tempus retroduci non poteſt, conditio retroduci poteſt o.

o L. neceſſario 8. ff. de peric. & comm. rei vend. l. potior 11. §. 1. ff. qui potior. in pign.

§. X. Impoſſibilis conditio [19] in inſtitutionibus & legatis [20], necnon fideicommiſſis, & libertatibus, pro non ſcripta habetur [21].

* 19 Impoſſib.] Vel quæ pro impoſſibili habetur, l. 14. & ſeq. de cond. inſt.

* 20 Et legat.] L. 12. de dot. præleg.

* 21 Pro non ſcr. h.] Et quaſi mendum teſtatoris eſſe exiſtimatur, l. 5. eod. aut vitium, ſicut E adjectio temporis, l. 34. de hered. inſt.

§. XI. Si plures conditiones inſtitutioni adſcriptæ ſunt: ſi quidem conjunctim, utputa ſi illud, & illud factum erit: omnibus parendum eſt. Si ſeparatim: veluti ſi illud, aut illud factum erit: cui libet [22] obtemperare ſatis eſt.

* 22 Cui libet] Eligere igitur heres poteſt; quam impleat p.

p Theoph.

§. XII. Ii quos numquam teſtator vidit, heredes inſtitui poſſunt: veluti ſi fratris filios peregri [23] natos [24], ignorans qui eſſent, heredes inſtituerit: ignorantia enim teſtantis inutilem inſtitutionem non facit.

23 Peregri] Peregri natos. Dividenda eſt ea dictio in hunc modum. Peregri dicimus, quum quis in loco eſt: Peregre, quum it in locum, ut F. Soſipater q ſcribit.

* 24 Natos] Peregri, qui & Proculi dicuntur r. Th. ἐπίξενοι: eſt autem ſumptum hoc ex Sententiis Pauli ſ.

q De orthographia. r Feſtus in v. proculum. Gloſſæ Latin. Græcæ, proculus, τηλέγονος. Plutarch. in Coriolan. ſ Apud Licin. Ruſin. ut videtur tit. 16.

De Vulgari ſubſtitutione.

CAPUT XV.

Poteſt autem quis in teſtamento ſuo [1] plures gradus heredum facere, ut puta, ſi ille heres non erit, ille heres eſto, & deinceps, in quantum velit teſtator ſubſtituere poteſt; & noviſſimo loco in ſubſidium, vel ſervum neceſſarium heredem inſtituere.

*1 In teſtam. ſ.] Vel pupillari, l. in tabulis, de ſtatulib.

§. I. Et plures in unius locum [2] poſſunt ſubſtitui, vel unus in plurium, vel ſinguli ſingulis [3], vel invicem ipſi, qui heredes inſtituti ſunt.

*2 In un. loc.] Idem de curatoribus ad litem, l. 4. de tutel.

3 Sing. ſing.] Singuli ſingulis, ut in l. poteſt, ff. eod.

§. II. Et ſi ex diſparibus partibus heredes ſcriptos invicem ſubſtituerit, & nullam mentionem in ſubſtitutione partium habuerit, eas videtur in ſubſtitutione partes dediſſe, quas in inſtitutione expreſſit: & ita divus Pius reſcripſit.

§. III. Sed ſi inſtituto heredi [4], & coheredi ſuo ſubſtituto dato, alius ſubſtitutus fuerit, divi Severus, & Antoninus ſine diſtinctione [5] reſcripſerunt ad utramque partem ſubſtitutum admitti.

4 Inſt. her.] Sic in l. ſi ex pluribus, de ſuis, & leg. hered. Inſtituti heredis, & coheredi ſubſtituti.

*5 Sine diſt.] Sine reſpectu diſtinctionum, quæ notantur in l. coheredi, in pr. de vulg. ſubſt.

Nam neque ordinem ſcripturæ in hac re ſpectamus; neque ordinem ſucceſſionis. Cæterum in pupillari ſubſtitutione ordo ſucceſſionis ſpectandus erit, l. qui habebat, ff. eod.

§. IV. Si ſervum alienum quis patremfamilias arbitratus heredem ſcripſerit, & ſi heres non eſſet, Mævium ei ſubſtituerit, iſque ſervus juſſu domini [6] adierit hereditatem, Mævius in partem [7] admittitur, illa enim verba. Si heres non erit, in eo quidem quem alieno juri ſubjectum eſſe teſtator ſcit, ſic accipiuntur: ſi neque ipſe heres erit, neque alium heredem effecerit: in eo vero quem patremfamilias eſſe arbitratur, illud ſignificant, ſi hereditatem ſibi, eive cujus juri poſtea

ſub-

ſubjectus eſſe cœperit, non adquiſierit. Idque Tiberius Cæſar in perſona Parthenii ſervi ſui conſtituit.

*6 Jussu dom.] Quia non ſuo arbitrio adivit; ideo ex aſſe heres non fit, ſed in partem admittit ſubſtitutum quaſi heredem adjectum, ut & olim ſub cretione heres inſtitutus ſi non creviſſet ei ſubſtituto dato, non cernendo, ſed pro herede gerendo in partem admittebat ſubſtitutum, quia non ita, ut ſenſerat teſtator hereditatem ſibi quæſierat: quod Ulp. oſtendit lib. ſing. Reg. a.

7 In partem] In partem dimidiam ſcilicet b: Nam l. ſi paterfamilias, de heredib. inſtit. ait, in hoc caſu ſemiſſes fieri, & l. proxima, hereditatem dividi inter dominum, & ſubſtitutum. Obſtare (*) creditur l. ſi paterfamilias, in illo loco, Ita ut alter ſemis. Nec poterit umquam quiſquam ulla ratione, quo minus obſtare videatur efficere: ſiquidem eo in loco Tribonianus non notas pro notis accepit. Hæc namque verba [ita, ut as] ſic explananda eſſe cenſuit, Ita ut alter ſemis: cujuſmodi à nobis multa ſunt in Pandectis notata, & animadverſa, quæ poſt ſuo tempore ac loco proferentur. Sic ergo recte quum dixiſſet Julianus in l. ſi paterfamilias, in hoc caſu Semiſſes fieri, ſubintulit, ita ut as æquis portionibus dividatur c.

a Tit. 22. §. ult. b Theoph. vide Cujacii Obſerv. lib. 17. cap. 21. c In eadem ſententia permanſit, in comment. ad d. leg. ſi paterfamilias.

A a Ut apud Ciceron. 2. Rhetor. & l. cum filiofamilias 50. ff. de leg. 3. b l. verbis 120. ff. de verb. ſign.

§. I. Qua ratione excitati, etiam Conſtitutionem 5 poſuimus in noſtro Codice, qua proſpectum eſt, ut ſi mente captos habeant filios 6, vel nepotes, vel pronepotes, cujuſcumque ſexus, vel gradus 7, liceat eis, etſi puberes ſint ad exemplum 8 pupillaris ſubſtitutionis certas perſonas ſubſtituere: ſin autem reſipuerint, eamdem ſubſtitutionem infirmari: & hoc ad exemplum pupillaris ſubſtitutionis, quæ, poſtquam pupillus adoleverit, infirmatur.

B 5 Constitut.] Conſtitutio Latina, l. 9. C. de imp. & aliis ſubſt.

*6 Hab. fil.] Etiam ſi non ſint in eorum poteſtate: quod longe ab exemplo ſubſtitutionis pupillaris e.

7 Vel grad.] Hæc abundat, ut ex Conſtitutione apparet d.

8 Ad exempl. pup.] Ratione ſucceſſionis e duo tantum ſunt genera ſubſtitutionum. Ratione perſonarum tria vulgaris, pupillaris, Juſtiniana. Ratione ſcripturæ quatuor: nam vel primus caſus exprimitur, vel ſecundus, vel uterque, vel neuter.

c Pupillari enim modo non ſubſtituit, niſi qui liberos habet in poteſtate, l. 2. ff. de vulg. & pup. poteſt tamen mulier exemplariter ſubſtituere ex conſtitutione Juſtiniani, d. l. 9. quia hæc non fit poteſtatis jure, ſed humanitatis: hæc Cujac. ad t. ff. de vulg. l. ex facto 43. Idem tamen ad eand. leg. l. 9. Quæſt. Pauli. Quod autem ajunt DD. inquit, etiam parentibus, qui liberos furioſos non habent in poteſtate cujuſcumque ſexus, ſubſtituere licere in ſecundum caſum, id depromunt ex ſuo jecore: nam nihil tale invenies in conſtitutione Juſtiniani, &c. Sane poſteriorem hanc ſententiam ſequitur in paratitulo Codicis: à qua tamen heic diſceſſit, πρὸς ἃ ἐκ τούτου ἕτερόν τι δοξάζειν, ἢ ὅτε πρότερον ἐτύγχανε δοξάζων, ut de Porphyrio ait Eunapius: & hæc ſententia evaluit. d d. l. 9. e vide Parat. ad tit. Cod. de impuber. & al.

C

De Pupillari ſubſtitutione.

CAPUT XVI.

Liberis ſuis impuberibus, quos in poteſtate quis habet, non ſolum ita, ut ſupra diximus, ſubſtituere poteſt: id eſt, ut ſi heredes ei non extiterint, alius ſit ei heres: ſed eo amplius, ut & ſi heredes ei extiterint, & adhuc impuberes mortui fuerint, ſit ei 1 aliquis heres: veluti ſi quis dicat hoc modo, Titius filius meus heres mihi eſto. Si filius meus heres mihi non erit, ſive heres erit, & prius moriatur 2, quam in ſuam tutelam 3 venerit, tunc Sejus heres eſto: quo caſu ſi quidem non extiterit heres filius, tunc ſubſtitutus patri ſit heres: ſi vero extiterit heres filius, & ante pubertatem deceſſerit, ipſi filio ſit heres ſubſtitutus: nam moribus 4 inſtitutum eſt, ut quum ejus ætatis filii ſint, in qua ipſi ſibi teſtamentum facere non poſſunt, parentes eis faciant.

*1 Sit ei al. her.] Recte, ei, ut l. 1. & l. coheredi, §. ult. D. eod. l. ſi ita ſcriptum, §. qui filio, de bonor. poſſeſſ. ſec. tabul. & apud Ciceronem 2. de Invent. Si filius ante moritur, quam in tutelam ſuam venerit, tu mihi heres eſto: nam & qui heres eſt pupilli à patre heredis inſtituti, patris heres eſſe videtur.

*2 Et prius mor.] Plerumque addebant, Quod abominor, l. coheredi, §. ult. ff. eod. etiam in vulgari, l. 4. C. eod. l. Lucius, ff. de hered. inſt. l. Lucius, §. filiam, ff. leg. 2.

3 In suam tut.] Ut qui ſunt alieni juris, manumiſſione ſui juris fiunt: ita qui ſunt alienæ tutelæ, pubertate fiunt ſuæ tutelæ, l. quoties, §. t. de adminiſtrat. tutel. quod plane eſt in ſuam tutelam venire a.

4 Nam moribus] Vulgaris eſt ex 12. tabulis b.

Tom. I. Prior.

(*) Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 3. cap. 4.

§. II. Igitur in pupillari ſubſtitutione ſecundum præfatum modum ordinata, duo quodammodo ſunt teſtamenta: alterum patris, alterum filii: tanquam ſi ipſe filius ſibi heredem inſtituiſſet: aut

D 9 certe unum teſtamentum eſt duarum cauſarum, id eſt duarum hereditatum 10.

*9 Aut certe un.] Proculiani duo teſtamenta eſſe dicebant. Sabiniani unum, l. paterf. de pr. cred.

*10 Duar. hered.] L. 2. §. prius, de vulg. ſubſt. l. 2. §. illud de hered. vend.

§. III. Sin autem quis ita formidoloſus ſit, ut timeret ne filius ejus, pupillus adhuc, ex eo quod palam ſubſtitutum accepit, poſt obitum ejus periculo inſidiarum 11 ſubjiceretur: vulgarem quidem ſubſtitutionem palam facere, & in primis teſta-

E menti partibus, debet: illam autem ſubſtitutionem, per quam, & ſi heres extiterit pupillus, & intra pubertatem deceſſerit, ſubſtitutus vocatur, ſeparatim in inferioribus partibus ſcribere, eamque partem proprio lino, propriaque cera conſignare: & in priore parte teſtamenti cavere debet, ne inferiores 12 tabulæ vivo filio, & adhuc impubere aperiantur 13. Illud palam eſt, non ideo minus valere ſubſtitutionem impuberis filii, quod in hiſdem tabulis ſcripta ſit, quibus ſibi quiſque heredem inſtituiſſet, quamvis pupillo hoc periculoſum ſit.

*[11] Peric. ins.] L. quum pater, §. mando, de leg. 2. A
*[12] Infer. tab.] Inferiores tabulæ ab ima cera: ſicut Hygenus ait prima cera lib. de lim. ag.
*[13] Aperiantur] Quod etſi non caverit, voluiſſe intelligitur, qui ſeparatim obſignavit tabulas ſecundas, l. pupillares, teſtam. quemad. aper.

§. IV. Non ſolum autem heredibus inſtitutis impuberibus liberis ita ſubſtituere parentes poſſunt, ut ſi heredes eis extiterint, & ante pubertatem mortui fuerint, ſit eis heres is, quem ipſi voluerint: ſed etiam exheredatis [14]. Itaque eo caſu ſi quid pupillo ex hereditatibus, legatiſve, aut donationibus propinquorum atque amicorum adquiſitum fuerit, B id omne ad ſubſtitutum pertinebit. Quæcumque diximus de ſubſtitutione impuberum liberorum, vel heredum inſtitutorum, vel exheredatorum, eadem etiam de poſtumis intellegimus.

*[14] Sed etiam exher.] Non enim, quia heredes, ſed quia liberi & in eorum poteſtate ſunt, eis ſubſtituunt [f].

[f] Theoph.

§. V. Liberis autem ſuis teſtamentum nemo facere poteſt, niſi & ſibi faciat: nam pupillare teſtamentum, pars [15] & ſequela eſt paterni teſtamenti: C adeo ut ſi patris teſtamentum non valeat, nec filii quidem valebit.

*[15] Pars] Si pars, ergo unum teſtamentum eſt: ſi ſequela, ergo & pupillare, id quod pater ſibi fecit ſequi ſemper intelligitur, etiamſi alius ſit ordo ſcripturæ [g].

[g] L. 2. §. ſed ſi quis ita, ff. de vulg.

§. VI. Vel ſingulis autem liberis, vel ei, qui eorum noviſſimus impubes morietur, ſubſtitui poteſt. Singulis quidem, ſi neminem eorum inteſtato decedere voluit: noviſſimo, ſi jus legitimarum hereditatum integrum inter eos cuſtodiri velit. D

§. VII. Subſtituitur autem impuberi, aut nominatim, veluti Titius: aut generaliter, ut quiſquis mihi heres erit. Quibus verbis vocantur ex ſubſtitutione, impubere mortuo filio, illi, qui & ei ſcripti ſint heredes, & extiterunt, & pro qua parte heredes facti ſunt.

§. VIII. Maſculo igitur uſque ad quatuordecim annos ſubſtitui poteſt: fœminæ uſque ad duodecim annos: & ſi hoc tempus exceſſerint, ſubſtitutio evaneſcit.

§. IX. Extraneo vero, vel filio puberi heredi inſtituto [16], ita ſubſtituere nemo poteſt: ut ſi heres extiterit, & intra aliquod tempus deceſſerit, E alius ei ſit heres: ſed hoc ſolum permiſſum eſt, ut eum per fideicommiſſum teſtator obliget, alii hereditatem ejus [17], vel totam, vel pro parte reſtituere, quod jus quale ſit ſuo loco trademus.

*[16] Heredi instit.] Non exheredato [h].
*[17] Heredit. eius] Teſtatoris, non bona heredis propria, l. coheredi, §. quod ſi heredem, D. eod.

[h] L. coheredi 41. §. 2. verſ. & ideo ſi pater, eod.

Quibus [1] modis teſtamenta infirmantur.

CAPUT XVII.

Teſtamentum jure factum uſque adeo valet, donec rumpatur irritumve fiat.

[1] Quib. mod.] Quæ ab initio valent jure civili, aut rupti, aut irriti vitio infirmantur [a]. Jure prætorio, per bonorum poſſeſſionem contra tabulas reſcinditur [b].

[a] Ulpian. tit. 23. [b] l. 1. ff. de legat. præſtand. l. ut liberis 17. C. de collation.

§. I. Rumpitur autem teſtamentum, quum in eodem ſtatu manente teſtatore, ipſius teſtamenti jus vitiatur. Si quis enim poſt factum teſtamentum adoptaverit ſibi filium per Imperatorem, eum qui eſt ſui juris, aut per prætorem ſecundum noſtram Conſtitutionem [2], eum qui in poteſtate parentis fuerit, teſtamentum ejus rumpitur quaſi adgnatione ſui heredis.

[2] Constit.] Hæc Conſtitutio eſt deciſio l. pen. Cod. de adop. de qua lib. 1. cap. 11. §. ſed hodie, & cap. 12. §. ſed & ſi pater, & hoc lib. cap. 13. §. circa, & pluribus aliis locis, inf.

§. II. Poſteriore quoque teſtamento, quod jure perfectum [3] eſt, ſuperius rumpitur: nec intereſt extiterit aliquis heres ex eo, an non, hoc enim ſolum ſpectatur, an aliquo caſu exiſtere potuerit. Ideoque ſi quis aut noluerit heres eſſe, aut vivo teſtatore, aut poſt mortem ejus, antequam hereditatem adiret, deceſſerit, aut conditione ſub qua heres inſtitutus eſt, defectus ſit, in his caſibus paterfamilias inteſtatus moritur. Nam & prius teſtamentum non valet, ruptum à poſteriore, & poſterius æque nullas habet vires, quum ex eo nemo heres extiterit.

*[3] Perfectum est] Quintilianus [c], Si non eſt teſtamentum, quia non jure factum eſt, nihil obſtare priori poteſt.

[c] Declamat. 308.

§. III. Sed & ſi quis priore teſtamento jure perfecto, poſterius æque jure fecerit: etiamſi ex certis in eo heredem inſtituerit, ſuperius teſtamentum ſublatum eſſe, divi Severus, & Antoninus reſcripſerunt, cujus Conſtitutionis verba inſeri juſſimus, quum aliud quoque præterea in ea Conſtitutione expreſſum eſt. Imperatores Severus, & Antoninus Coccejo Campano. Teſtamentum ſecundo loco factum, licet in eo certarum rerum heres ſcriptus ſit, perinde jure valere, ac ſi rerum mentio facta non eſſet, ſed teneri heredem ſcriptum, ut contentus rebus ſibi datis, aut ſuppleta quarta ex lege Falcidia [4], hereditatem reſtituat his, qui in priore teſtamento ſcripti fuerant, propter inſerta verba [5], quibus ut valeret prius teſtamentum, expreſſum eſt, dubitari non oportet. Et ruptum quidem teſtamentum hoc modo efficitur.

[4] Legis F.] Lex Falcidia eſt de legatis [d]. Cæterum inducta etiam eſt ex Conſtitutione Severi in donationibus cauſa mortis [e], & Senatuſc. Pegaſiano in

fidei-

fideicommiſſis f, & Conſtitutione Antonini in codicillis factis ab inteſtato g. Hic locus indicat eam obtinere in fideicommiſſis.

* 5 Inserta verba] Alioquin heres ſcriptus ex aſſe heres erit.

d L. 1. ff. ad leg. Falcid. e l. ſi mortis 5. C. eod. f §. ſed quia inſ. de fideicomm. hered. l. 1. §. hodie, ff. ſi cui plus quam per leg. Falc. l. is, cui 32. ff. ad leg. Falc. g l. filiusfamilias 18. ff. eod. h l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hered. inſtit.

§. IV. Alio autem modo teſtamenta jure facta infirmantur, veluti quum is, qui fecit teſtamentum, capite deminutus ſit, quod quibus modis accidat primo libro retulimus. Hoc autem caſu irrita fieri teſtamenta dicuntur, quum alioquin & quæ rumpantur irrita fiant, & quæ ſtatim ab initio non jure fiunt, irrita ſunt, & ea quæ jure facta ſunt, & poſtea propter capitis deminutionem irrita fiunt, poſſumus nihilominus rupta dicere. Sed quia ſane commodius erat ſingulas cauſas ſingulis appellationibus diſtingui, ideo quædam non jure facta dicuntur, quædam jure facta rumpi, vel irrita fieri.

§. V. Non tamen per omnia inutilia ſunt ea teſtamenta, quæ ab initio jure facta, propter capitis deminutionem irrita facta ſunt: nam ſi ſeptem teſtium ſignis ſignata ſunt, poteſt ſcriptus heres ſecundum tabulas teſtamenti bonorum poſſeſſionem 6 agnoſcere: ſi modo defunctus, & civis Romanus, & ſuæ poteſtatis mortis tempore fuerit 7. Nam ſi ideo irritum factum ſit teſtamentum, quia civitatem, vel etiam libertatem teſtator amiſit, aut quia in adoptionem ſe dedit, & mortis tempore in adoptivi patris poteſtate ſit 8: non poteſt ſcriptus heres 9 ſecundum tabulas bonorum poſſeſſionem petere.

6 Bonorum possess.] Hæc autem bonorum poſſeſſio cum re futura eſt, ſi alius nemo jure legitimo heres ſit, ut recte Ulp. adjicit in Frag. eod. tit. Idem quid ſit cum re, & ſine re explicat recte in tit. de poſſ. dan. ut jam inde appareat quid in l. filiis, C. de inoff. teſt. hæc ſibi velint, bon. poſſeſſ. cum re accipere: & in l. poſtumus, de inj. teſt. Bonorum poſſeſſionem accipere, remque obtinere: & in l. 1. §. pen. ſi tab. teſtam. null. ext. bonorum poſſeſſores rem habituros: res eſt hereditas, aut bona. Ambroſius lib. 9. epiſtol. ad Clementianum: Sed ſunt heredes ſine re, ſunt & cum re: & dicuntur heredes teſtatore vivente, qui ſcripti ſunt, ſed ſine re.

* 7 Mortis temp.] Etiamſi medio tempore inter factum teſtamentum, & mortem in eodem ſtatu non fuerit i.

* 8 Potestate sit] Vel peregrinus k adhuc, aut ſervus.

* 9 Scriptus her.] Et hoc ſane caſu, nec ſine re quidem dabitur à prætore bon. poſſeſſ. Nam is, qui teſtatus eſt, mortis tempore teſtamenti factionem non habuit: quod utique ſemper in jure prætorio exigitur l.

i L. liber homo 59. §. ſi heres, ff. de hered. inſtit. l. 1. §. exigit, verſ. ſed ſi quis utroque, & l. qui ex liberis 11. ff. de bonor. poſſ. ſec. tab. l. conficiuntur 8. §. ſi poſt, ff. de jure codicill. k deportatus enim peregrinus efficitur, l. ſed ſi 10. §. ſed ſi per pœnam, ff. de in jus voc. l l. 1. §. exigit prætor, ff. de bonor. poſſ. ſec. tab.

§. VI. Ex eo autem ſolo non poteſt infirmari teſtamentum, quod poſtea teſtator id noluit valere: uſque adeo ut & ſi quis poſt factum prius teſtamentum poſterius facere cœperit, & aut mortalitate præventus, aut quia eum ejus rei pœnituit, non perfecerit: divi Pertinacis oratione * cautum ſit, ne alias tabulæ priores jure factæ irritæ fiant 10, niſi ſequentes jure ordinatæ, & perfectæ fuerint 11: nam imperfectum teſtamentum ſine dubio nullum eſt.

* *Oratio Pertinacis. Locus ſingularis.*

10 Irritae f.] Et ideo ne fiſcus admittatur, qui tunc ſolet admitti, quum non infirmato teſtamento, aut heredem teſtator indignum dixit, aut ejus tantum delevit nomen, l. hereditas, l. quum quidam, l. quum tabulis, §. ult. de his, quib. ut indig.

* 11 Perf. fu.] Atque adeo ne fiſco locus ſit, ut l. ex parte, de adim. leg.

§. VII. Eadem oratione expreſſit, non admiſſurum ſe hereditatem ejus, qui litis cauſa principem reliquerit heredem, neque tabulas non legitime factas, in quibus ipſe ob eam cauſam 12 heres inſtitutus erat, probaturum: neque ex nuda voce heredis nomen admiſſurum: neque ex ulla ſcriptura, cui juris auctoritas deſit, aliquid adepturum. Secundum hæc divi quoque Severus, & Antoninus ſæpiſſime reſcripſerunt. Licet enim (inquit) legibus ſoluti ſimus, attamen legibus vivimus 13.

* 12 Ob eam caus.] Quod tabulæ non eſſent legitime factæ.

* 13 Legib. viv.] L. 2. C. Theo. de cond. & hom. do. Aug. Scribimus quidem leges, ſed ſequimur.

De Inofficioſo teſtamento 1.

CAPUT XVIII.

QUIA plerumque parentes ſine cauſa liberos ſuos exheredant, vel omittunt 2, inductum eſt, ut de inofficioſo teſtamento agere poſſint liberi, qui queruntur, aut inique ſe exheredatos, aut inique præteritos: hoc colore quaſi non ſanæ mentis fuerint, quum teſtamentum ordinarent. Sed hoc dicitur non quaſi vere furioſus ſit, ſed recte quidem fecerit teſtamentum, non autem ex officio pietatis. Nam ſi vere furioſus ſit, nullum teſtamentum eſt.

1 De inoff. test.] Hac actione teſtamenta reſcinduntur, & hereditates petuntur a. Vulgo autem dicitur actio b, accuſatio c, querela inofficioſi teſtamenti d, itemque petitio hereditatis de inofficioſo, ut in l. ſi quis filium, C. eod. l. penult. §. ſed quemadmodum, de bon. poſſ. cont. tab. Dicitur, & centumvirale judicium e: ſed hæc appellatio communis eſt: Nam omnis petitio hereditatis centumvirale judicium eſt, l. ult. C. de pet. hered. Paulus lib. 5. Sentent. tit. 16. Reſtat igitur de inofficioſo agi apud centumviros, l. ult. C. de lib. præt. l. petitor. de lib. legata, l. qui repudiantis, l. Titia, de inoffic. teſt. ideoque in l. 10. ff. eod. Si pars judicantium, id eſt, centumvirorum. Plinius lib. 5. epiſt. f Poſt hoc ille cum cæteris ſubſcripſit centumvirale judicium, id eſt, de inofficioſo. Ille enim eſt Curianus, qui à matre fuerat exheredatus. Paulus μονόβιβλον ſcripſit de centumviralibus judiciis, ex quo eſt l. 7. 28. 31. ff. eod. Unde etiam apparet actionem de inofficioſo centumvirale judicium eſſe.

2 Vel omittunt] Satis erat dicere. Exheredant: nam & omiſſis tantum eis datur hæc actio, qui pro exheredatis habentur g. Cæteroquin omiſſis

hæc actio non datur. Verum nonnumquam inſtitutis [A] etiam hæc actio datur: ut puta ſi exauſta ſit hereditas, nec legi Falcidiæ locus ſit, l. Papinianus, §. quarta, ff. eod. Paul. lib. 4. Sent. tit. 5.

[a] Una eademque actione, & reſcinditur teſtamentum quaſi inofficioſum, & petitur hereditas ab inteſtato: vide Parat. C. eod. [b] l. 7. & l. 15. §. 2. ff. eod. [c] l. ult. §. ult. eodem. [d] d. l. 15. §. 1. [e] l. 13. eod. l. petitor 3. ff. de liber. leg. [f] Epiſt. 1. [g] Vide ad tit. 13. in fin. ſup.

§. I. Non autem liberis tantum permiſſum eſt teſtamentum parentum inofficioſum accuſare, verumetiam parentibus liberorum. Soror autem & frater turpibus perſonis ſcriptis heredibus, ex ſacris Conſtitutionibus prælati ſunt. Non ergo contra omnes heredes [3] agere poſſunt. Ultra fratres [B] igitur & ſorores, cognati nullo modo, aut agere poſſunt, aut agentes vincere.

*3 Cont. omnes her.] Recte, contra heredes: nam querela inofficioſi teſtamenti contra heredes dari ſolet [h]: bonor. poſſ. contra tabulas, contra teſtamentum [i], vel ut dicitur, contra lignum [k], non contra heredes.

[h] L. pen. §. illud, C. de inoff. teſtam. [i] l. 4. ff. de bono. poſſ. contra tab. [k] l. quod vulgo 19. eod. vide Cujac. Obſer. lib. 11. c. 14.

§. II. Tam autem naturales liberi, quam ſecundum noſtræ Conſtitutionis [4] diviſionem adoptati, ita demum de inofficioſo teſtamento agere poſ- [C] ſunt, ſi nullo alio jure ad defuncti bona venire poſſunt. Nam qui ad hereditatem totam, vel partem ejus alio jure veniunt [5], de inofficioſo agere non poſſunt. Poſtumi [6] quoque, qui nullo alio jure venire poſſunt, de inofficioſo agere poſſunt.

4 Constitut.] Hæc Conſtitutio eſt deciſio, l. pen. C. de adopt. de qua cap. 17. §. 1. ſup. & multis aliis locis in his lib.

*5 Alio jure ven.] Ut præteriti, qui veniunt jure adcreſcendi, vel jure bon. poſſeſſionis con. tab. l. ult. C. de lib. præt.

6 Postumi] Poſtumi ſui, ut filii de inofficioſo teſtamento patris: poſtumi legitimi [l], ut filii de [D] inoffic. teſtamento matris, fratres [m], nepotes ex filia [n]: poſtumi cognati, ut nepotes ex filio concepti poſt emancipationem [o]. Poſtumi ergo non ſui tantum, ſed etiam alieni, l. poſtumus, l. Papinianus, §. ſi ex cauſa, ff. eod.

[l] Qui cæſo utero naſcuntur, ex SC. Orphitiano legitimi ſunt matri, & datur eis querela ſi omiſſi ſint in teſtamento matris. [m] Qui ſunt in utero matris, eiſque datur querela turpibus perſonis inſtitutis, vel liberto ingrato. [n] Nepotes poſtumi ex filia queri poſſunt de inoff. ſi præteriti ſint, vel exheredati. [o] Sic etiam Accurſius: vide tamen Cujac. ad l. poſtumus 6. de inoff. teſt. in recit.

§. III. Sed hæc ita accipienda ſunt, ſi nihil eis penitus à teſtatoribus teſtamento relictum eſt, quod noſtra Conſtitutio [7] ad verecundiam [8] natu- [E] ræ introduxit. Sin vero quantacumque pars hereditatis, vel res eis fuerit relicta: de inofficioſo querela quieſcente, id, quod eis deeſt [9] uſque ad quartam [10] legitimæ partis repleatur [11]: licet non fuerit adjectum, boni viri arbitratu debere eam compleri.

7 Constitutio] Conſtit. Latina l. 30. & 35. C. de inoffic. teſt. de quib. §. ult. inf.

*8 Ad verecund.] Honorem parentibus tam mortuis, quam vivis natura debitum.

9 Id quod eis deest] Inſtituto filio ſupplendum eſt, id quod Falcidiæ deeſt, & hoc Paulus ſcribit lib. 4. Sent. tit. de inoff. quer. Æque exheredato ſi minus quarta relictum ſit, ex Conſtit. Juſtiniani ſupplenda eſt quarta [p]: quod tamen videtur Ulpiano Tribonianus attribuere in l. ſi non mortis, ff. eodem. Olim vero neceſſe erat id adjici in teſtamento, l. 4. C. Theod. eod. tit.

10 Ad quart. legit.] Legitima pars debetur ab inteſtato: quarta legitimæ partis ex teſtamento. Eſt igitur quarta legitimæ portionis portio [q], quæ (uti credo) exemplo legis Falcidiæ inducta, & definita eſt: ideoque, & Falcidia dicitur paſſim [r]. Eam vero Juſtinianus mutavit in trientem, vel ſemiſſem, pro numero perſonarum [ſ]: ideoque ſi duo ſint filii, ſextans ſingulis relinquendus eſt, id eſt, triens legitimæ partis: ſi ſex, uncia, id eſt, ſemis legitimæ partis. Denique omnibus quadrans ex jure antiquo, & triens, vel ſemis omnium bonorum ex jure novo relinquendus eſt, ſingulis quadrans, vel triens, vel ſemis legitimæ partis. Quibus etiam conſtat, ſi aliquis ex eis inſtitutus ſit, ab eo partem fieri [t]. Auxit porro Juſtinianus eorum omnium portionem, qui de inofficioſo agere poſſunt: ut ipſe teſtatur in Novell. 18. [u], quod à Græcis interpretibus deinde porrectum eſt non male ad l. Falcidiam [x], & ad ea, quæ exemplo leg. Falcidiæ inducta diximus titul. ſuperius proximo [y].

*11 Repleatur] Ut ſi tres ſint, ad tertiæ portionis bonorum omnium quartam, l. 2. C. Greg. eod. tit.

[p] L. omnimodo 30. C. eod. [q] vide Cujac. ad Nov. 18. in princ. [r] l. quæ nuper 31. Cod. eod. [ſ] Novell. 18. cap. 1. [t] Vide Cujac. ad d. Nov. 18. [u] cap. 1. [x] vide Cujac. ad d. Nov. 18. [y] §. 2.

§. IV. Si tutor nomine pupilli, cujus tutelam gerebat, ex teſtamento patris ſui legatum acceperit, quum nihil erat ipſi tutori relictum à patre ſuo: nihilominus poterit nomine ſuo de inofficioſo patris teſtamento agere.

§. V. Sed & ſi è contrario pupilli nomine, cui nihil relictum fuerit, de inofficioſo egerit, & ſuperatus eſt: ipſe tutor quod ſibi in eodem teſtamento legatum relictum eſt, non amittit.

§. VI. Igitur quartam quis debet habere, ut de inofficioſo teſtamento agere non poſſit: ſive jure hereditario [12] ſive jure legati [13], vel fideicommiſſi [14], vel ſi mortis cauſa ei quarta donata fuerit, vel inter vivos, in iis tantummodo caſibus [15], quorum mentionem facit noſtra Conſtitutio, vel aliis modis [16] qui Conſtitutionibus continentur.

12 Sive ju. heredit.] Idem in l. omnimodo C. eod. & Nov. 5. [z] 22. [a] 28. [b]. Cæterum ex Nov. 115. [c] quarta non excludit querelam, ſed elogium in teſtamento adſcriptum, & comprobatum ab herede: quod non ideo Juſtinianus conſtituit, ut jure hereditario relinquatur, ſed ne cuiquam fruſtra apponatur exheredationis nota [d]. Eadem Novell. tolluntur jura, quæ dictant actione de inoffic. omni ex parte teſtamentum reſcindi [e]: Nam Juſtinianus ſolam inſtitutionem reſcindi putat oportere [f]: & hoc eſt, quod dicitur, ex cauſa præteritionis, vel exheredationis [g], &c. quod de ea præteritione accipiendum eſt, quæ vicem exheredationis obtinet [h]: nam ſi pater filium præterierit, nihil in teſtamento ſcriptum valet [i], ſi tamen reſcindatur per bonorum poſſeſſionem contr. tab. libertates quidem, & legata non debentur, niſi exceptis perſonis [k], at ſecundæ tabulæ valent, & quæ in eis ſunt relicta legata à prætore conſervantur [l]: jus enim prætorium, quam civile benignius eſt.

*13 Sive jure leg.] Vel partim jure hereditario

dita-

ditario, partim jure legati, ut l. 44. §. 1. de bon. lib.

*14 Vel sid.] L. 15. §. ult. ad leg. Falcid.

15 Casibus] Non dicit in eo caſu, ſed in iis caſibus. Puto intelligi duos caſus l. pen. C. de coll. quibus donationem inter vivos non tantum conferri opinor, ſed etiam in quadrantem imputari. Bene autem [mentionem facit] nam alterum caſum Juſtinianus non induxit. Adde l. ſi quando, §. generaliter, C. eod. & l. ſi non mortis, ff. eod.

16 Aliis mod.] Dos vel donatio propter nuptias, de quibus hoc in loco agitur, quæ olim in quadrantem non imputabantur, l. 1. & 2. C. Greg. de inoff. teſt. nunc ut imputentur, ab Juſtiniano effectum non eſt m.

z Cap. 5. a Cap. 48. b Cap. 1. c Cap. 3. & 6. d Vide Cujac. ad d. Nov. 18. e L. Papinianus 8. §. pen. l. cum mater 28. ff. de inoff. teſtam. f d. cap. 3. & 6. g Authent. ex cauſa, C. de liber. præter. h vide Cuj. ad d. Novell. 18. i l. is, qui 15. ff. de legat. præſt. k Ex edicto de legatis præſtandis, l. 1. ff. de legat. præſt. l l. 5. eod. l. ex duob. 34. §. ult. ff. de vulg. & pup. m ſed à Zenone in l. quoniam Novella 29. C. eod. & Leone l. ut liberis 17. Cod. de collation.

Ex Auth. ut quum de appell. coll. 8. tit. 8. Nov. 115. cap. 3. & 4.

Hodie non licet parenti debitam portionem liberis relinquere, niſi jure inſtitutionis: nec præterire liberos nec exheredare, niſi cauſas ingratitudinis probandas ab herede nominatim inſervit teſtamento, quæ XIV. *ſunt.*

Si parentem accuſaverit, niſi crimine Majeſtatis:

Si parenti manus intulerit.

Si gravem, & inhoneſtam ei injuriam fecerit.

Si cum maleficis, ut maleficus converſatur.

Si vitæ parentis per veneficium, vel alio modo inſidiatus fuerit.

Si novercæ, aut concubinæ ſui parentis ſeſe immiſcuerit.

Si ex delatione filii gravia diſpendia parens ſuſtinuerit.

Si pro parente incluſo liberi maſculi capaces doli, qui ab inteſtato ei ſuccedunt, rogati ab eo pro perſona, vel debito, in quantum idonei ſunt, fidejubere noluerint.

Si convictus fuerit filius parentem prohibuiſſe teſtari: Unde parenti liceat exheredare, ſi poſtea teſtamentum fecerit: ſed ſi in ipſa prohibitione inteſtatus deceſſerit, adverſus eum ſuas actiones ii quorum intereſt exercere poſſunt.

Si citra voluntatem parentum, neque arenarii, neque mimi filius, cum arenariis, vel mimis converſetur.

Si filia, vel neptis non conſenſerit parentis voluntati volentis eas honeſte copulare, ſed luxurioſe vivere elegerunt. Sed XXV. *annis facta aliqua, parente differente eam marito copulare, ſi in ſuum corpus peccaverit, vel ſine conſenſu parentis libero marito ſe junxerit, hoc ad ingratitudinem ei non imputatur.*

Si liberi furioſo parenti curam præbere neglexerint: unde tam exheredatione digni ſunt, quam pœnis legitimis: is enim legitimus ſucceſſor erit, qui atteſtatione miſſa, eum in ſua domo ſuſceperit.

Si liberi parentem captum ab hoſtibus noluerint redimere.

Si patre orthodoxo ipſi hæretici fuerint:

§. VII. Quod autem de quarta diximus, ita intellegendum eſt: ut ſive unus fuerit, ſive plures, quibus agere de inofficioſo teſtamento permittitur, una quarta eis dari poſſit, ut ea pro rata eis diſtribuatur, id eſt, pro virili portione 17 quarta.

17 Pro vir. port. q.] Senſus hic eſt. dividi inter eos quartam omnium bonorum pro rata earum partium, quas ab inteſtato habituri eſſent, ita ut virilis ſingulorum portio ſit quarta legitimæ partis. Sic igitur quod pro virili dividitur, pro rata, ſive ἀναλό-

A γως dividitur: ſic in l. 1. C. unde lib. l. ſi ſocer, in fi. ff. ſol. matrim.

Ex Auth. de triente, & ſem. coll. 3. tit. 5. Nov. 18. cap. 1.

Hodie, ſi quatuor ſunt, vel pauciores, triens ex ſubſtantia deficientis: ſi plures, ſemis debetur eis jure inſtitutionis.

De Heredum qualitate, & differentia.

CAPUT XIX.

Heredes autem, aut neceſſarii dicuntur, aut ſui, & neceſſarii, aut extranei.

B §. I. Neceſſarius heres, eſt ſervus heres inſtitutus: ideo ſic appellatus, quia ſive velit, ſive nolit, omnimodo poſt mortem teſtatoris protinus 1 liber & neceſſarius heres fit. Unde qui facultates ſuas ſuſpectas habent, ſolent ſervum ſuum primo, aut ſecundo, aut etiam ulteriore gradu heredem inſtituere: ut ſi creditoribus ſatis non fiat, potius ejus heredis bona, quam ipſius teſtatoris, à creditoribus poſſideantur, vel diſtrahantur, vel inter eos dividantur. Pro hoc tamen incommodo, illud ei commodum præſtatur, ut ea quæ poſt mortem patroni ſui ſibi adquiſierit, ipſi reſerventur: & quamvis bona defuncti non ſufficiant creditoribus,

C tamen ex alia cauſa quas ſibi res adquiſivit, non veneunt 2.

*1 Protin. lib.] Etiam clufis tabulis, ut expoſui ad l. pen. de reb. cred. a Sic l. 7. de teſt. tut. l. 3. C. Theod. de bon. poſ. §. 1. lib. 3. inf. cap. 19. Neque vero datur ei facultas abſtinendi ſe b.

*2 Non ven.] Antea legebatur. Iterum tamen ex ea cauſa res ejus, quas ſibi. &c. quod emendavi ex vet. & ex Theophilitze noſtro interprete fideliſſimo, & antiquiſſimo. Ex alia cauſa, non ex hereditate: nam ſi ex hereditate, ad eas etiam creditores hereditarii admittuntur, ut l. ſi creditores, ff. de ſeparat. Nihil eſt certius.

D a Tract. 8. ad African. b Ulp. Reg. tit. 22. §. inter, l. neceſſariis 57. §. ult. ff. de adq. vel omitt. her. Th. §. 2. verſ. ἀλλά.

§. II. Sui autem, & neceſſarii heredes ſunt, veluti filius, filia, nepos, neptiſque ex filio, & deinceps cæteri liberi, qui modo in poteſtate morientis fuerint. Sed ut nepos, neptiſve ſui heredes ſint, non ſufficit eum eamve in poteſtate avi mortis tempore fuiſſe: ſed opus eſt, ut pater ejus vivo patre ſuo deſierit ſuus heres eſſe, aut morte interceptus 3, aut qualibet alia ratione liberatus poteſtate: tunc enim nepos neptiſve in locum patris ſui ſuccedit 4. Sed ſui 5 quidem heredes ideo ap-

E pellantur, quia domeſtici 6 heredes ſunt 7, & vivo quoque patre quodammodo domini exiſtimantur. Unde etiam ſi quis inteſtatus mortuus ſit, prima cauſa eſt in ſucceſſione liberorum. Neceſſarii 8 vero ideo dicuntur, quia omnimodo, ſive velint, ſive nolint, tam ab inteſtato, quam ex teſtamento 9 heredes fiunt. Sed his prætor permittit volentibus abſtinere ſe ab hereditate: ut potius parentis, quam ipſorum bona ſimiliter à creditoribus poſſideantur.

3 Aut morte interc.] Et hic quidem nepos Opiter à veteribus dicebatur, cujus ſcilicet pater

vivo

vivo avo mortuus eſſet ; auct. Sext. Pomp. [c]

4 Patr. sui s.] Ex l. Julia Vellea [d].

5 Sed sui] In xii. tab. liberi appellantur ſui heredes, l. liberorum, de ver. ſig. Ea appellatio quid demonſtrat? eos eſſe heredes inſtituendos, vel exheredandos, qui ſunt ſui heredes: qui ſi extranei eſſent, non poſſent exheredari [e].

*6 Quia domestici] Non alieni. Priſcianus 7.

7 Heredes sunt] Suorum nomen eſt ex xii. tab. ut oſtendi in notis ad Ulpianum [f]: eo poteſtas ſignificari videtur: nam & heredem ſuum, & filium ſuum dicimus, pro eo, qui eſt in noſtra poteſtate, l. pen. §. & vereor, de bon. poſſ. cont. tab. l. nepos, de leg. præſt. l. 8. de jure patr. Domeſtici etiam, & domus appellatione poteſtas ſignificatur, §. pater, ſup. de teſt. An igitur heredes ſui ex eo nomen accipiunt, quod ſint in poteſtate? at poſſit etiam hac ratione ſervus ſuus heres dici: filiumque ſuum quum dicimus, aut poſtumum ſuum, id nomen potius ad hereditatem referimus: fortaſſe propius eſt ſuos heredes dici, quaſi αὐτοκληρονόμους. Quomodo & ſuum aſſentatorem dixit Seneca lib. 5. de Benef. c. 7. & ſuum fratrem, cap. 10. [g] quamobrem non adire hereditatem, ſed retinere dicuntur, l. ſi patronus, §. ult. de bon. lib. non furari ex hereditate, non ſubripere, non expilare, ſed leniore verbo, amovere, l. ſi ſervum, §. prætor, de adq. hered. non heredes fieri, ſed exiſtere [h], id eſt, apparere [i], quod eſt Theophilo ἀναφαίνεσθαι, in tit. de bon. poſ.

8 Necessarii] Poteſtas neceſſarios facit, l. conditionibus, de cond. & dem. non lex 12. tab. quæ poteſtas moribus introducta eſt, non lege [k].

*9 Ex testam.] Tam ex directo, quam ex fideicommiſſo, l. 19. de reb. dub. exemplo juris civilis.

[c] In voce Opiter: [d] Ex ſecundo cap. legis Velleæ; l. Gallus, §. ſequenti parte, de liber. & poſtum. [e] Exheredatio enim res eſt in extraneo inepta, l. quidam 132. de verbor. obl. [f] tit. 26. [g] Cornelius Nepos in Lyſandro: ſuus ipſe fuit accuſator. [h] l. in ſuis 14. ff. de ſuis, & legit. her. [i] l. cum furioſus 7. §. 2. C. de curat. fur. [k] l. patre furioſo 8. ff. de his, qui ſui, vel al. jur.

§. III. Cæteri, qui teſtatoris juri ſubjecti non ſunt, extranei heredes appellantur. Itaque liberi quoque noſtri, qui in poteſtate noſtra non ſunt, heredes à nobis inſtituti, extranei heredes videntur. Qua de cauſa, & qui heredes à matre inſtituuntur, eodem numero ſunt: quia fœminæ in poteſtate liberos non habent. Servus quoque heres à domino inſtitutus, & poſt teſtamentum factum ab eo manumiſſus, eodem numero habetur.

§. IV. In extraneis heredibus illud obſervatur [10], ut ſit cum eis teſtamenti factio: ſive ipſi heredes inſtituantur, ſive hi, qui in poteſtate eorum ſunt: & id duobus temporibus inſpicitur: teſtamenti quidem facti, ut conſtiterit inſtitutio: mortis vero teſtatoris, ut effectum habeat: hoc amplius, & quum adierit hereditatem, eſſe debet cum eo teſtamenti factio: ſive pure, ſive ſub conditione heres inſtitutus ſit: nam jus heredis eo, vel maxime tempore inſpiciendum eſt, quo adquirit hereditatem. Medio autem tempore inter factum teſtamentum, & mortem teſtatoris, vel conditionem inſtitutionis exiſtentem, mutatio juris non nocet heredi: quia, ut diximus, tria tempora inſpicimus. Teſtamenti autem factionem non ſolum is habere videtur, qui teſtamentum facere poteſt, ſed etiam qui ex alieno teſtamento, vel ipſe capere poteſt, vel alii adquirere, licet non poſſit A facere teſtamentum. Et ideo furioſus, & mutus, & poſtumus, & infans [11], & filiusfamilias, & ſervus alienus teſtamenti factionem habere dicuntur. Licet enim teſtamentum facere non poſſint, attamen ex teſtamento, vel ſibi, vel alii adquirere poſſunt.

*10 Illud observ.] Idem ſervari in neceſſariis, & in ſuis, certiſſimum eſt [l].

*11 Et infans] Th. [m] addit pupillum, & ſic l. 1. §. item adquirimus, de adq. poſſ. infanti, velim pupillum addi: nam & in multis locis juris noſtri licet infanti adjungere pupillum, id eſt, omnem pupillarem ætatem.

[l] Vide heic Aretin. & Vigl. [m] Non in tribus Regiis co- B dicib. MSS.

§. V. Extraneis autem heredibus deliberandi poteſtas eſt de adeunda hereditate, vel non adeunda. Sed ſive is, cui abſtinendi poteſtas eſt, immiſcuerit ſe bonis hereditariis, ſive extraneus, cui de adeunda hereditate deliberare licet, adierit, poſtea relinquendæ hereditatis facultatem non habet, niſi minor ſit vigintiquinque annis. Nam hujus ætatis hominibus [12], ſicut in cæteris omnibus cauſis, deceptis, ita & ſi temere damnoſam hereditatem ſuſceperint, prætor ſuccurrit. Sciendum eſt tamen divum Hadrianum etiam majori vigintiquinque annis veniam [13] dediſſe, quum poſt adi- C tam hereditatem grande æs alienum, quod aditæ hereditatis tempore latebat, emerſiſſet. Sed hoc quidem divus [14] Hadrianus cuidam ſpeciali beneficio præſtitit: divus autem Gordianus poſtea in militibus tantummodo hoc extendit.

*12 Huius aet. homin.] Impuberi datur beneficium abſtentionis: puberi reſtitutionis in integrum [n]. Hoc ſi immiſcuerint ſe, vel adierint, nunc velint abſtinere. Quid autem fiet è contrario? minor ſi repudiatam hereditatem adire velit, indiget eodem beneficio, videlicet ſi omnia ſint in integro: Nam rebus diſtractis, finitiſque omnibus negotiis hereditariis, caret reſtitutione, niſi forſitan impubes ſit, l. quod ſi minor, §. Scævola, de minorib. Minor, ſi poſt D abſtentionem ſe immiſcere velit rebus non diſtractis, non prohibetur, nec indiget reſtitutione, l. ſi quis ſuus, de jure del. Nam & idem majori datur, adhibita ſcilicet definitione, l. ult. C. de rep. her. Rebus diſtractis minor indiget reſtitutione in integrum. Quod dictum eſt, impuberem qui repudiarit, & rurſus adire velit rebus jam diſtractis, reſtitui, ei obſtat l. nam quod, §. 1. ad Treb. Vulgo male in eo §. legitur [prætorem] & in lib. Florent. [præceptorem:] legendum enim eſt [per prætorem.] Et eſt quidem hæc ejus §. ſententia: Diverſa ſunt Repudiare, & Recuſare. Repudiato fit in jure, l. ſuus, & l. ſicut, C. de repud. hered. Recuſatio quoquo modo, l. recuſare, ad Trebell. l. recuſari, de adq. her. Eum, qui recuſat adire, fideicommiſſarius cogit adire per prætorem, & reſti- E tuere. Quæſtionis eſt, an etiam is cogi poſſit, qui repudiari? Regula juris hæc eſt, eum qui repudiarit adire non poſſe: ſed tamen hoc caſu, ſi juſtas cauſas habeat fideicommiſſarius, quibus vel repudiationi non potuerit obſtare, vel ante repudiationem decretum poſtulare, æquum eſt ei ſuccurri, ut cogat adire, exemplo ejus, qui tempore excluſus eſt, l. facta, §. pen. ad Treb. Hoc ita, ſi omnia ſint integra. Nam bonis venditis quamvis pupillus fuerit ſcriptus, qui utique etiam re non integra reſtitui poteſt in integrum, non cogitur tamen per prætorem reſtituere fideicommiſſario, niſi ex juſta cauſa.

*13 Veniam ded.] Cauſa cognita, §. ſi quis agens, inſ. de action.

* *De hac divi Hadriani venia locus hic eſt ſingularis.* [A]

* 14 D. Hadrian.] Locus ſingularis, ad quem tamen nonnihil facit, l. 2. de cond. ind.

n L. neceſſariis 57. ff. de adquir. hered. Vide Cujac. ad l. 7. §. ſed quod Papinianus 7. ff. de min.

§. VI. Sed noſtra benevolentia commune omnibus ſubjectis imperio noſtro hoc beneficium [15] præſtitit: & Conſtitutionem [16] tam æquiſſimam, quam nobilem ſcripſit, cujus tenorem ſi obſervaverint homines [17], licet eis adire hereditatem, & in tantum teneri, quantum valere bona hereditatis contingit: ut ex hac cauſa neque deliberationis auxilium eis fiat neceſſarium, niſi omiſſa obſervatione noſtræ Conſtitutionis, & deliberandum exiſtimaverint, [B] & ſeſe veteri gravamini aditionis ſupponere maluerint.

* 15 Beneficium] Eſt hoc beneficium repertorii n.

* 16 Constitutionem] Conſtit. Latina l. ult. C. de jur. delib.

* 17 Licet eis ad hered.] Si, quod caput eſt, repertorium bonorum fecerint.

o L. ult. §. 2. C. de jure deliber.

§. VII. Item extraneus heres teſtamento inſtitutus, aut ab inteſtato ad legitimam hereditatem vocatus, poteſt aut pro herede gerendo, aut etiam [C] nuda voluntate ſuſcipiendæ hereditatis heres fieri. Pro herede autem gerere quis videtur, ſi rebus hereditariis tamquam heres utatur, vel vendendo res hereditarias, vel prædia colendo locandove, & quoquo modo voluntatem ſuam declaret, vel re, vel verbis de adeunda hereditate: dummodo ſciat eum, in cujus bonis pro herede gerit, teſtatum inteſtatumve obiiſſe, & ſe ei heredem eſſe. Pro herede enim gerere, eſt pro domino gerere. veteres enim heredes pro dominis [18] appellabant. Sicut autem nuda voluntate extraneus heres fit: ita & contraria deſtinatione ſtatim ab hereditate repellitur. Eum qui ſurdus, vel mutus natus, vel [D] poſtea factus eſt, nihil prohibet pro herede gerere, & adquirere ſibi hereditatem, ſi tamen intellegit, quod agitur.

18 Pro dom.] Heres ſic dicitur quaſi herus p: Ideoque in Pand. Florentinis recte heres, & hereditas ſine diphthongo: quod in M. Tullii libris P. Victorius adnotavit q. Inde in l. ſi is ad quem. de adq. heredit. Pro domino facere, Pro domino adminiſtrare.

p Feſt. Heres apud antiquos pro domino ponebatur. Gloſſæ Philoxeni, heres, [illegible]. q Sic conſtanter in veterib. aliorum auctorum: codd. & vett. epigramm. 93. 8.

[E]

De Legatis.

CAPUT XX.

Post hæc videamus de legatis, quæ pars juris extra propoſitam quidem materiam videtur: nam loquimur de iis juris figuris [1], quibus per univerſitatem res nobis adquiruntur. Sed quum omnino de teſtamentis, deque heredibus, qui teſtamento inſtituuntur, loquuti ſumus: non ſine cauſa ſequenti loco poteſt hæc juris materia tractari.

1 Figuris] Formis & modis, l. 1. de obl. & act. l. mortis cauſa capitur, de donat. cauſ. mort.

§. I. Legatum itaque eſt donatio quædam à defuncto relicta.

§. II. Sed olim quidem erant legatorum genera quatuor: per vindicationem, per damnationem, ſinendi modo, per præceptionem: & certa quædam verba cuique generi legatorum adſignata erant, per quæ ſingula genera legatorum ſignificabantur. Sed ex Conſtitutionibus divorum Principum ſolemnitas hujuſmodi verborum penitus ſublata eſt. Noſtra autem Conſtitutio [2], quam cum magna fecimus lucubratione, defunctorum voluntates validiores eſſe cupientes, & non verbis ſed voluntatibus eorum faventes, diſpoſuit ut omnibus legatis una ſit natura, & quibuſcumque verbis aliquid derelictum ſit, liceat legatariis id perſequi, non ſolum per actiones perſonales [3], ſed etiam per in rem [4], & per hypothecariam [5]. Cujus Conſtitutionis perpenſum modum ex ipſius tenore perfectiſſime accipere poſſibile eſt.

2 Constitutio] Conſtitutiones tres Latinæ tit. C. communia de legat. de quibus in §. optionis inf.

* 3 Action. pers.] Quaſi relictum per damnationem a.

* 4 Per in rem.] Quaſi relictum per vindicationem b.

* 5 Per hypoth.] Perſequutionem ſcilicet cæterarum rerum hereditariarum jure taciti pignoris pro modo legati, aut fideicommiſſi c.

a Vel ſinendi modo, Theoph. b Theoph. c l. 1. Cod. comm. de legat.

§. III. Sed non uſque ad eam Conſtitutionem ſtandum eſſe exiſtimavimus. Quum enim antiquitatem invenimus legata quidem ſtricte concludentem [6], fideicommiſſis autem, quæ ex voluntate magis deſcendebant defunctorum, pinguiorem naturam indulgentem: neceſſarium eſſe duximus omnia legata fideicommiſſis exæquare, ut nulla ſit inter ea differentia: ſed quod deeſt legatis, hoc repleatur ex natura fideicommiſſorum: & ſi quid amplius eſt in legatis, per hoc creſcat fideicommiſſorum natura. Sed ne in primis legum cunabulis permixte de his exponendo, ſtudioſis adoleſcentibus quamdam introduceremus difficultatem, operæ pretium eſſe duximus interim ſeparatim prius de legatis, & poſtea de fideicommiſſis tractare: ut natura utriuſque juris cognita, facile poſſint permixtionem eorum eruditi ſubtilioribus auribus accipere.

* 6 Stricte conclud.] Intra rigorem juris civilis, verborumque, & formularum anguſtias d.

d Non fideicommiſſa, Ulpian. Regul. tit. 25. in pri.

§. IV. Non ſolum autem teſtatoris, vel heredis res [7], ſed etiam aliena legari poteſt: ita ut heres cogatur redimere eam, & præſtare: vel, ſi non poteſt redimere, æſtimationem ejus dare. Sed ſi talis res ſit, cujus non eſt commercium [8], nec æſtimatio ejus debetur: ſicuti ſi campum Martium, vel baſilicas, vel templa, vel quæ publico uſui deſtinata ſunt; legaverit: nam nullius momenti legatum eſt. Quod autem diximus alienam rem poſſe

lega-

legari, ita intellegendum eſt: ſi defunctus ſciebat A alienam rem eſſe, non & ſi ignorabat. Forſitan enim, ſi ſeiſſet alienam, non legaſſet, & ita divus Pius reſcripſit [9]. Et verius eſſe ipſum, qui agit, id eſt legatarium probare oportere, ſciſſe alienam rem legare defunctum, non heredem probare oportere ignoraſſe alienam, quia ſemper neceſſitas probandi incumbit illi, qui agit.

*7 HERED. RES] Res heredis non habetur pro aliena [e].

*8 NON EST COMM.] Rei non eſſe commercium, & rei non habere commercium, diverſa ſunt. Nam rei non eſſe commercium, id eſt, rem à nemine adquiri poſſe: [f] rei non habere commercium, id eſt, B rem à ſe adquiri non poſſe, ab alio poſſe [g]. Quid ergo ſi rei legatæ ſit commercium, ejus tamen commercium legatarius non habeat? Et placet, ſicut inutilis eſt ſtipulatio l. multum, de verb. oblig. ita inutile, & inane legatum eſſe, l. mortuo, §. Labeo, de leg. 2. Nec quidquam mutat, ſi teſtator ſciens incapaci legaverit. Opponitur l. fideicommiſſo §. ſervo, de leg. 3. ſed ea ibi eſt natura legati, ut æſtimationem contineat l. mortuo, §. 1. de leg. 2. Opponitur l. filiusfamilias, §. ſi quid, de leg. 1. ſed ibi legatarius non eſt incapax: nam lex ait, Licite legatum. Opponitur l. ſed ſi res, ff. eod. & hic quidem eſt labor [h]. At vero didici ex ea demendam eſſe ſecundam negationem, ut ſit ſenſus, Æſtimationem deberi, ſi jus ſit fideicommiſſario poſſidendi rem ſibi relictam à legatario, quam tamen ipſe legatarius parare non poſſit: quod & ad heredem trahi poteſt, à quo ei cui jus C eſt poſſidendi, res, quæ ab illo parari non poteſt, legata eſt, d. §. Labeo, d. l. multum. Vulgata ſcriptura inepta eſt: nam ſi ſic interpretere, ei, id eſt, legatario, quæ ſequuntur abundant: ſi ei, id eſt, fideicommiſſario, illa abundant, Cujus commerc. leg. non habet: Nam etſi legatarius ejus rei commercium habeat, inutile eſt fideicommiſſum, ut jam ante fundatum eſt à nobis.

*9 RESCRIPSIT] Aliud eſt in libertate fideicommiſſaria, l. 39. de fid. lib. [i] aliud in prælegato fundo alieno, ut imputetur in Falcidiam, l. heres præcepto ad Treb.

e Vide Cujac. Obſerv. lib. 25. cap. 32. f l. 1. §. 2. ff. quæ D res pign. vel hypoth. l. cum ſervus 39. §. ult. de leg. 1. l. ſed Celſus 6. ff. de cont. emp. g l. 1. C. ne Chriſt. manc. h V. Cuj. ad l. 34. ff. de verb. obl. & Anton. Mercator. lib. 3. Not. c. 21.

i οὐδὲ γὰρ ὥσπερ τὰ φιδεικομμίσσα βλάπτει ἡ τοῦ ἰδίου ὑπόνοια, οὕτως καὶ τὴν φιδεικομμισσαρίαν ἐλευθερίαν ἀδικεῖ τὸ ὑπονοῆσαι τὸν διατιθέμενον ἴδιον εἶναι τὸν ἀλλότριον οἰκέτην: fideicommiſſa lædit proprii opinio, non libertates, ut ibi Græci, lib. 48. Baſ. tit. 4.

§. V. Sed & ſi rem obligatam creditori aliquis legaverit, neceſſe habet heres luere. Et hoc quoque caſu idem placet, quod in re aliena: ut ita demum luere neceſſe habeat heres, ſi ſciebat defunctus rem obligatam eſſe: & ita divi Severus, & Antoninus reſcripſerunt. Si tamen defunctus vo- E luit legatarium luere, & hoc expreſſit: non debet heres eam luere.

§. VI. Si res aliena legata fuerit, & ejus vivo teſtatore legatarius dominus factus fuerit: ſi quidem ex cauſa emptionis, ex teſtamento actione pretium conſequi poteſt [10]. Si vero ex cauſa lucrativa, veluti ex cauſa donationis, vel ex alia ſimili cauſa, agere non poteſt [11]. Nam traditum eſt duas lucrativas cauſas in eumdem hominem, & in eamdem rem concurrere non poſſe. Hac ratione ſi ex duobus teſtamentis eadem res eidem debeatur: intereſt utrum rem an æſtimationem ex teſtamento conſequutus eſt: nam ſi rem, agere non poteſt, quia habet eam ex cauſa lucrativa; ſi æſtimationem, agere poteſt [12].

*10 CONSEQUI POT.] Quia defunctus voluit, ut eam rem legatarius haberet ſine impendio ullo: & pretium igitur, quod impendit ei heres præſtare debet [k].

*11 AGERE NON POT.] Eſt ſane ridiculum, ſi legatarius ejus rei, quam fecit ſuam ſine onere, ſine impendio ullo, pretium ab herede conſequi deſideret, quod ei nullum abeſt: nam quum, quod lucro ejus cedere defunctus voluit, jam lucratus ſit, fruſtra eſt legatum.

*12 AGERE POTEST] Quia rem defunctus legatarium habere voluit, quam non habet, qui pretium habet.

§. VII. Ea quoque res, quæ in rerum natura non eſt, ſi modo futura eſt, recte legatur, veluti fructus, qui in illo fundo nati erunt, aut quod ex ancilla natum erit.

§. VIII. Si eadem res duobus legata ſit, ſive conjunctim, ſive disjunctim: ſi ambo perveniant ad legatum, ſcinditur inter eos legatum: ſi alter deficiat, quia aut ſpreverit legatum, aut vivo teſtatore deceſſerit, vel alio quolibet modo defecerit, totum ad collegatarium pertinet. Conjunctim autem legatur, veluti ſi quis dicat, Titio, & Sejo hominem Stichum do lego: disjunctim ita, Titio hominem Stichum do lego, Sejo Stichum do lego. Sed & ſi expreſſerit eumdem hominem Stichum, æque disjunctim legatum intellegitur [13].

*13 DISJUNCTIM LEG.] Hi ſunt etiam conjuncti [l]: ſed oppoſiti illis disjuncti, & ſeparati dicuntur [m], quia ut Juſtinianus ait, ab ipſo teſtatoris ſermone apertiſſime diſcreti ſunt, l. un. §. hæc autem, C. de cad. toll.

l L. re conjuncti 89. de leg. 3. l. triplici 142. ff. de verbor. ſign. m l. un. §. his ita definitis, C. de caduc. toll. d. l. 189.

§. IX. Si cui fundus alienus legatus fuerit, & emerit proprietatem deducto uſufructu, & uſusfructus ad eum pervenerit [14], & poſtea ex teſtamento agat: recte eum agere, & fundum petere Julianus ait: quia uſusfructus [15] in petitione ſervitutis locum obtinet: ſed officio judicis continetur, ut deducto uſufructu jubeat æſtimationem præſtari.

*14 PERVENERIT] Ex cauſa lucrativa [n].

*15 USUSFRUCTUS] Proinde fundi ſibi plenam proprietatem dari petit, cujus pars non eſt uſusfr. quem adquiſivit, ſed ſervitutis, l. 25. de verb. ſig.

Intentio ejus, qui fundum petit hæc eſt, ut ſi à proprietate ſeparatus ſit uſusfructus, hæc confundantur, atque ita fundus detur. Recte igitur in hoc caſu legatarius ex teſtamento agit: nam uſusfructus ſervitutem petit, quam ipſe non habet: in re enim ſua nemo uſumfructum habet [o].

n Morte proprietarii, Theoph. vel capitis deminutione; l. non quocumque modo 82. §. de legat. 2. o l. uti frui 5. ff. ſi uſusfr. pet.

§. X. Sed ſi rem legatarii quis ei legaverit, inutile eſt legatum: quia quod proprium eſt ipſius, amplius ejus fieri non poteſt [16], & licet alienaverit eam [17], non debetur nec ipſa, nec æſtimatio ejus.

*16 FIE-

* [16] FIERI NON P.] Et legatum ſpecies eſt A adquirendi dominii [p].

[17] ALIEN. REM] Hoc vero fit ex regula juris, quæ Catoniana dicitur, l. cætera, §. 1. de leg. 1. Ideoque ita ponamus neceſſe eſt, eum alienaſſe vivo teſtatore: nam ſi poſt mortem alienaverit, jam non tam regula Catoniana, quam quod legati dies inutiliter ceſſerit, impedimento eſt, l. ult. ad fin. comm. præd. l. quum filius, §. ſervus, de leg. 2. Opponitur l. 1. de reg. Cat. Animadverti Celſum ab aliis ſæpiſſime diſſentire, idemque ipſe hac in re auſim ſtatuere: Juſtiniano enim, ſive Triboniano affirmanti [q] concordare omnia inter ſe, fidem nullam habeo. Aliam circa Catonianam regulam controverſiam retulit Theoph. in §. cum ſervo, inf. Eſt autem hæc regula juris antiqui, non juris novi, ut ipſe ad Ulpian. annotavi B tit. de leg. explicata l. ult. de reg. Cat. (quæ ingeniorum uſque adhuc quædam veluti crux extiterat) hoc modo, Non pertinere Catonis regulam ad leges Julias, & Papias, ex quibus legata cedunt ab apertis tabulis, ſed ad leges 12. tab. ex quibus ea cedunt à morte teſtatoris: quod quidem, hac de re quum diſputaremus inter nos, P. Faber, utrique noſtrum eodem pene momento in mentem veniſſe commemini.

p L. quoties 47. §. ult. ff. de pecul. l. 7. C. de legat. l. 1. ff. de publ. act. Ulp. Reg. tit. 19. §. lege. q In conſtit. de confir. ff.

§. XI. Si quis rem ſuam quaſi alienam legaverit [18], valet legatum: nam plus valet, quod in veritate eſt, quam quod in opinione. Sed & ſi legatarii putavit, valere conſtat, quia exitum voluntas defuncti poteſt habere. C

* [18] QUASI AL. LEG.] Non ex diverſo, ſi alienam quaſi ſuam, §. quod autem ſup.

§. XII. Si rem ſuam legaverit teſtator, poſteaque eam alienaverit, Celſus exiſtimat ſi non adimendi animo vendidit, nihilominus deberi: idemque divi Severus, & Antoninus reſcripſerunt: iidem reſcripſerunt eum, qui poſt teſtamentum factum prædia, quæ legata erant, pignori dedit, ademiſſe legatum non videri: & ideo legatarium cum herede agere poſſe, ut prædia à creditore D luantur. Si vero quis partem rei legatæ alienaverit, pars quæ non eſt alienata, omnimodo debetur: pars autem alienata ita debetur, ſi non adimendi animo alienata ſit.

§. XIII. Si quis debitori ſuo liberationem legaverit, legatum utile eſt: & neque ab ipſo debitore, neque ab herede ejus [19] poteſt heres petere, nec ab alio, qui heredis loco eſt: ſed & poteſt à debitore conveniri, ut liberet eum: poteſt autem quis vel ad tempus [20] jubere ne heres petat.

* [19] NEQ. AB HER.] Liberatio relinquitur in rem non in perſonam [r].

[20] VEL AD TEMPUS] Id eſt, etiam ad tempus [ſ]. E

r L. non ſolum 8. §. ſi verba liberationis; ff. de liber. leg. alias in perſonam relinquitur, l. Aurelio 20. eod. ſ d. l. 8. §. 1. Theoph.

§. XIV. Ex contrario ſi debitor creditori ſuo, quod debet, legaverit, inutile eſt legatum, ſi nihil plus eſt in legato, quam in debito: quia nihil amplius habet per legatum. Quod ſi in diem vel ſub conditione debitum ei pure legaverit, utile eſt legatum propter repræſentationem [21]. Quod ſi vivo teſtatore dies venerit, vel conditio extiterit, Papinianus ſcripſit, utile eſſe nihilominus legatum [22], quia ſemel conſtitit, quod & verum eſt. Non enim placuit ſententia exiſtimantium, extinctum eſſe legatum, quia in eam cauſam pervenit, à qua incipere non poteſt.

* [21] PROPTER REPR.] Quia ex teſtamento præſenti die debetur [t].

* [22] LEGATUM] Totius pecuniæ, l. verbis, ad leg. Falc. & utile quidem, ut ex teſtamento recte petatur [u]: non ut Falcidiam amittat, non ut fideicommitti legatarii poſſit [x].

t Theoph. u Tota pecunia jure legati ex teſtam. peti poteſt, non utilitatis æſtimatio, ſive interuſurium, l. debitor 82. de leg. 2. x l. ſi creditori 28. §. 1. de legat. 1. l. 3. §. ſi rem, de leg. 3. l. verbis 5. ff. ad leg. Falc. vide Cujac. ad d. l. 5. & ad d. l. debitor. Antonius Govean. contra putat, & contendit, Falcidiam admitti, & fideicommiſſum, quum vivo teſtatore dies venerit, vel conditio extiterit, ad d. l. 5. in fin. Cuj. ſententia vera eſt, quia nullum ei jam ineſt commodum medii temporis, nullum emolumentum pecuniarium.

§. XV. Sed ſi uxori maritus dotem legaverit, valet legatum: quia plenius eſt legatum, quam de dote actio. Sed ſi quam non accepit dotem legaverit, divi Severus [23], & Antoninus reſcripſerunt, ſi quidem ſimpliciter legaverit, inutile eſſe legatum: ſi vero certa pecunia, vel certum corpus, aut inſtrumentum [24] dotis in prælegando [25] demonſtrata ſunt, valere legatum.

* [23] DIVI SEVER.] L. falſa, de cond. & dem. quod & D. Pio tribuitur, l. legavi, de lib. leg.

* [24] AUT INSTRUMENT.] L. ult. Cod. de fal. cau. quod exprimat quantitatem certam.

[25] IN PRAELEG.] Dos prælegari dicitur propter repræſentationem. Peculium prælegari, in l. 1. §. ſi ſervus, de exc. rei vend. dos etiam relegari dicitur in tit. de dot. præleg. ſæpe, quod non tam legari, quam retrodari videatur, l. quum pater, §. fidei, de leg. 2. l. 3. §. dicebam, de dote prælegata. Paulus lib. 4. Sent. tit. 1. re enim redditionem ſignificat [y]: ut verius, quum maritus dotem legando dicat, do, lego, hoc dicere videatur, Reddo, relego,

y L. redhibere 21. ff. de ædil. ed.

§. XVI. Si res legata ſine facto heredis perierit, legatario decedit. Et ſi ſervus alienus legatus ſine facto heredis manumiſſus fuerit, non tenetur heres. Si vero heredis ſervus legatus fuerit, & ipſe eum manumiſerit, teneri eum Julianus ſcripſit, nec intereſſe [26] utrum ſcierit, an ignoraverit à ſe legatum eſſe. Sed & ſi alii donaverit ſervum, & is, cui donatus eſt, eum manumiſerit, tenetur heres, quamvis ignoraverit à ſe eum legatum eſſe.

* [26] NEC INTERESSE] Objicitur l. 24. de lib. leg. Sed ibi facto debitoris, non heredis.

§. XVII. Si quis ancillas cum ſuis natis legaverit, etiamſi ancillæ mortuæ fuerint, partus legato cedunt. Idem eſt ſi ordinarii ſervi cum vicariis legati fuerint, & licet mortui ſint ordinarii, tamen vicarii legato cedunt. Sed ſi ſervus cum peculio fuerit legatus, mortuo ſervo, vel manumiſſo, vel alienato, & peculii legatum [27] extinguitur. Idem eſt ſi fundus inſtructus [28], vel cum inſtrumento legatus fuerit, nam fundo alienato, & inſtrumenti legatum extinguitur.

* [27] PECULII LEG.] Homo hominis acceſſio

non eſt, at peculium ſane hominis acceſſio eſt [z], ſicut inſtrumentum fundi [a]. Hic igitur articulus [cum] non aliter acceſſionis ſignificationem admittit, quam ſi id qualitas rei ferat, quam alii rei conjungit. Cæterum conjungit utique ſemper: ſed modo quaſi acceſſionem rem aliam alii, modo quaſi rem æque principalem: & hoc caſu duo ſunt legata [b], illo unum.

[28] FUNDUS INSTR.] Ut quod tentatur alienato fundo legato, id nullo modo tentatur fundo pignerato: videlicet, quia illo caſu obſcura eſt voluntas defuncti, hoc non item, §. ſi rem ſuam, ſup. ita etſi nihil intereſt, fundus inſtructus, an fundus cum inſtrumento legetur, tamen illo caſu poterit dici, id eſt, tentari illud poterit, ſeparatim inſtrumentum eſſe legatum, videlicet ſi ea mens defuncto fuerit, l. ſi cui legatum, de inſt. & inſtrum. leg. Hoc vero caſu, id eſt, fundo cum inſtrumento legato, fruſtra id tentatur, quandoquidem manifeſta eſt ſententia defuncti, l. 1. ff. eod.

[z] Theoph. l. 1. ff. pecul. leg. [a] Theoph. [b] l. 3. eod.

§. XVIII. Si grex legatus fuerit, poſteaque ad unam ovem perveoerit, quod ſuperfuerit vindicari poteſt. Grege autem legato, etiam eas oves, quæ poſt teſtameotum factum gregi adjiciuntur, legato cedere Julianus ait. Eſt eoim gregis uoum corpus ex diſtantibus capitibus, ſicut ædium unum [29] corpus eſt ex cohærentibus lapidibus.

*[29] UNUM CORPUS] Utrumque unum eſt corpus, ſed non ejuſdem etiam generis utrumque [c].

[c] L. rerum 30. ff. de uſurp. & uſucap. Vide Cujac. Obſerv. Lib. 16. cap. 33.

§. XIX. Ædibus denique legatis, columnas & marmora, quæ poſt teſtameotum factum adjecta ſunt, legato dicimus [30] cedere.

[30] DICIMUS CED.] In libr. ſcriptis non eſt verbum [dicimus] erit igitur hoc etiam ex Juliani ſententia.

§. XX. Si peculium legatum fuerit, ſine dubio quicquid peculio accedit, vel decedit vivo teſtatore, legatarii lucro vel damno eſt. Quod ſi poſt mortem teſtatoris, ante aditam hereditatem ſervus adquiſierit: Julianus ait, ſi quidem ipſi maoumiſſo peculium legatum fuerit, omne quod ante aditam hereditatem adquiſitum eſt, legatario cedere: quia hujus legati dies ab adita hereditate [31] cedit [32]: ſed ſi extraneo peculium legatum fuerit, non cedere ea legato [33], niſi ex rebus peculiaribus auctum fuerit peculium. Peculium autem niſi legatum fuerit, maoumiſſo [34] non debetur [35]; quamvis ſi vivus manumiſerit, ſufficit, ſi ooo adimatur [36], & ita divi Severus, & Aotoninus reſcripſerunt. Iidem reſcripſerunt, peculio legato, noo videri id relictum, ut petitiooem [37] habeat pecuniæ, quam in rationes domioicas impendit. Iidem reſcripſerunt, peculium videri legatum, quum rationibus redditis liber eſſe [38] juſſus eſt, & ex eo reliqua inferre.

[31] AB ADITA H.] Pura legata ex jure antiquo cedunt à morte teſtatoris: ex jure novo ab apertura tabularum [d]. Utimur autem jure antiquo ex Conſtit. Juſtiniani [e]. Sunt tamen quædam legata, quæ ab aditione cedunt, ut puta uſus, fructus, habitationis, & eorum, quæ in heredes non tranſmittuntur [f], libertatis, & id quod ſervo manumiſſo, vel legato relinquitur [g], ſcripto ſcilicet herede voluntario non neceſſario [h]. Et ad ea, quidem legata regula Catoniana non pertinet [i].

*[32] CEDIT] §. libertatibus, C. de cad. toll. l. ſi quis ſervo, ff. de leg. 2. l. 8. quan. dies leg. ced.

*[33] LEGATO] Quia hujus legati dies cedit ex mortis teſtatoris tempore [k].

*[34] MANUMISSO] In teſtamento [l].

*[35] NON DEBETUR] Sed pertinet ad heredem, quo tamen invito poteſt ex eo ſervus alienare conditionis injectæ libertati explendæ cauſa, veluti reliquorum reddendorum, ſi rationibus redditis liber eſſe juſſus ſit [m].

*[36] SI NON ADIM.] L. ſi Sticho, de pecul. idemque eſt in filio emancipato, l. donationes, §. pater, ff. de donat.

*[37] UT PETITIONEM] Quam non habet: non igitur ut habeat, quod non habet, ſed ut habeat, quod jam penes ſe habet [n].

*[38] LIBER ESSE] Peculio enim adempto, qui, aut unde poſſit reddere rationes [o]?

[d] Ulpian. tit. 24. §. pen. [e] l. un. §. 1. C. de caduc. toll. [f] L. 2. & 3. ff. qu. di. leg. ced. [g] d. l. un. §. libertatib. l. 8. & l. 17. ff. qu. di. [h] l. 91. de leg. 1. l. 86. ff. de cond. & dem. [i] l. 3. ff. de reg. Caton. [k] Theoph. [l] Theoph. [m] l. denique 8. §. interdum, ff. de pecul. leg. [n] Theoph. [o] Vide eund. Theoph.

§. XXI. Tam autem corporales res legari poſſunt, quam incorporales: & ideo quod defuncto debetur, poteſt alicui legari, ut actiones ſuas heres legatario præſtet: niſi exegerit vivus teſtator pecuniam: nam hoc caſu legatum extinguitur. Sed & tale legatum valet, damoas eſto heres domum illius reficere: vel, illum ære alieno liberare.

§. XXII. Si generaliter ſervus, vel res alia legetur, electio legatarii eſt, niſi [39] aliud teſtator dixerit.

*[39] NISI ALIUD] Niſi aliud evidenter expreſſerit, ut l. 33. de exc. tut. nec enim ſemper paria ſunt dixiſſe, & ſenſiſſe.

§. XXIII. Optionis [40] legatum, id eſt, ubi teſtator ex ſervis ſuis, vel aliis rebus optare legatarium juſſerat, habebat in ſe conditionem [41]: & ideo oiſi ipſe legatarius vivus optaverit, ad heredem legatum oon [42] tranſmittebat: ſed ex Conſtitutiooe [43] noſtra & hoc ad meliorem ſtatum reformatum eſt: & data eſt liceotia heredi legatarii optare ſervum, licet vivus legatarius hoc non fecit. Et diligentiore tractatu habito, & hoc in noſtra Cooſtitutiooe additum eſt, ut ſive plures legatarii exiſtant, quibus optio relicta eſt, & diſſentiant in corpore eligendo: ſive unius legatarii plures heredes, & inter ſe circa optandum diſſentiant, alio aliud corpus eligere cupieote: ne pereat legatum (quod plerique prudentium [44] contra benevolentiam [45] introducebant) fortunam eſſe hujus optionis judicem, & ſorte hoc eſſe dirimendum, ut ad quem ſors veniat, illius ſententia in optione præcellat.

[40] OPTIONIS L.] Vide cap. 14. 23. Obſerv.

*[41] IN SE CONDIT.] Nolim addi [tacitam] quod Theophili interpres addidit, ipſum enim per ſe optionis verbum conditionem facit, l. 13. illo loco, [quaſi pure legato] de opt. leg. alioquin aliud non fuiſſet olim receptum in legato generaliter relicto, l. nec ſemel, §. pen. quan. dies leg. ced. l. 10. de opt. leg.

*[42] Le-

*42 Legatum non tr.] In l. illud, de opt. leg. quæ obſtare videtur, non fuit optionis legatum.

43 Conſtitut.] Conſtit. Latinæ tres, C. commun. de leg. de quib. ſup. §. 1.

* 44 Pler. prud.] L. 251 §. ſi incerto, famil. ercis.

*45 Benevolentiam] Humanitatem, benignitatem, ut l. quum heres, de adq. hered. l. in tempus, de her. inſt. Plinius 18. p Priſcarum legum benevolentiam.

p Cap. 3.

§. XXIV. Legari autem illis ſolis poteſt, cum quibus teſtamenti factio eſt.

§. XXV. Incertis vero perſonis, neque legata, neque fideicommiſſa olim relinqui conceſſum erat. Nam ne miles quidem incertæ perſonæ poterat relinquere, ut divus Hadrianus reſcripſit *. Incerta autem perſona videbatur, quam incerta opinione animo ſuo teſtator ſubjiciebat: veluti ſi quis ita dicat. Quicumque filio filiam ſuam in matrimonium dederit [46], ei heres meus illum fundum dato. Illud quoque quod iis relinquebatur, qui poſt teſtamentum ſcriptum primi conſules deſignati erunt, æque incertæ perſonæ legari videbatur: & denique multæ aliæ ejuſmodi ſpecies ſunt. Libertas quoque incertæ perſonæ non videbatur poſſe dari: quia placebat [47] nominatim ſervos liberari. Sub certa vero demonſtratione, id eſt, ex certis perſonis, incertæ perſonæ recte legabatur: veluti, ex cognatis meis, qui [48] nunc ſunt, ſi quis filiam meam uxorem duxerit, ei heres meus illam rem dato. Incertis autem perſonis legata, vel fideicommiſſa relicta, & per errorem ſoluta, repeti non [49] poſſe, ſacris Conſtitutionibus cautum erat.

* *Locus ſingularis*:

46 In Mat. ded.] Id eſt, collocaverit q:

47 Quia plac.] Ex lege Fuſia Caninia r:

*48 Qui nunc ſunt] Recte, qui nunc ſunt, quia poſtumo alieno legari non potuit ſ.

*49 Repeti non poſſe] Quia eorum quidem non erat petitio, ſed erat retentio t.

q Ulp. Reg. tit. 24. §. incertis. r Ulp. Regul. tit. 1. §. ult. ſ §. poſtum. inf. t Vide Cuj. Obſ. lib. 18. cap. 20.

§. XXVI. Poſtumo quoque alieno inutiliter [50] legabatur. Eſt autem alienus [51] poſtumus, qui natus inter ſuos heredes teſtatori futurus non eſt. Ideoque ex emancipato filio conceptus nepos, extraneus [52] erat poſtumus avo.

*50 Inutil. leg.] Non etiam per fideicommiſſum inutiliter relinquebatur, l. 5. §. ult. de reb. dub. l. 2. de ju. cod.

51 Alien. poſt.] Sic vet. libri, quos etiam ſecutus videtur Acc. u Alieni igitur ſunt hi, qui ſui non ſunt, aut inter ſuos. Proinde ex emancipato ſilio conceptus nepos alienus eſt, quia cognatus, non ſuus, ut notatur in l. poſtumus, de inoff. teſt. Item fratris filius, quia legitimus, non ſuus, l. pen. de leg. 1. Eadem ratione poſtumus matri alienus eſt poſtumus. Item qui in utero eſt nurus, filius ejus, qui in adoptiva familia eſt, quia cognatus, l. 1. §. ſi filius, de vent. in poſſ. mitt. Quod ſi poſtumi legitimi vel cognati alieni ſunt poſtumi, & hi multo magis ſunt alieni, qui neque legitimi ſunt, neque cognati: ut puta, qui ſunt in utero ejus, quæ uxor noſtra non eſt, vel eſſe non poteſt, quos omnes hæc Juſtiniani definitio complexa eſt. Qui natus, inquit, inter ſuos heredes teſtatori futurus non eſt, id eſt, qui ſuus non naſcitur.

52 Extraneus erat] Ergo alienus, & extraneus *εἰς ταυτὸν φέρουσι*: in l. tamen extraneo, de vent. in poſſ. mitt. extraneus eſt is, qui neque legitimus, neque cognatus eſt: nam legitimus, vel cognatus omnino mittitur in poſſeſſionem: & non tantum ſi inſtituatur, ſed etiam ab inteſtato ſuccedit.

§. XXVII. Sed nec hujuſmodi ſpecies penitus eſt ſine juſta emendatione relicta: quum in noſtro Codice [53] Conſtitutio [54] poſita eſt, per quam & huic parti medemur, non ſolum in hereditatibus, ſed etiam in legatis, & fideicommiſſis: quod evidenter ex ipſius Conſtitutionis lectione clareſcit. Tutor autem nec per noſtram Conſtitutionem incertus dari debet: quia [55] certo judicio debet quis pro tutela ſuæ poſteritati cavere.

53 In noſtro Cod.] Extat in lib. 6. Cod. titul. ad Senatuſc. Trebell. [& de incertis perſonis]. Sub eo tamen nihil de incertis perſonis agitur. Sed is titulus ita dividendus eſt, ut præcedat tit. de incertis perſon. ſub quo vetuſtiſſimo in Cod. manuſcripto hæc adnotata inveni [Iſte titulus unam Conſtitutionem habet Juſtiniani totam Græcam, quæ tenet folia octo, id eſt, quaternionem unum] Tum deinde ſequitur tit. ad Senatuſc. Trebell.

54 Conſtitutio] Eſt igitur Conſtitutio Græca de incertis perſonis, de qua etiam lib. 3. cap. 9. §. ſed & is.

*55 Certo jud.] Solido judicio. Val. Max. r & quia placet nominatim tutorem dari, ut Ulpian. ait lib. Reg. ſ quæ ratio tamen in libertate non valet t.

r Lib. IV. cap. VII. num. 1. ſ titulo 11. §. teſtamento. t Libertas enim nominatim relinquenda eſt, §. libertas, ſup. Ulp. Regul. tit. 1. §. ult. Paul. 4. Sent. tit. ult. §. 1. & tamen libertas incertæ perſonæ non videbatur poſſe dari.

§. XXVIII. Poſtumus autem alienus heres inſtitui, & antea [56] poterat, & nunc poteſt, niſi in utero ejus ſit, quæ jure noſtro uxor eſſe non poteſt [57].

*56 Et antea pot.] Jure prætorio, non jure civili, §. 1. inf. de bon. poſſ. l. poſtumus, de inoff. teſt. l. 1. §. ſi filius, de vent. in poſſ. mit.

*57 Non poteſt] Cum qua non eſt connubium.

§. XXIX. Si quis in nomine, cognomine, prænomine [58] legatarii erraverit: ſi de perſona conſtat, nihilominus valet legatum. Idemque in heredibus ſervatur, & recte. Nomina enim ſignificandorum hominum gratia reperta ſunt, qui ſi alio quolibet modo intellegantur, nihil intereſt.

*58 Praenomine] Appianus u, *τὰ ὀνόματα Ῥωμαίοις πάλαι μὲν ἦν ἕν, ὥσπερ ἀνθρώποις ἅπασιν ἑκάστῳ, μετὰ δὲ ἐγένοντο δύο, καὶ οὐ πολὺς χρόνος, ἐξ οὗ καὶ τρίτον ἤρξατό τισιν ἐς ἐπίγνωσιν, ἐκ πάθους ἢ ἀρετῆς προστίθεσθαι.*

u præfat. totius operis:

§. XXX. Huic proxima eſt illa juris regula, falſa demonſtratione legatum non perimi, veluti ſi quis ita legaverit; Stichum ſervum meum vernam do lego, licet enim non verna, ſed emptus ſit, ſi de ſervo tamen conſtat, utile eſt legatum. Et convenienter ſi ita demonſtraverit, Stichum ſervum,

quem à Sejo emi, ſitque ab alio emptus, utile eſt A legatum, ſi de ſervo conſtat.

§. XXXI. Longe magis legato falſa cauſa non nocet: veluti quum quis ita dixeris, Titio, quia me abſente negotia mea curavit, Stichum do lego: vel ita, Titio, quia patrocinio ejus capitali crimine liberatus ſum, Stichum do lego. Licet enim neque negotia teſtatoris umquam geſſit Titius, neque patrocinio ejus liberatus eſt, legatum tamen valet: ſed ſi conditionaliter enunciata fuerit cauſa, aliud juris eſt: veluti hoc modo, Titio, ſi negotia mea curavit, fundum do lego.

§. XXXII. An ſervo [59] heredis recte legamus, quæritur: & conſtat pure [60] inutiliter legari, nec B quidquam proficere, ſi vivo teſtatore de poteſtate heredis exierit: quia quod inutile foret legatum, ſi ſtatim poſt factum teſtamentum deceſſiſſet teſtator, non hoc ideo debet valere, quia diutius teſtator vixerit. Sub conditione vero recte legatur [61], ut requiramus, an quo tempore dies legati cedit, in poteſtate heredis non ſit.

* 59 An servo] Vel filiof. l. filiam, de aur. & arg. leg.
60 Pure] Sine libertate fideicommiſſaria, l. 8. §. 1. de leg. 3. l. in ratione, §. pen. ad leg. Falcid.
* 61 Recte legatur] Quia ad conditionalia legata illa Catonis regula non pertinet [x].

[x] L. cætera 41. §. 2. ff. de leg. 1. l. pen. ff. de reg. Caton. C

§. XXXIII. Ex diverſo herede inſtituto ſervo, quin domino recte etiam ſine conditione legetur, non dubitatur. Nam etſi ſtatim [62] poſt factum teſtamentum deceſſerit teſtator, non tamen apud eum, qui heres ſit, dies legati cedere intellegitur: quum hereditas à legato ſeparata ſit, & poſſit per eum ſervum alius heres effici, ſi prius, quam juſſu domini adeat, in alterius poteſtatem translatus ſit: vel manumiſſus ipſe heres efficitur, quibus caſibus utile eſt legatum. Quod ſi in eadem cauſa permanſerit, & juſſu legatarii adierit, evaneſcit legatum. D

62 Nam etsi statim] Eadem propemodum inſpectio eſt in l. ſi optio, de op. leg. Item in l. quæſitum, §. 1. de leg. 1. quæ citatur in l. Julianus, de cond. & demonſt. Cæterum in propoſita ſpecie dies legati cedit à morte, l. à filio, de leg. 1. & utile eſt legatum, dum pendet aditio hereditatis. In illis, niſi dies cederet ab aditione, ſi ſtatim teſtator deceſſiſſet, inutilia forent legata.

§. XXXIV. Ante heredis inſtitutionem inutiliter antea legabatur, ſcilicet quia teſtamenta vim ex inſtitutione heredum accipiunt, & ob id veluti caput atque fundamentum intellegitur totius teſtamenti heredis inſtitutio. Pari ratione nec libertas ante heredis inſtitutionem dari poterat. Sed E quia incivile eſſe putavimus, ordinem quidem ſcripturæ ſequi, quod & ipſi antiquitati vituperandum fuerat viſum, ſperni autem [63] teſtatoris voluntatem: per noſtram Conſtitutionem [64], & hoc vitium emendavimus, ut liceat & ante heredis inſtitutionem, & inter medias heredum inſtitutiones, legatum relinquere, & multo magis [65] libertatem, cujus uſus favorabilior eſt.

* 63 Sperni autem] Maxime ſi is ordo contigerit errore teſtamentarii [y].

64 Constit.] Conſtitutio Latina, l. 24. C. de teſtam.
* 65 Multo magis] Quod obtinuit olim tantum in teſtamento militis [z].

[y] L. ambiguitates 24. C. de teſtam. [z] Ulp. Regul. tit. 1. §. poſt mortem.

§. XXXV. Poſt mortem quoque heredis, aut legatarii ſimili modo inutiliter legabatur [66]: veluti ſi quis ita dicat, Quum heres meus mortuus erit do lego. Item, Pridie quam heres, aut legatarius morietur. Sed ſimili modo, & hoc correximus [67], firmitatem hujuſmodi legatis ad fideicommiſſorum [68] ſimilitudinem præſtantes: ne vel hoc caſu deterior cauſa legatorum, quam fideicommiſſorum inveniatur.

* 66 Inutilit. lega.] Libertas quoque poſt mortem heredis inutiliter relinquebatur, auctore Ulpiano: lib. Regul. [a].
67 Correximus] Conſtit. Latina, l. 11. C. de cont. ſtipul. de qua lib. 3. cap. 19. §. poſt mortem infra.
* 68 Ad fideicom. similit.] L. coheredi, §. quod ſi heredem, de vulg. ſubſtit.

[a] d. §. poſt mortem.

§. XXXVI. Pœnæ [69] quoque nomine inutiliter legabatur, & adimebatur, vel transferebatur. Pœnæ autem nomine legari videtur, quod coercendi heredis cauſa relinquitur, quo magis aliquid faciat, aut non faciat: veluti ſi quis ita ſcripſerit, Heres meus ſi filiam ſuam in matrimonium Titio collocaverit, vel ex diverſo, Si non collocaverit, dato decem aureos Sejo: aut ſi ita ſcripſerit, Heres meus ſi ſervum Stichum alienaverit, vel ex diverſo, ſi non alienaverit, Titio decem aureos dato. Et in tantum hæc regula obſervabatur, ut quampluribus principalibus Conſtitutionibus ſignificetur, nec principem quidem agnoſcere, quod ei pœnæ nomine legatum ſit: nec ex militis quidem teſtamento talia legata valebant, quamvis aliæ militum voluntates, in ordinandis teſtamentis valde obſervabantur: quinetiam nec libertatem pœnæ nomine dari poſſe placebat: eo amplius nec heredem [70] pœnæ nomine adjici poſſe, Sabinus exiſtimabat *: veluti ſi quis ita dicat, Titius eſto: ſi Titius filiam ſuam Sejo in matrimonium collocaverit, Sejus quoque heres eſto. Nihil enim intererat, qua ratione Titius coerceretur, utrum legati datione, an coheredis adjectione. Sed hujuſmodi ſcrupuloſitas nobis non placuit, & generaliter ea, quæ relinquuntur, licet pœnæ nomine fuerint relicta, vel adempta, vel in alios translata, nihil diſtare à cæteris legatis conſtituimus [71], vel in dando, vel in adimendo, vel in transferendo, exceptis videlicet iis, quæ impoſſibilia ſunt [72], vel legibus interdicta, aut alias probroſa. Hujuſmodi enim teſtamentorum diſpoſitiones valere, ſecta meorum temporum non patitur [73].

69 Poenae qu.] Multa ad hunc tit. pertinentia notavimus apud Ulp. [b].
* 70 Heredem] Coheredem dari, ut l. verbis, de vul. ſubſtit.
* *De hac Sabini opinione locus iſte eſt ſingularis.*
71 Constituim.] Conſtitutio Latina, C. de his, quæ pœnæ nomine rel.

* 72 In-

Digitized by Google

*72 Impossibilia] Videlicet quum heredi impoſſibilitas imponitur [c]; nam ſi legatario [d], nihilominus valet legatum, §. impoſſibilis, ſup. c. 14.

*73 Secta meor.] Juſtinus junior apud Corippum [e]: Non patitur ſeclorum ſecta meorum Injuſtos ſævire div.

b tit. 24. c Ut puta ſi ita legetur: Heres meus, ſi digito cœlum tetigeris, Cajo decem dato: & legatum inutile eſt. d Verbi grat. ſi ita legetur: Mævio ſi digito cœlum tetigerit, centum do, lego: & legatum utile eſt. e lib. 2. de laud. Juſt.

De Ademptione, & tranſlatione legatorum.

CAPUT XXI.

Ademptio legatorum ſive eodem teſtamento adimantur legata, ſive codicillis [1], firma eſt: ſive contrariis verbis fiat ademptio: veluti ſi quod ita quis legaverit, Do lego, ita adimatur, Non do, non lego, ſive non contrariis, id eſt, aliis quibuſcumque verbis [2].

*1 Codicillis] Teſtamento confirmatis [a].

*2 Quibuscumq. verb.] Ut hodie quoque placet legata recte dari quibuſcumque verbis, l. 21. C. de legat.

a Ulp. Reg. tit. 24. §. legatum, quod datum eſt, & tit. 25. §. fideicommiſſum, & ante.

§. I. Transferri quoque legatum ab alio ad alium poteſt: veluti ſi quis ita dixerit, Hominem Stichum, quem Titio legavi, Sejo do lego: ſive in eodem teſtamento, ſive in codicillis hoc fecerit: quo caſu ſimul Titio adimi videtur, & Sejo dari [3].

*3 Et Sejo dari] Transferri etiam recte dicitur per fideicommiſſum, ut hereditas, l. 4. C. de his quibus ut ind.

De Lege Falcidia.

CAPUT XXII.

Superest ut de lege Falcidia diſpiciamus, qua modus [1] noviſſime legatis impoſitus eſt [2]. Quum enim olim lege duodecim tabularum libera erat legandi poteſtas, ut liceret vel totum patrimonium legatis erogare (quippe ea lege ita cautum eſſet, Uti legaſſit [3] ſuæ rei, ita jus eſto) viſum eſt hanc legandi licentiam coartare, idque ipſorum teſtatorum gratia proviſum eſt, ob id, quod plerumque inteſtato moriebantur, recuſantibus ſcriptis heredibus pro nullo, aut minimo lucro hereditates adire. Et quum ſuper hoc tam lex Furia, quam lex Voconia [4] latæ ſunt, quarum neutra ſufficiens ad rei conſummationem videbatur, noviſſime lata eſt lex Falcidia, qua cavetur, ne plus legare liceat, quam dodrantem totorum bonorum, id eſt, ut ſive unus heres inſtitutus eſſet, ſive plures, apud eum, eoſve, pars quarta remaneret.

1 Quia modus] Hinc in l. quod conditionis, de donat. cauſ. mor. emendandum eſt [modo legatis conceſſo]

*2 Legatis impos.] Legatariis impoſitus eſt dodrans, heredibus quadrans, l. pen. ff. de jur. fiſ.

A 3 Uti lego.] Sic legendum auctore Cornificio [a].

4 Lex Voconia] Lege Voconia multa continebantur, ut ne quis cenſus plus cuiquam legaret, quam ad heredem perveniret: cujus rei auctor eſt, non Theoph. modo, ſed etiam M. Tullius in 3. Act. in Verrem. Ut ne ultra conſanguineos fœminæ ab inteſtato ſuccederent, auctore Paulo lib. 4. Sent. [b] Ut ne quis cenſus mulierem heredem faceret ultra quadrantem, ſive, ut Dion ſcribit libr. 56. ὑπὲρ δύο ἥμισυ μυριάδας, id eſt, ultra 25. millia ſeſtertium, quæ eſt quarta pars bonorum ejus, qui cenſus dicitur. Ex quo etiam apparet cenſum dici eum, qui centum millia ſeſtertium poſſidet, ut in l. Papia, §. ſed noſtra, infra, de ſucceſſ. libert. quod etiam Aſconius Pedanius adnotavit [c]. Inde vero idem Dion [d] recte

B ſcribit, inſtituta Livia ab Auguſto ex triente, impetraſſe Auguſtum à Senatu, ut tantumdem ei liceret παρὰ τὸν νόμον καταλιπεῖν. Ex quo apparet, quod de lege Voconia à Quintiliano traditur declamatione 264. ut ne mulieri plus quam ſemiſſem relinquere liceat, ut in ſcholaſticis exercitationibus fere fit, ab Quintiliano eſſe confictum.

a Lib. ad Herennium. b tit. 8. c in d. act. 3. d dicto lib. 56.

Ex Authent. de heredib. & Falc. col. 1. tit. 1. Novell. 1. cap. 2. & 3. & paſſim. Item ex Auth. ut ſponſalitia lar. coll. 9. tit. 2. Nov. 119. cap. ult. Item ex Authent. de Eccleſiaſt. tit. coll. 9. tit. 14. Novel. 131. cap. 12.

C *Niſi teſtator ſciens modum ſui patrimonii expreſſim vetuerit, ne heres Falcidiam retineat: qui ſi defuncto non paruerit, præter debitum naturale, aufertur ei hereditas applicanda cum ſuo onere ſubſtitutis, data ſuper hoc cautione, vel coheredibus adeuntibus, vel generali fideicommiſſario, ſive ſoli ex pluribus in parte potiori, vel ſpeciali fideicommiſſario, ſive legatariis majoris emolumenti, vel hominibus libertate in teſtamento donatis, prout quiſque eorum prius nominatus eſt, exheredatis, nec hic reſpectis: poſtremo defertur extraneo, vel fiſco. Item ſi heres menſuram ſubſtantiæ ſubtiliter agnoſcens, quædam legata præſtitit in ſolidum, neque ex his repetitio, neque ex aliis permittitur retentio, niſi inopinatum quid emergat. His ceſſantibus locus eſt Falcidiæ, inventario ſecundum tempus ſtatutum in aditione facto ſub*

D *præſentia legatariorum, vel agentium pro eis, ſi illi intereſſe non poſſint: vel ſi abſint, vel intereſſe nolint, ſuccedet præſentia trium teſtium ejuſdem civitatis locupletum, probatæ opinionis, abſque præjudicio tamen veritatis inquirendæ per ſervorum quæſtionem, & heredis teſtiumque jusjurandum: quo non obſervato, ſolida legata præſtat, etſi fines hereditarios excedant: nulla autem talium quæſtionum, vel litium tranſcendat annum.*

Item, in ea re Falcidia ceſſat, quæ ita relicta eſt, ne alienetur, ſed permaneat apud ſucceſſores ejus, cui relicta eſt. Similiter ceſſat in his Falcidia, quæ ad pias cauſas relicta ſunt.

§. I. Et quum quæſitum eſſet, duobus heredibus inſtitutis, veluti Titio, & Sejo, ſi Titii pars

E aut tota exhauſta [5] ſit legatis, quæ nominatim [6] ab eo data ſunt, aut ſupra modum onerata, à Sejo vero, aut nulla relicta ſint legata, aut quæ partem ejus dumtaxat, in partem dimidiam minuant, an quia is [7] quartam partem totius hereditatis, aut amplius habet, Titio nihil ex legatis, quæ ab eo relicta ſunt, retinere liceret, placuit ut quartam partem ſuæ partis ſalvam habeat poſſe retinere, etenim in ſingulis heredibus [8] ratio legis Falcidiæ ponenda eſt.

5 Exhausta] Legata, quæ dodrantem excedunt

dunt hereditatem onerare [e] dicuntur: quæ aſſem abſumunt, exhaurire [f]: quæ dodrantem non excedunt, delibare [g]. Igitur per leg. Falcidiam delibari hereditas poteſt, non onerari, non exhauriri. A

*6 QUAE NOMIN.] Secus ſi hoc modo, Quiſquis mihi heres erit, l. 1. §. id quod, ff. eod.

*7 QUARTAM PART.] L. coheredi, §. coheres, de vulg. ſubſt.

*8 HEREDIB.] Inſtitutis, vel ſubſtitutis, l. 11. §. ſi filio, ff. eod.

e L. 8. C. eod. f Paul. lib. 3. Sent. tit. ult. g l. legatum 116. ff. de leg. 1.

§. II. Quantitas autem patrimonii, ad quam ratio legis Falcidiæ redigitur, mortis tempore ſpectatur. Itaque ſi, verbi gratia, is qui centum aureorum patrimonium in bonis habebat, centum aureos legaverit, nihil legatariis prodeſt, ſi ante aditam hereditatem per ſervos hereditarios, aut ex partu ancillarum hereditariarum, aut ex fœtu pecorum 9 tantum acceſſerit hereditati, ut centum aureis legatorum nomine erogatis heres quartam partem hereditatis habiturus ſit, ſed neceſſe eſt, ut nihilominus quarta pars legatis detrahatur. Ex diverſo, ſi ſeptuaginta quinque legaverit, & ante aditam hereditatem in tantum excreverint bona, incendiis forte, aut naufragiis, aut morte ſervorum, ut non amplius, quam ſeptuaginta quinque aureorum ſubſtantia, vel etiam minus relinquatur, ſolida legata debentur 10. Nec ea res damnoſa eſt heredi, cui liberum eſt non adire hereditatem: quæ res efficit, ut ſit neceſſe legatariis, ne deſtituto teſtamento nihil conſequantur, cum herede in portione paciſci.

*9 FOETU PEC.] Vel ex aliis fructibus, l. 30. ff. eod.

*10 DEBENTUR] De quadrante, l. 11. §. quod vulgo, ff. eod. non de proprio patrimonio heredis [h].

h Vide Cujac. l. 4. Obſerv. c. 34. ubi Goveanum notat ibi, itaque male docent quidam, &c.

§. III. Quum autem ratio legis Falcidiæ ponitur, ante deducitur æs alienum 11, item funeris impenſa 12, & pretia ſervorum manumiſſorum: tunc deinde 13 in reliquo ita ratio habetur, ut ex eo quarta pars apud heredes remaneat, tres vero partes inter legatarios diſtribuantur, pro rata ſcilicet portione ejus, quod cuique eorum legatum fuerit. Itaque ſi fingamus quadringentos aureos legatos eſſe, & patrimonii quantitatem, ex qua legata erogari oportet, quadringentorum eſſe, quarta pars legatariis ſingulis debet detrahi. Quod ſi trecentos quinquaginta legatos fingamus, octava debet detrahi. Quod ſi quingentos legaverit, initio quinta, deinde quarta detrahi debet. Ante enim detrahendum eſt, quod extra bonorum quantitatem eſt, deinde quod ex bonis apud heredem remanere oportet.

11 ÆS ALIEN.] Deducto ære alieno [i], & ſi quid eſt aliud æris alieni loco, deducta funeris, aut monumenti [k] neceſſaria impenſa, deductis libertatibus [l], deductis Deorum donis, & generaliter deductis his omnibus, quæ Falcidiam non patiuntur, & quæ extra bona defuncti eſſe cenſentur, id quod ſupereſt pro dodrante, & quadrante dividitur inter heredem, & legatarios. Quod diximus de Deorum donis, Paul. ſcribit lib. 4. Sentent. de S. C. Pegaſiano, ut & idem videatur non improbabiliter in l. 1. §. ad municip. ad leg. Falcidi. ſcripſiſſe: [non etiam ea.] [m].

*12 FUN. IMP.] Hanc debuit ponere primo loco [n].

*13 MANUMISSORUM] Etiamſi vita deceſſerint poſt mortem teſtatoris, ante aditam hereditatem, & pretia eorum, qui ultimo ſupplicio adfecti ſunt ex S. C. Syllaniano [o], & pretia eorum, quos moriente teſtatore jam certum erat propter morbi gravitatem diutius vivere non poſſe, l. 11. §. ſi ſervus, ff. eod. Eadem deductio fit in ponenda ratione legitimæ portionis, quæ debetur liberis, aut parentibus, l. Pap. §. quarta, de inoffic. teſtam. non etiam olim in ea, quæ patronis, l. 4. de bo. lib. B

i L. 1. §. hæc verba, ff. ſi cui plus quam per leg. Falc. l. 6. C. eod. k l. 1. §. ult. ff. eod. l l. Papinian. 8. §. quarta, ff. de inoff. teſt. vide Cujac. lib. 20. Obſ. c. 34. m vide Cuj. ad d. tit. de Senat. Pag. §. pen. n Omne debitum præcedit, l. pen. ff. de relig. & ſump. fun. o l. æris alieni 39. ff. eod.

De Fideicommiſſariis hereditatibus.

CAPUT XXIII.

NUNC tranſeamus ad fideicommiſſa. Et prius eſt, ut de hereditatibus fideicommiſſariis videamus. C

§. I. Sciendum itaque eſt omnia fideicommiſſa primis temporibus infirma eſſe, quia nemo invitus cogebatur præſtare id, de quo rogatus erat. Quibus enim non poterant 1 hereditatem, vel legata relinquere, ſi relinquebant, fideicommittebant eorum 2, qui capere ex teſtamento poterant. Et ideo * fideicommiſſa appellata ſunt, quia nullo vinculo juris, ſed tantum pudore 3 eorum, qui rogabantur, continebantur. Poſtea divus Auguſtus ſemel iterumque gratia perſonarum 4 motus, vel quia per ipſius ſalutem 5 rogatus quis diceretur, aut ob inſignem quorumdam perfidiam, juſſit conſulibus 6 auctoritatem ſuam interponere. Quod quia juſtum videbatur, & populare erat, paulatim 7 converſum eſt in aſſiduam 8 juriſdictionem: tantuſque eorum favor factus eſt, ut paulatim etiam prætor proprius 9 crearetur 10, qui de fideicommiſſis jus diceret, quem fideicommiſſarium appellabant. D

1 NON POTERANT] Quod tamen hodie, quum fideicommiſſa ſint juris extraordinarii [a], ſive, ut Juſtiniano placet, ordinarii, in fraudem legum fieri certe nullo modo poteſt [c].

*2 FIDEI COMMITTEB.] Hieronymus ad Nepotianum, per fideicommiſſa legibus illudimus.

* *De origine fideicommiſſorum locus ſingularis.*

*3 SED TANT. PUD.] §. & quia prima, inf. Seneca [d], Religioſus, inquit, homo ſanctuſque ſolet tueri fideicommiſſa, & inde à ſanctiſſima fœmina fideicommiſſum relictum, l. 19. §. pen. de an. leg. E

4 PERSONAR. MOT.] Cap. ult. inf.

5 PER IPS. SALUT.] Hoc eſt cum jurejurando rogare, l. quum pater, §. filius, de legat. 2. ſive ἐνόρκως, l. 2. C. comm. de leg. ut ſi quis per Deum rogaret, l. 3. de jur. fiſci.

*6 CONSULIBUS] L. 29. de leg. 2.

*7 PAULATIM] Paulatim jus creſcit, l. 11. §. ſi rem de leg. 3.

*8 ASSID. JURISD.] Columella 12. [e] Magiſtratus adſidua juriſdictione vim legum cuſtodire.

9 PRAE-

* 9 Praetor proprius] Ejus autem vice in provinciis præſides de fideicommiſſis cognoſcebant, l. quum etiam, C. de reb. cred. l. ſi res, de leg. 1.

* 10 Creabatur] L. ſi cui legatum, de cond. & dem. l. Titiæ, in fin. de aur. & arg. leg. l. 2. Cod. qui pot. in pign. hab. Primum duo, deinde unus tantum f.

a Ulp. Reg. tit. 25. §. fideicommiſſa, l. pecunia 178. §. 2. ff. de verb. ſign. b hodie enim per actionem petuntur ſicut legata, l. 1. C. comm. de legat. c l. 11. C. de delator. d de tranquillit. an. cap. 11. e cap. 3. f l. 2. §, capta, ff. de orig. I.

§. II. In primis igitur ſciendum eſt, opus eſſe, ut aliquis recto jure 11 teſtamento heres inſtituatur, ejuſque fideicommittatur, ut eam hereditatem alii reſtituat: alioquin inutile eſt teſtamentum, in quo nemo heres inſtituitur. Quum igitur aliquis ſcripſerit, Lucius Titius heres eſto: poterit adjicere, Rogo te Luci Titi, ut quum primum poteris 12 hereditatem meam adire, eam Gajo Sejo reddas reſtituas. Poteſt autem quiſque & de parte reſtituenda heredem rogare: & liberum eſt, vel pure, vel ſub conditione relinquere fideicommiſſum, vel ex die certo.

* 11 Recto jure] Verbis directis, & legitimis g.

* 12 Quum prim. pot.] Ut in formula cretionis, in diebus quibus ſcieris poteriſque h.

g Theophil. directo. h Ulpia. Regul. tit. 22. §. heredes ſcripti.

§. III. Reſtituta autem hereditate, is quidem qui reſtituit nihilominus heres permanet: is vero, qui recipit hereditatem, aliquando heredis, aliquando legatarii loco habebatur.

§. IV. Et Neronis quidem temporibus Trebellio Maximo Annæo Seneca 13 conſulibus Senatuſconſultum factum eſt: quo cautum eſt, ut ſi hereditas ex fideicommiſſi cauſa reſtituta ſit, omnes 14 actiones, quæ jure civili heredi, & in heredem competerent, ei & in eum darentur, cui ex fideicommiſſo reſtituta eſt hereditas. Poſt quod Senatuſconſultum prætor utiles 15 actiones ei, & in eum, qui recipit hereditatem, quaſi heredi, & in heredem dare cœpit.

* 13 Seneca] Quid eſt ergo, quod Auſonius in Panegyrico negat Annæum Senecam fuiſſe Conſulem? ordinarium ſcilicet.

* 14 Omnes act.] Omnes in ſolidum, lege Falcidia nondum porrecta ad fideicommiſſa i.

* 15 Util. action.] Directæ penes heredem remanebant ſine re.

Potuit Senatus fideicommiſſarium heredem facere, §. quos, inf. de bonor. poſſ. At quia heredem eum non fecit, & de transferendis tantum actionibus cavit, ideo heredi, & in heredem directæ, fideicommiſſario, & in fideicommiſſarium utiles dantur, tamquam in heredem, §. ergo, inf.

i §. 5. inf.

§. V. Sed quia heredes ſcripti, quum aut totam hereditatem, aut pene totam plerumque reſtituere rogabantur, adire hereditatem ob nullum, vel minimum lucrum recuſabant, atque ob id extinguebantur fideicommiſſa: poſtea Veſpaſiani Auguſti temporibus, Pegaſo, & Puſione conſulibus, Senatus cenſuit, ut ei, qui rogatus eſſet heredita-

A tem reſtituere, perinde liceret quartam partem retinere, atque lege Falcidia ex legatis retinere conceditur. Ex ſingulis quoque rebus, quæ per fideicommiſſum relinquuntur, eadem retentio permiſſa eſt 15. Poſt quod Senatuſconſultum ipſe heres onera hereditaria ſuſtinebat: ille autem qui ex fideicommiſſo recepit partem hereditatis, legatarii partiarii loco erat, id eſt ejus legatarii, cui pars bonorum legabatur: quæ ſpecies legati partitio 16 vocabatur: quia cum herede legatarius partiebatur hereditatem. Unde quæ ſolebant ſtipulationes inter heredem, & partiarium legatarium interponi, eadem interponebantur inter eum, qui
B ex fideicommiſſo recepit hereditatem, & heredem, id eſt, ut & lucrum, & damnum hereditarium pro rata parte inter eos commune eſſet.

* 15 Permiſſa eſt] Eodem Senatuſc. k.

16 Partitio] Oſtendi ad Ulpianum tit. de lega. de hac partitione accipiendam eſſe l. nomen, §. partitionis, de verb. ſign. Moneo de eodem accipiendum eſſe, quod de partitione Cicero ſcribit 2. de leg. hoc ſenſu, Legatarium partiarium alligari ſacris cum quo ſcriptus heres hereditatem partiri, & dividere juſſus eſt, niſi adjectum ſit, deductis centum nummis. At deductione in teſtamento non ſcripta, eum etiam ſacris liberari, ſi minus ceperit, quam heredi relinquitur.
C

k Theoph.

§. VI. Ergo ſi quidem non plus, quam dodrantem hereditatis ſcriptus heres rogatus ſit reſtituere, tunc ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituebatur hereditas, & in utrumque actiones hereditariæ pro rata parte dabantur: in heredem quidem jure civili 17: in eum vero qui recipiebat hereditatem, ex Senatuſconſulto Trebelliano tanquam in heredem 18. At ſi plus quam dodrantem, vel etiam totam hereditatem reſtituere rogatus eſſet, locus erat Pegaſiano Senatuſconſulto: & heres, qui ſemel adierit hereditatem, ſi modo ſua
D voluntate adierit, ſive retinuerit quartam partem, ſive retinere noluerit, ipſe univerſa onera hereditaria ſuſtinebat. Sed quarta quidem retenta, quaſi partis, & pro parte ſtipulationes interponebantur, tamquam inter partiarium legatarium, & heredem: ſi vero totam hereditatem reſtitueret, emptæ, & venditæ hereditatis ſtipulationes interponebantur 19. Sed ſi recuſet ſcriptus heres adire hereditatem, ob id, quod dicat eam ſibi ſuſpectam eſſe quaſi damnoſam: cavetur Pegaſiano Senatuſconſulto, ut deſiderante eo, cui reſtituere rogatus eſt, juſſu prætoris adeat, & reſtituat hereditatem: perindeque ei, & in eum, qui recipit here-
E ditatem, actiones darentur, ac ſi juris eſt ex Trebelliano Senatuſconſulto: quo caſu nullis ſtipulationibus eſt opus, quia ſimul, & huic, qui reſtituit, ſecuritas datur, & actiones hereditariæ ei, & in eum transferuntur, qui recipit hereditatem utroque Senatuſconſulto in hac ſpecie concurrente 20.

* 17 Jure civ.] Id eſt, ex XII. tab. nam & Senatuſc. Trebellianum pars eſt juris civilis l.

* 18 In heredem] Quia tunc loco heredis erat, ſuperiore autem caſu loco legatarii m.

* 19 Stipulat. interp.] Quo remedio

omnia

omnia onera hereditaria in fideicommiſſarium transferebantur [n]. A

* 20 Concurrente] Nimirum herede coacto adire periculo fideicummiſſarii ex Senatuſc. Pegaſiano, & translatis omnibus actionibus in fideicommiſſarium ex Senatuſc. Trebelliano, l. ſi heres 1. ad Trebell. [o].

l 7. ff. de juſt. & jur. m §. 4. verſ. poſt quod ſup. Ulpia. tit. 21. §. is qui. n Theoph. §. 5. & §. 9. o Theoph.

§. VII. Sed quia ſtipulationes ex Senatuſconſulto Pegaſiano deſcendentes, & ipſi antiquitati diſplicuerunt, & quibuſdam caſibus captioſas eas homo excelſi ingenii Papinianus appellat *, & nobis in legibus magis ſimplicitas [21], quam difficultas placet: ideo omnibus nobis ſuggeſtis tam ſimi- B litudinibus, quam differentiis utriuſque Senatuſconſulti: placuit exploſo Senatuſconſulto Pegaſiano, quod poſtea ſupervenit, omnem auctoritatem Trebelliano Senatuſconſulto præſtare, ut ex eo fideicommiſſariæ hereditates reſtituantur: ſive habeat heres ex voluntate teſtatoris quartam, ſive plus, ſive minus, ſive nihil penitus: ut tunc quando vel nihil, vel minus quarta apud eum remanet, liceat ei, vel quartam, vel quod deeſt, ex noſtra auctoritate retinere *, vel repetere ſolutum [22] quaſi ex Trebelliano [23] Senatuſconſulto, pro rata portione [24], actionibus tam in heredem, quam in fideicommiſſarium competentibus: C ſi vero totam hereditatem ſponte reſtituerit, omnes hereditariæ actiones fideicommiſſario, & adverſum eum competunt. Sed etiam id quod præcipuum Pegaſiani Senatuſconſulti fuerat, ut quando recuſabat heres ſcriptus ſibi datam hereditatem adire, neceſſitas ei imponeretur totam hereditatem volenti fideicommiſſario reſtituere, & omnes ad eum, & contra eum tranſire actiones: & hoc tranſponimus ad Senatuſconſultum Trebellianum, ut ex hoc ſolo, & neceſſitas heredi imponatur, ſi ipſo nolente adire, fideicommiſſarius deſiderat reſtitui ſibi hereditatem, nullo nec damno, nec commodo apud heredem remanente. D

* *De hoc Papiniani dicto habes hunc locum ſingularem.*

* 21 Simplicitas] Simplicitas legibus amica, §. cæterum, cap. 2. lib. ſeq. l. ult. Cod. de furt. σαφήνεια, Nov. 107. Vaſrities inimica, argutiæ ſcilicet, ſubtilitates, ſcrupuloſitates, obſcuritates, diſtinctiones, ac differentiæ nimiæ.

* *De Senatuſc. Pegaſiano tollendo Conſtitutio, quæ non extat alibi.*

* 22 Rep. sol.] Per errorem facti, non juris [p].

23 Quasi ex Trebell.] Bene [quaſi ex Trebelliano] id eſt, ignorans legem Falcidiam intervenire: nam ſi quaſi ex Pegaſiano, repetitio ceſſat: nec enim videtur indebitum ſolviſſe, qui plenam defuncto fidem exhibet [q]. E

24 Pro rata p.] Deducto ære alieno hereditas dividitur inter heredem, & legatarios [r]. Nulla fit deductio inter heredem, & fideicommiſſarium. Igitur priore caſu heres etiam ſuſtinet onera: poſteriore, pro ſua quiſque parte [ſ]: onera, inquam, creditorum. An & legatariorum? Hæc vero onera ad ſolum fideicommiſſarium ſpectant [t], qui tamen quartæ retentionem non habet. Hæc ita, ſi heres totam hereditatem reſtituere rogatus ſit, non ſi partem, l. 2. C. ad Trebell. [u] l. 1. §. ſi is, qui quadring. ff. eod.

p L. ſi heres 68. §. 5. ff. ad S.C. Trebell. l. error 9. C. ad leg. Falcid. q Paul. Sentent. l. 4. tit. 3. §. qui totam.

r §. ult. ſup. tit. 22. ſ L. 2. C. ad S.C. Trebell. t Secundum Bulgarum referente Gloſſa heic. u tunc enim legatorum onera inter heredem ex aſſe, & fideicommiſſarium ſemiſſarium (ſi ſemis reſtituatur) pro rata dividuntur, Cujac. in Parat. Codicis ad S. C. Trebell.

§. VIII. Nihil autem intereſt, utrum aliquis ex aſſe heres inſtitutus, aut totam hereditatem, aut pro parte [25] reſtituere, an ex parte heres inſtitutus, aut totam eam partem, aut partem partis reſtituere rogatus ſit. Nam & hoc caſu eadem obſervari præcipimus, quæ in totius hereditatis reſtitutione diximus.

* 25 Pro parte] Nam & in partem fideicommiſſarius Trebellianus heredis loco eſt, l. poſtulante, §. pen. ad Treb.

§. IX. Si quis una aliqua re deducta, ſive præcepta, quæ quartam continet [26], veluti fundo, vel alia re, rogatus ſit reſtituere hereditatem: ſimili modo ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtitutio fiat perinde, ac ſi quarta parte retenta rogatus eſſet reliquam hereditatem reſtituere: ſed illud intereſt [27], quod altero caſu, id eſt, quum deducta, ſive præcepta aliqua re, vel pecunia reſtituitur hereditas, in ſolidum ex eo Senatuſconſulto actiones transferuntur: & res quæ remanet apud heredem ſine ullo onere hereditario apud eum remanet, quaſi ex legato ei adquiſita: altero vero caſu, id eſt, quum quarta parte retenta rogatus eſt heres reſtituere hereditatem, & reſtituit; ſcinduntur actiones, & pro dodrante quidem transferuntur ad fideicommiſſarium: pro quadrante remanent apud heredem. Quin etiam licet una re aliqua deducta, aut præcepta, reſtituere aliquis hereditatem rogatus eſt, qua maxima pars hereditatis contineatur: æque in ſolidum transferuntur actiones, & ſecum deliberare debet is, cui reſtituitur hereditas, an expediat ſibi reſtitui. Eadem ſcilicet interveniunt, & ſi duabus pluribuſve deductis præceptiſve rebus, reſtituere hereditatem rogatus ſit. Sed & ſi certa ſumma deducta, præceptave, quæ quartam vel etiam maximam partem hereditatis continet, rogatus ſit aliquis hereditatem reſtituere, idem juris eſt. Quæ autem diximus de eo, qui ex aſſe heres inſtitutus eſt, eadem transferemus, & ad eum, qui ex parte heres ſcriptus eſt.

26 Quae quartam cont.] Quod ſi plus quarta contineat, heres etiam legatariis in id tenetur, quod quartam excedit [x], videlicet ſi plus legatariis debeatur, quam ad fideicommiſſarium pervenerit.

* 27 Sed illud int.] L. ſi legatus, §. multum ad Trebell. l. 3. Cod. de ſent. paſſ. l. pen. Cod. de hered. inſtitut.

x *Idem ſentiunt, & minorum gentium interpretes, qui in hunc locum ſcripſerunt, poſt Gloſſam ad l. 1. §. ſi heres, ff. ad Trebell.*

§. X. Præterea inteſtatus quoque moriturus, poteſt rogare eum, ad quem bona ſua, vel legitimo jure, vel honorario pertinere intellegit: ut hereditatem ſuam totam partemve ejus, aut rem aliquam veluti fundum, hominem, pecuniam, alicui reſtituat: quum alioquin legata, niſi ex teſtamento, non valeant.

§. XI. Eum quoque, cui aliquid reſtituitur, poteſt rogare, ut id rurſum alii, aut totum, aut pro

par-

parte, vel etiam aliquid aliud reſtituat.

§. XII. Et quia prima fideicommiſſorum cunabula à fide heredum pendent, & tam nomen, quam ſubſtantiam acceperunt: & ideo divus Auguſtus ad neceſſitatem juris ea detraxit [28], nuper & nos eundem principem ſuperare contendentes, ex facto quod Tribunianus vir excelſus [29], quæſtor ſacri palatii ſuggeſſit, Conſtitutionem [30] fecimus: per quam diſpoſuimus, ſi teſtator fidei heredis ſui commiſit, ut vel hereditatem, vel ſpeciale fideicommiſſum reſtituat: & neque ex ſcriptura, neque ex quinque teſtium numero, qui in fideicommiſſis legitimus eſſe noſcitur, poſſit res manifeſtari, ſed vel pauciores, quam quinque, vel nemo penitus teſtis intervenerit: tunc ſive pater heredis, ſive alius quicumque ſit, qui fidem heredis elegerit, & ab eo reſtitui aliquid voluerit, ſi heres perfidia tentus adimplere fidem recuſat, negando rem ita eſſe ſubſequutam: ſi fideicommiſſarius jusjurandum ei detulerit, quum prius ipſe de calumnia juraverit: neceſſe eum habere, vel jusjurandum ſubire, quod nihil tale à teſtatore audivit, vel recuſantem ad fideicommiſſi, vel univerſitatis, vel ſpecialis ſolutionem coartari, ne pereat ultima voluntas teſtatoris fidei heredis commiſſa. Eadem obſervari cenſuimus, & ſi à legatario, vel fideicommiſſario aliquid ſimiliter relictum ſit. Quod ſi is à quo relictum dicitur confiteatur quidem à ſe aliquid relictum eſſe, ſed ad legis ſubtilitatem decurrat [31]: omnimodo ſolvere cogendus eſt.

28 Ea detraxit] Lege, eadem traxit.
29 Vir excelsus] Vir excelſus, magnificus, illuſtris, idem ſunt.
* Sic ſup. §. libertinorum, de libertin.
30 Constit. fec.] Conſtitutio Latina, l. ult. Cod. de fideicomm.
*31 Decurrat] Allegans, docenſve, id non jure relictum eſſe [y].
Hæc vero eſt pœna perfidiæ magna:
Favor eſt hic magnus fideicommiſſorum in codicillis relictorum, ut omnimodo præſtentur ab herede, qui fateatur ſe rogatum, etiamſi nullus fuerit adhibitus teſtis, ut infitiator jurare compellatur, & recuſans jurare pro confeſſo habeatur [z].

y Theoph. z l. 1. C. de fideicomm.

De Singulis rebus per fideicommiſſum relictis.

CAPUT XXIV.

Potest autem quis etiam ſingulas res per fideicommiſſum relinquere, veluti fundum, hominem, veſtem, aurum, argentum, pecuniam numeratam: & vel ipſum heredem rogare, ut alicui reſtituat, vel legatarium, quamvis à legatario legari non poſſint.

§. I. Poteſt autem non ſolum proprias res teſtator per fideicommiſſum relinquere: ſed heredis, aut legatarii, aut fideicommiſſarii, aut cujuslibet alterius. Itaque legatarius, & fideicommiſſarius non ſolum de ea re rogari poteſt, ut eam alicui reſtituat, quæ ei relicta ſit, ſed etiam de alia, ſive ipſius ſive aliena ſit. Hoc ſolum obſervandum eſt, ne plus quiſquam rogetur alicui reſtituere, quam ipſe ex teſtamento ceperit: nam quod amplius eſt, inutiliter relinquitur [1]. Quum autem aliena res per fideicommiſſum relinquitur, neceſſe eſt ei, qui rogatus eſt, aut ipſam redimere, & præſtare, aut æſtimationem ejus ſolvere.

*1 Relinquitur] De ſuo quemque, non de alieno largiri oporteat [a].

a Ut in l. ſi pignore 54. §. 1. ff. de furt.

§. II. Libertas quoque ſervo per fideicommiſſum dari poteſt, ut heres eum rogetur manumittere, vel legatarius, vel fideicommiſſarius: nec intereſt utrum de ſuo proprio ſervo teſtator roget, an de eo, qui ipſius heredis, aut legatarii, vel etiam extranei ſit [2]. Itaque & alienus ſervus redimi [3] & manumitti debet. Quod ſi dominus eum non vendat, ſi modo nihil ex judicio ejus, qui reliquit libertatem, recepit: non ſtatim extinguitur fideicommiſſaria libertas, ſed differtur: quia poſſit [4] tempore procedente, ubicumque occaſio ſervi redimendi fuerit, præſtari libertas. Qui autem ex fideicommiſſi cauſa manumittitur, non teſtatoris fit libertus, etiamſi teſtatoris ſervus ſit, ſed ejus, qui manumittit. At is, qui directo teſtamento liber eſſe jubetur, ipſius teſtatoris libertus fit, qui etiam orcinus [5] appellatur. Nec alius ullus directo ex teſtamento libertatem habere poteſt, quam qui utroque tempore teſtatoris fuerit, & quo faceret teſtamentum, & quo moreretur [6]. Directo autem libertas tunc dari videtur, quum non ab alio ſervum manumitti rogat, ſed velut ex ſuo [7] teſtamento libertatem ei competere vult.

*2 Extranei sit] Nec diſtinguitur, ſciens an ignorans legaverit, l. Paulus reſpond. de fid. lib.
*3 Redimi] Vel magno pretio, l. 22. §. ſi teſtamentarius, ad leg. Cor. de fal.
*4 Temp. pr.] L. ſi ſervo, de adim. leg.
*5 Orcinus] Acheronticus [b]. Libertus defuncti, & contra, defunctus patronus ejus, §. 1. lib. 2. cap. 19. l. pen. §. Damæ, de leg. 2. Excipiendus eſt caſus Conſtitutionis Div. Marci, de quo lib. ſeq. cap. 11.
*6 Et quo morer.] Imo, & alienus, domino pretio legato, & agnito legato, l. in ſervitutem, §. dabimus, de bon. lib.
7 Velut ex suo] Et hoc nimirum eſt directo [c], ſive recto jure [d]; legata ex ipſo teſtamento, fideicommiſſa ex fide heredis pendent, ut recte Sudas [e] legata definierit, τὰ ἐν διαθήκαις: fideicommiſſa [f], τὰ ἐν πίστει καταλιμπανόμενα ὑπὸ τοῦ μέλλοντος τελευτᾶν. Illa igitur ſunt directa, hæc non item.
* ἀμέσως. A teſtatore protinus, ut l. 7. de teſta. tutor.

b Vide Cujac. ad Ulp. tit. 2. ad l. 49. ff. de fideicom. libert. tract. 9. ad Afric. & l. 3. Obſ. c. 23. c l. libertates 16. ff. de fideicommiſſ. libert. d §. 1. ſupra titul. prox. e In v. ληγατάριον. f In v. φιδεϊκόμμισσα.

§. III. Verba [8] autem fideicommiſſorum hæc maxime in uſu habentur: Peto, Rogo, Volo, Mando [9], Fidei tuæ committo: quæ perinde ſingula firma ſunt, atque ſi omnia in unum congeſta eſſent.

*8 Verba autem] Verba vulgaria, l. libertates, de fid. lib.
9 Volo, mando] Volo, id eſt, cupio: mando, id eſt, cupio: mando, id eſt, committo. Hæc verba imperativa non ſunt, ſed precaria [g].

g Ulp. tit. 24.

De Codicillis.

CAPUT XXV.

ANTE Auguſti tempora conſtat codicillorum jus non fuiſſe, ſed primus Lucius Lentulus (ex cujus perſona etiam fideicommiſſa * cœperunt) codicillos introduxit. Nam quum decederet in Africa, ſcripſit codicillos teſtamento [1] confirmatos, quibus ab Auguſto petiit per fideicommiſſum, ut faceret aliquid. Et quum divus Auguſtus voluntatem ejus impleſſet, deinceps reliqui [2] ejus auctoritatem ſequuti, fideicommiſſa præſtabant: & filia Lentuli legata, quæ jure non B debebat [3], ſolvit. Dicitur autem * Auguſtus convocaſſe prudentes, inter quos Trebatium quoque, cujus tunc auctoritas maxima erat, & quæſiſſe an poſſet hoc recipi, nec abſonans à juris ratione codicillorum uſus eſſet, & Trebatium ſuaſiſſe Auguſto, quod diceret utiliſſimum [4], & neceſſarium hoc civibus eſſe, propter magnas, & longas peregrinationes, quæ apud veteres fuiſſent: ubi ſi quis teſtamentum facere non poſſet, tamen codicillos poſſet. Poſt quæ tempora quum & Labeo [5] codicillos feciſſet, jam nemini dubium erat, quin codicilli jure optimo [6] admitterentur.

* *De origine fideicommiſſorum locus ſingularis:*

*1 TESTAM. CONFIRM.] In quo filia heres erat ſcripta, Auguſto coherede adjecto, ut Theoph. ſcribit: à filia autem teſtamento relicta a legata: ab Auguſto codicillis fideicommiſſa, quibus nec ſi teſtamento confirmati eſſent, tunc jure legata relinqui poterant: ergo, neque ab Auguſto, neque à filia.

2 RELIQUI] Reliqui coheredes Auguſti b:

3 QUAE IURE NON DEB.] In codicillis teſtamento confirmatis directo heres ſcribi non poteſt c, legata tamen in eis, & tutelæ, & libertates relinqui poſſunt d. Qui igitur ait, filiam Lentuli legata ipſo jure non debuiſſe? nempe, quia jus codicillorum nondum erat receptum.

* *De origine codicillorum locus ſingularis:*

*4 UTILISSIM.] L. 2. de conſt. prin. quæ eſt ex libr. fideicommiſſorum Ulpiani, & hanc introducendorum fideicommiſſorum rationem exprimit.

*5 LABEO] Juriſconſulti auctoritas non minor, quam Auguſti.

*6 JURE OPT.] Optimum jus ultimæ voluntatis per codicillos eſt, quia nullam ſolemnitatem deſiderant. Optimum jus legati per damnationem e.

a Error typographicus: cum enim correctores pro; teſtamento, repoſuiſſent, codicillis, utrumque operæ retinuerunt, voce, codicillis, in alienum locum tranſlata: repone igitur, à filia autem codicillis relicta legata, ab Auguſto fideicommiſſa. b Theoph. c l. quod per manus 10. ff. eod. l. inſtitutio 10. ff. de condit. inſtit. l. pen. C. de nec. her. inſt. d l. codicillis 58. ff. de ann. leg. l. 3. ff. de teſt. tut. l. libertates 43. ff. de manum. teſt. e Ulp. Regul. tit. 24. §. optimum.

§. I. Non tantum autem teſtamento facto poteſt quis codicillos facere, ſed inteſtato quis decedens fideicommittere codicillis poteſt. Sed quum ante teſtamentum factum codicilli facti erant, Papinianus [7] ait non aliter vires habere, quam ſi ſpeciali poſtea [8] voluntate confirmentur. Sed divi Severus, & Antoninus reſcripſerunt, ex iis codicillis, qui teſtamentum præcedunt, poſſe fideicommiſſum [9] peti: ſi appareat eum, qui poſtea teſtamentum fecit, à voluntate [10], quam codicillis expreſſerat, non receſſiſſe *.

*7 PAPINIAN.] L. 5. de ju. codic.

*8 POSTEA VOL.] Teſtamento, vel codicillis f.

*9 FIDEICOMM.] Recte, fideicommiſſum g. Legatum non poterat peti, quia teſtamento confirmati non ſunt, l. codicillis, de an. leg. l. 35. §. ultim. l. 41. §. codicil. de leg. 3. l. 31. de leg. 1.

10 A VOLUNT.] Et hoc quidem ad Papin. Tribonianus appinxit in l. ante tabulas, de jure codicill. quod nec Paulum admiſiſſe indicat, l. impuberem, §. qui codicillos, ad l. Corn. de falſ.

* *De hoc reſcripto habes hunc locum ſingularem:*

f L. 5. de ju. codicill. g vide Cujac. Obſ. lib. 18. c. 7.

§. II. Codicillis autem hereditas neque dari [11], neque adimi [12] poteſt: ne confundantur jus teſtamentorum, & codicillorum: & ideo nec exheredatio [13] ſcribi. Directo autem hereditas codicillis, neque dari [14] neque adimi poteſt: nam per fideicommiſſum hereditas codicillis jure relinquitur. Nec conditionem heredi inſtituto codicillis adjicere [15], neque ſubſtituere directo poteſt.

*11 NEQ. DARI] Neque confirmari, l. pen. §. ſed cum, C. de nec. ſer. l. 6. de ju. codic. nam & qui confirmat, dat. h.

*12 NEQ. ADI.] Adimi per exheraditionem i: Adimi etiam videtur hereditas, ſi teſtator dicat in codicillis heredem non mereri ſuam voluntatem, vel ſi heredi ſcripto conditionem adſcribat, quæ ademptio non aliter valet, quam ſi verbis precariis jure fideicommiſſi in alium transferatur hereditas, l. 4. C. de his, quib. ut ind. l. pen. §. ult. de cond. inſt.

13 EXHERED.] Eorum, ſcilicet, qui heredes ſcripti ſunt k. Eorum vero qui heredes ſcripti non ſunt, exheredatio nulla eſt, niſi ſuorum numero ſint.

* L. non codicill. Cod. de teſt.

*14 NEQ. DARI] L. Scævola, ff. ad Treb. præterquam in militis codicillis, l. militis in princ. ff. de mil. teſt.

*15 ADIICERE] L. 6. & l. 13. §. ult. ff. de ju. codic. l. pen. C. eod.

h L. 3. ff. de confirm. tut. & ibi Cuja. in recit. i Theoph. k L. 4. C. de his, qui ut ind. vide Cujac. ad Ulp. tit. 22. in fine.

§. III. Codicillos autem etiam plures quis facere poteſt, & nullam ſolemnitatem ordinationis deſiderant.

DOMI-

DOMINI JUSTINIANI PP. AUG.
INSTITUTIONUM
Incipit
LIBER TERTIUS.

De Hereditatibus, quæ ab inteſtato deferuntur [1].

CAPUT I.

INTESTATUS decedit, qui aut omnino teſtamentum non fecit, aut non jure fecit, aut id, quod fecerat ruptum irritumve factum eſt: aut nemo ex eo heres extitit.

[1] QUAE AB INT. DEFER.] Hic titulus pertinet ad totam materiam inteſtatæ ſucceſſionis: ſpecialiter autem ſub eo de ſuorum dumtaxat ſucceſſione tractatur: ejuſque ſumma hæc eſt, Suos heredes nobis eſſe ex XII. tabul. [a] legitimos filios, vel naturales factos legitimos [b]. In ſuorum linea ulteriorem à proximiore non excludi. Ulteriorem vice ſui patris admitti [c]. Inter ſuos heredes à prætore vocari emancipatos [d], non etiam eos, qui ſunt in adoptiva familia [e]. Inter ſuos heredes ex Conſtitution. vocari nepotes ex filia, & deinceps cæteros [f].

[a] Ulp. Reg. tit. 26. §. 1. & ibi Cujac. [b] l. cum quis 10. C. de natural. liber. [c] Ulp. d. t. 26. §. 2. l. 3. C. de ſu. & legit. l. [d] l. ult. §. 1. C. de legit. hered. [e] l. 1. §. & ſui jur. ff. de bonor. poſſeſſ. cont. tabul. [f] l. ult. C. de ſu. & legit. liber.

Ex Authent. De decurionib. & fil. eor. coll. 4. tit. 17. Nov. 38. paſſ. & Ath. de bered. ab inteſt. coll. 9. tit. 1. Nov. 118. paſſ.

Omnis ſucceſſio ab inteſtato ſic diſponitur nova lege; jure quod præceſſit vacante.

Liberorum prima eſt cauſa, excluſa prorſus omni tam ſexus, quam patriæ poteſtatis differentia.

Si ex pluribus deſcendentium perſonis aliqua præmortua ſit, in ejus locum progenies ſua in ſtirpem vocanda ſubrogatur. Si perſonæ ab inteſtato morienti deſcendentium nemo ſit heres, aſcendentium ſecundus eſt ordo, qui præfertur omnibus à latere venientibus, quando frater, vel ſoror utrimque defuncto conjuncti non ſuccedunt, vel eorumdem filii.

Vocantur autem aſcendentes, ſalva gradus prærogative, quia proximiores in gradu, potiores in jure ſunt.

Si vero pares gradu pariter vocantur, paternis quidem dimidia defertur, maternis alia dimidia, quamvis diſpar ſit numerus eorum.

Si concurrant cum parentibus fratres utrimque defuncto conjuncti, vel ſorores, in capita ſuccedunt una cum patre, vel matre defuncti. Unde conſequens videtur, ut ulterioribus parentibus non habeantur inferiores: nec habetur hic ulla ſexus, vel poteſtatis ratio, ſed nuptiarum forte ſecundarum, ut in matre, quæ propter abolitionem infamiæ prioris conjugii liberis dimidium ſubſtantiæ ſuæ donaverat, quorum ſi quis præmoriatur, fratres ſoli in id, quod donatum eſt ſuccedunt, matre nihil omnino habitura.

A *Quum vero pater una cum liberis ſuccedit, partis eorum nullum uſumfructum ſibi vendicet, pro quo jus hereditatis cum proprietate per hanc legem ei tributum eſt.*

Quum nemo deſcendentium, aut aſcendentium ſuccedit, defuncti hereditas ab inteſtato defertur ordine tertio ad fratres ſororeſque, quibus pater, & mater communes cum defuncto fuere: habeat autem hic locum fratris etiam filius præmortui, & filia, in ſtirpem ſcilicet vocati, ita ut iſti ex tertio gradu venientes excludant defuncti fratrem una dumtaxat parente conjunctum, & multo plus proavum defuncti.

Fratribus hujuſmodi ceſſantibus, & eorum filiis, ſequenti loco vocantur ex uno dumtaxat parente fratres, ac ſorores, ubi rurſus præmortui fratris filius, vel filia quaſi ſtirps una locum habet, qui & ipſi patruum defuncti
B *repellunt.*

His deficientibus reliqui cognati vocantur à latere ſecundum gradus prærogativam, nulla ſexus, vel poteſtatis admittenda differentia.

Valet autem hoc in illis tantum ſolis, qui fidei catholicæ ſunt, quum hæretici ſunt indigni.

§. I. Inteſtatorum autem hereditates ex lege duodecim tabularum, primum ad ſuos heredes pertinent.

§. II. Sui autem heredes exiſtimantur, ut & ſupra diximus, qui in poteſtate morientis fuerint: veluti filius filia, nepos neptiſve ex filio, pronepos proneptiſve [2] ex nepote ex filio nato prognatus [3] prognatave. Nec intereſt utrum naturales
C ſint liberi, an adoptivi. Quibus connumerari neceſſe eſt etiam eos, qui ex legitimis quidem matrimoniis non ſunt progeniti, curiis [4] tamen civitatum dati ſecundum divalium Conſtitutionum, quæ ſuper his poſitæ ſunt, tenorem, heredum ſuorum jura nanciſcuntur. Nec non eos quos noſtræ amplexæ ſunt Conſtitutiones [5], per quas juſſimus, ſi quis mulierem in ſuo contubernio copulaverit, non ab initio affectione maritali, eam tamen cum qua poterat habere conjugium, & ex ea liberos ſuſtulerit: poſtea vero affectione procedente [6], etiam nuptialia inſtrumenta cum ea fecerit, & filios, vel filias habuerit: non ſolum eos liberos, qui
D poſt dotem editi ſunt, juſtos & in poteſtate patris eſſe: ſed etiam anteriores, qui & iis, qui poſtea nati ſunt, occaſionem legitimi nominis præſtiterunt. Quod obtinere cenſuimus [7], & ſi non progeniti fuerint poſt dotale inſtrumentum confectum liberi, vel etiam nati ab hac luce fuerint ſubtracti. Ita demum tamen nepos neptiſve, pronepos proneptiſve ſuorum heredum numero ſunt, ſi præcedens perſona deſierit in poteſtate parentis eſſe, ſive morte id acciderit, ſive alia ratione, velut emancipatione. Nam ſi per id tempus quo quis mo-

moreretur, filius in poteſtate ejus [8] ſit: nepos ex eo ſuus heres eſſe non poteſt. Idque & in cæteris deinceps liberorum perſonis dictum intellegimus. Poſtumi quoque, qui, ſi vivo parente nati eſſent, in poteſtate ejus futuri forent, ſui heredes ſunt [9].

[2] Pronepos pronept.] Unde, & in l. lege Julia, ff. de ritu nupt. ſic leg. eſt [Proneposve ex nepote ex filio nato:] & paulo poſt [proneptiſve ex nepote ex filio nato nata:]

*[3] Proonatus proonat.] Natus dicitur de filio, Prognatus de nepote, vel pronepote, ut Ciceroni g Thyeſtes Tantalo prognatus, qui Tantalo eſt nepos, Jovi pronepos.

[4] Curiis tamen] Dari autem poſſunt etiam extantibus juſtis filiis. Sunt enim in l. 3. C. de nat. lib. temere ab aliquo addita hæc verba [naturalem dumtaxat fœcunditatem ſortiatur] ex ipſa Nov. 1. Theod. de bon. decur. contra l. communium, C. de nat. lib. quæ merito fuerant ab Triboniano prætermiſſa, ut auctores ſunt omnes libri ſcripti. Memini eodem modo in l. 2. C. quand. & quib. quart. pars deb. ex Nov. 2. Theod. de bon. dec. perperam addita fuiſſe verba hæc [& optionis condicio in offerendis rebus quartæ partis, vel dodrantis] quæ abſunt ab omnibus lib. ſcriptis, & merito, quum eius optionis in l. 2. nulla mentio ante habeatur. At ibi etiam in eo peccatum eſt, quod quum in Nov. 25. poſt illa verba [quartæ partis] ſpatium relictum eſſet, ſupplevere [vel dodrantis:] hæc ſcilicet potius quum ſupplenda eſſent [ſive ejus pretio]

[5] Constitution.] Intelligit Latinam conſtitut. l. quum quis, C. de nat. lib. de qua etiam l. 1. c. 10. ſup.

*[6] Affectione procr.] Confirmat, & auget affectionem inter conjuges procreatio liberorum: σύνδεσμος enim, ut Ariſtoteles ait h, inter eos liberi eſſe videntur: qua de cauſa, & ἄτεκνοι facile divortunt diſſidentve, ut auctore Suetonio Ti. i & Julia intercepto communis filii pignore. Et procedente, inquit, filii affectione, ut Apulejus k procedente conſuetudine, & affectione roborata. Plinius 21. l Procedente hilaritate.

*[7] Consensus] Conſt. Latina l. nuper, C. de nat. lib.

[8] In potest. eius sit] Quippe quum mortis tempore is nepotem gradu præcedat: ſed & illud neceſſarium eſt, ut nepotem in hereditate præcedat, l. ſcripto, Unde lib. §. cum autem, inf.

*[9] Sui hered. sunt] Quamvis verum ſit eos in poteſtate morientis non fuiſſe, l. ult. ff. de col. bo. l. ult. §. 1. de adſ. lib.

g Tuſculan. Q. lib. 3. h Ethicorum Nicom. l. 8. c. 14. i Tiber. c. 7. k Metamor. 5. l cap. 3.

§. III. Sui autem heredes etiam ignorantes [10] fiunt: & licet furioſi [11] ſint, heredes poſſunt exiſtere: quia quibus ex cauſis ignorantibus nobis adquiritur, ex his cauſis, & furioſis adquiri poteſt. Et ſtatim morte parentis quaſi continuatur dominium [12]: & ideo nec tutoris auctoritate opus eſt pupillis, quum etiam ignorantibus adquiratur ſuis heredibus hereditas: nec curatoris conſenſu adquiritur furioſo, ſed ipſo jure [13].

*[10] Etiam ignor.] L. 3. §. eſt autem, ff. de ſuis, & leg. her.

*[11] Furiosi] Aut infantes, aut peregre, nati, ut Paul. ſcribit 4. Sentent. m

*[12] Dominium] Rerum hereditariarum n.

*[13] Ipso iure] Verumtamen ſi ſolvendo non ſit hereditas, & furioſus, ſi reſipuerit, & pupillus, ſi adoleverit, ſe abſtinere poſſunt o.

A m Apud Licin. Rufin. tit. 56. n Paul. d. l. 4. o Paul. ibid.

§. IV. Interdum autem licet in poteſtate parentis mortis tempore ſuus heres non fuerit, tamen ſuus heres parenti efficitur: veluti ſi ab hoſtibus reverſus quis fuerit poſt mortem patris: jus enim poſtliminii [14] hoc facit.

*[14] Postliminii] Eadem eſt cauſa poſtumorum, & fuit olim eorum, qui erroris cauſa probata poſt mortem patris civitate donabantur ex lege Ælia Sentia, & S. C. & eorum, qui ex prima ſecundaque mancipatione poſt mortem patris manumittebantur: qui etiam omnes quaſi adgnatione ſui heredis rumpe-

B bant patris teſtamentum p.

p Paul. d. tit. 16. Caj. ib. v. Cujac. ad l. ſcripto 7. ff. ſi tab. teſt. nul. extſt. lib. 29. Qu. Pap.

§. V. Per contrarium evenit, ut licet quis in familia defuncti ſit mortis tempore, tamen ſuus heres non fiat: veluti ſi poſt mortem ſuam pater judicatus fuerit perduellionis reus, ac per hoc memoria ejus damnata [15] fuerit: ſuum enim heredem habere non poteſt, quum fiſcus ei ſuccedit: ſed poteſt dici ipſo jure ſuum heredem eſſe, ſed deſinere.

*[15] Damnata fuerit] Nec reſtituta: reſtitui enim poteſt à principe, ut in Pertinace Capito-

C lini legimus.

§. VI. Quum filius filiave, & ex altero filio nepos neptiſve exiſtunt, pariter ad hereditatem avi vocantur: nec qui gradu proximior eſt, ulteriorem excludit. Æquum enim eſſe videtur, nepotes neptesque in patris ſui locum [16] ſuccedere. Pari ratione, & ſi nepos neptiſve ſit ex filio, & ex nepote pronepos proneptiſve, ſimul vocantur. Et quia placuit nepotes neptesque, item pronepotes, & proneptes in parentis ſui locum ſuccedere: conveniens eſſe viſum eſt, non in capita, ſed in ſtirpes [17] hereditatem dividi: ut filius partem dimidiam hereditatis habeat [18], & ex altero filio duo

D pluresve nepotes alteram dimidiam. Item ſi ex duobus filiis nepotes neptesve extant, ex altero unus forte, aut duo, ex altero tres, aut quatuor, ad unum, aut duos dimidia pars pertineat, ad tres vel quatuor altera dimidia.

*[16] Locum succ.] Gajus, d. t. 16. in locum portionemve, ut l. coheredi, §. ult. de vulg. ſub. l. cum quis, §. Sejam, de leg. 3. non in jus nomenve ſui heredis: atque ita fit, ut cum ſuo herede ſuccedant non ſui: utque plures habeantur pro uno, l. 2. §. ſi duo, l. 7. de col. bon. q.

*[17] In stirpes] Non viritim pro numero ſingulorum, l. 8. & 9. C. Th. de bon. poſ.

*[18] Habeat] Gajus, fruat, priſco verbo r.

E q Ex Cujacij ſententia, ſi defunctus filium reliquerit, & ex filio præmortuo nepotem, neptemve, ſolus filius ſuus heres eſt, quia gradu proximior eſt. Nepos neptiſve ex altero filio ſui heredes non ſunt. Vide comm. noſtrum ad Inſtit. r Caj. dict. titul. 16.

§. VII. Quum autem quæritur an quis ſuus heres exiſtere poſſit: eo tempore quærendum eſt, quo certum eſt aliquem ſine teſtamento deceſſiſſe, quod accidit, & deſtituto teſtamento. Hac ratione ſi filius [19] exheredatus fuerit, & extraneus heres inſtitutus eſt, & filio mortuo [20] poſtea certum fuerit, heredem inſtitutum ex teſtamento non fie-

ri

Digitized by Google

ri heredem, aut quia noluit eſſe heres, aut quia non potuit, nepos avo ſuus heres exiſtet: quia quo tempore certum eſt inteſtatum deceſſiſſe patremfamilias, ſolus invenitur nepos, & hoc certum eſt [21].

[19] Si filius] Liberi qui ſunt in familia ſi primum gradum obtinent, Sui heredes appellantur, dummodo, ut in gradu, ita in hereditate præcedant. In hac igitur ſpecie filius nepoti non obſtat: quoniam poſt mortem filii teſtamentum deſtituitur. Cæterum non deſtituto teſtamento filius nepoti obſtat, l. ſcripto, und. lib. l. ſi quis filio de iojuſt. rupt. teſt. ideoque nepos teſtamentum quaſi ſucceſſiooe non rumpit, quia non niſi poſt mortem teſtatoris jus filii exheredatione abſciſſum fuit, l. filius, §. videamus, in fin. de bon. poſ. ante tab. l. 1. §. poſt ſuos, de ſuis, & leg. hered. At ſi filius præteritus, qui eſt apud hoſtes, in eo ſtatu decedat, nepos teſtamentum rumpit. Jus enim filii non fuit hoc caſu moriente teſtatore abſciſſum, ſed pependit, l. illa §. 1. de hered. inſtit. & hæc eſt ſententia l. ſi quis poſtumos §. ſi filium, de lib. & poſt. huic ſimilis alia ſpecies ponitur in l. t. §. ſciendum, de ſuis, & leg. hered. cui Pap. in l. ult. de cond. inſt. hanc videtur conjunxiſſe his verbis [quemadmodum ſi exheredato] & quæ ſequuntur: quæ tamen Papiniani ſententia valde amputata, aut certe depravata eſt.

[20] Filio mortuo] Poſt mortem patris deliberante extraneo [t].

[21] Et hoc certum eſt] Perfecta igitur definitio ſuorum heredum hæc eſt, Ut ſint liberi, qui io familia defuncti proximiores gradu ſint delatæ hereditatis tempore, aut futuri forent, ſi eo tempore editi eſſent.

[t] Theoph.

§. VIII. Et licet poſt mortem avi natus ſit, tamen avo vivo conceptus, mortuo patre ejus, poſteaque deſerto avi teſtamento, ſuus heres efficitur. Plane ſi & conceptus, & natus fuerit poſt mortem avi, mortuo patre ſuo, deſertoque poſtea avi teſtamento, ſuus heres non exiſtet, quia nullo jure cognationis patrem ſui patris tetigit. Sic nec ille eſt inter liberos avi, quem filius emancipatus adoptaverat [22]. Hi autem quum non ſint [23] quantum ad hereditatem liberi, neque bonorum poſſeſſionem petere poſſunt quaſi proximi cognati [24]. Hæc de ſuis heredibus.

[22] Adoptaverat] Quia patri adoptatoris per adoptionem adgnatus non fit, nec cognatus igitur [f].

[23] Quum non ſint] Sententia hæc eſt: Quum heredes eſſe non poſſint quaſi ſui, vel quaſi adgnati, quod liberi, qui non ſunt ſui, certe nec adgoati ſunt, l. ſcripto, und. lib. l. de bon. §. t. de Carb. edi. Denique quum non ſint quantum ad hereditatem liberi, nec quantum ad bonorum poſſeſſionem, quæ jure proximitatis defertur, cognati ſunt.

[24] Proximi cogn.] Nec liberi ſunt igitur, nec cognati: denique qui nati ex liberis noſtris nobis liberi non ſunt, nec cognati quoque nobis ſunt. Qui autem liberi quidem nobis ſunt, ſed non ſui liberi, etiamſi nec adgnati nobis ſint, ſunt tamen cognati [t].

[f] L. ſi qua mihi 12. §. ult. ff. de ritu nupt. l. qui in adoptionem 23. ff. de adopt. Theoph. [t] l. 4. §. penul. ff. de gradib.

§. IX. Emancipati autem liberi, jure civili nihil juris habent: neque enim ſui heredes ſunt, quia in poteſtate parentis eſſe deſierunt, neque ullo alio jure per legem duodecim tabularum vocantur: ſed prætor naturali æquitate motus, dat eis bonorum poſſeſſionem Unde liberi, perinde ac ſi in poteſtate parentis tempore mortis fuiſſent: ſive ſoli ſint, ſive cum ſuis heredibus concurrant [25]. Itaque duobus liberis extantibus, emancipato & qui tempore mortis in poteſtate fuerit: ſane quidem is, qui in poteſtate fuerit, ſolus jure civili heres eſt, id eſt, ſolus ſuus heres eſt: ſed quum emancipatus beneficio prætoris in partem admittitur, evenit ut ſuus heres pro parte [26] heres fiat.

[25] Concurrant] Ita tamen, ut emancipati ſuis ſi qua bona propria habent, conferant [u].

[26] Pro parte] Eſt ἀντίθετον, Solus heres ſup. & pro parte heres, hic.

[u] Ulp. apud Rufin. tit. 16. l. 18. C. de collation.

§. X. At hi, qui emancipati à parente in adoptionem ſe dederunt, non admittuntur ad bona naturalis patris quaſi liberi: ſi modo, quum is moreretur, in adoptiva familia fuerint. Nam vivo eo emancipati ab adoptivo patre perinde admittuntur ad bona naturalis patris, ac ſi emancipati ab ipſo eſſent, nec umquam in adoptiva familia fuiſſent [27]. Et convenienter, quod ad adoptivum patrem pertinet, extraneorum loco eſſe incipiunt. Poſt mortem vero naturalis patris emancipati ab adoptivo, & quantum ad hunc, æque extraneorum loco fiunt, & quantum ad naturalis parentis bona pertinet, nihilo magis liberorum gradum nanciſcuntur. Quod ideo ſic placuit, quia iniquum erat, eſſe in poteſtate patris adoptivi, ad quos bona naturalis patris pertinerent, utrum ad liberos ejus, an ad adgnatos.

[27] In adopt. fam. fuiſ.] Adoptio præterita non nocet, l. 6. §. ult. de bon. poſſ. cont. tab. quia tempus mortis ſpectatur.

§. XI. Minus ergo juris habent adoptivi, quam naturales. Namque naturales emancipati, beneficio prætoris gradum liberorum retinent, licet jure civili perdunt: adoptivi vero emancipati, & jure civili perdunt gradum liberorum, & à prætore non adjuvantur [28], & recte; naturalia enim jura civilis ratio perimere non poteſt, nec quia deſinunt ſui heredes eſſe, deſinere poſſunt filii filiæve [29], aut nepotes nepteſve eſſe, adoptivi vero emancipati extraneorum loco incipiunt eſſe, quia jus nomenque filii filiæve, quod per adoptionem conſequuti ſunt, alia civili ratione, id eſt, emancipatione deperdunt.

[28] Non adjuvantur] Nec quaſi cognati [x].

[29] Filii fil.] Imo, & jus filii, filiæve quod natura conſequuti ſunt exheredatione amittunt, l. 9. §. ſi filium, de lib. & poſt. nec à prætore adjuvantur.

[x] Paul. d. lib. 4.

§. XII. Eadem hæc obſervantur, & in ea bonorum poſſeſſione, quam contra tabulas teſtamenti parentis liberis præteritis, id eſt, neque heredibus inſtitutis, neque ut oportet [30] exheredatis, prætor pollicetur. Nam eos quidem qui in poteſtate parentis mortis tempore fuerint, & emancipatos,

patos; vocat prætor ad eam bonorum poſſeſſio- A
nem: eos vero, qui in adoptiva familia fuerint
per hoc tempus quo naturalis parens moreretur,
repellit. Item adoptivos liberos emancipatos ab
adoptivo patre, ſicut ab inteſtato, ita longe minus
contra tabulas teſtamenti ad bona ejus non admit-
tit; quia deſinunt numero liberorum eſſe.

*30 Ut oport.] Id eſt, nominatim; l. 2. C.
de bon. poſ. cont. tab. y.

y Theoph.

§. XIII. Admonendi tamen ſumus, eos, qui in
adoptiva familia ſunt, qui poſt mortem naturalis
parentis ab adoptivo patre emancipati fuerint: in- B
teſtato parente naturali mortuo, licet ea parte
edicti, qua liberi ad bonorum poſſeſſionem vocan-
tur, non admittantur: alia tamen parte vocari,
id eſt, qua cognati defuncti vocantur. Ex qua par-
te ita admittuntur, ſi neque ſui heredes liberi, ne-
que emancipati obſtent, neque adgnatus quidem
ullus interveniat. Ante enim prætor liberos vocat
tam ſuos heredes, quam emancipatos: deinde legi-
timos heredes, deinde proximos cognatos.

§. XIV. Sed ea omnia antiquitati quidem pla-
cuerunt: aliquam autem emendationem à noſtra
Conſtitutione [31] acceperunt, quam ſuper his per-
ſonis poſuimus, quæ à patribus ſuis naturalibus in C
adoptionem aliis dantur. Invenimus etenim non-
nullos caſus, in quibus filii, & naturalium paren-
tum ſucceſſionem propter adoptionem amittebant:
& adoptione facile per emancipationem ſoluta, ad
neutrius patris ſucceſſionem vocabantur. Hoc ſo-
lito more corrigentes, Conſtitutionem [32] ſcripſi-
mus, per quam definivimus, quando parens natu-
ralis filium ſuum adoptandum alii dederit, integra
omnia jura ita ſervari, atque ſi in patris naturalis
poteſtate permanſiſſet [33], nec penitus adoptio
fuiſſet ſubſequuta: niſi in hoc tantummodo caſu,
ut poſſit ab inteſtato ad patris adoptivi venire ſuc-
ceſſionem. Teſtamento autem ab eo facto, neque D
jure civili, neque prætorio, ex hereditate ejus ali-
quid perſequi poteſt, neque contra tabulas bono-
rum poſſeſſione agnita, neque inofficioſi querela
inſtituta: quum nec neceſſitas patri adoptivo im-
ponitur, vel heredem eum inſtituere, vel exhere-
datum facere, utpote nullo vinculo naturali copu-
latum, neque ſi ex Sabiniano Senatuſconſulto ex
tribus maribus [34] fuerit adoptatus. Nam & in hu-
juſmodi caſu, neque quarta ei ſervatur, nec ulla
actio ad ejus perſequutionem ei competit. Noſtra
autem Conſtitutione exceptus eſt is, quem parens
naturalis adoptandum ſuſceperit [35]. Utroque
enim jure tam naturali, quam legitimo, in hanc E
perſonam concurrente, priſtina jura tali adoptio-
ni ſervavimus, quemadmodum ſi paterfamilias ſe
dederit adrogandum, quæ ſpecialiter, & ſingilla-
tim ex præfatæ Conſtitutionis tenore poſſunt col-
legi.

31 Conſtitut.] Hæc conſtit. eſt deciſio l.
pen. C. de adopt. de qua multis aliis locis in his lib. ut
§. ſequenti.

32 Conſtitutionem] Deciſionem intelligit,
de qua proximo §. ſup.

*33 Permanſiſſet] Quinimo in patris na-
turalis poteſtate permanet, videlicet ſi extraneo in
adoptionem datus fuerit, §. ſed hodie e. 11. lib. 1.

*34 Ex trib. mar.] Seneca 2. Contr. 1. Tres
filios ſuſtulit, poterat unum in adoptionem dare.

*35 Suſceperit] A patre naturali.

§. XV. Item vetuſtas ex maſculis progenitos,
plus diligens, ſolos nepotes, qui ex virili ſexu de-
ſcendunt, ad ſuorum vocabat ſucceſſionem, & ju-
ri adgnatorum eos anteponebat: nepotes autem
qui ex filiabus nati ſunt, & pronepotes ex nepti-
bus [36], cognatorum loco numerans [37], poſt ad-
gnatorum lineam eos vocabat, tam in avi, vel
proavi materni [38], quam in aviæ, vel proaviæ [39],
ſive paternæ, ſive maternæ ſucceſſionem. Divi
B autem principes non paſſi ſunt talem contra natu-
ram injuriam ſine competenti emendatione relin-
quere: ſed quum nepotis, & pronepotis nomen
commune eſt utriſque, qui tam ex maſculis, quam
ex fœminis deſcendunt: ideo eumdem gradum, &
ordinem [40] ſucceſſionis ei donaverunt. Sed ut am-
plius aliquid ſit eis [41], qui non ſolum naturæ, ſed
etiam veteris juris [42] ſuffragio muniuntur: portio-
nem nepotum [43], vel neptum, vel deinceps [44],
de quibus [45] ſupra diximus, paulo minuendam
eſſe exiſtimaverunt *: ut minus tertiam partem
acciperent, quam mater eorum [46], vel avia [47]
fuerat acceptura [48], vel pater eorum [49], vel avus
C paternus [50], ſive maternus [51] quando fœmina
mortua ſit [52], cujus de hereditate agitur: iiſque,
licet ſoli ſint, adeuntibus, adgnatos minime vo-
cabant.

* Ex Auth. de hered. ab inteſt. ca. 1. & 2. ſeu §. ſi
quis igitur, & §. ſi igitur defunctus cum ſeqq.

*Novo jure pariter ad hereditatem avi defuncti ab in-
teſtato vocantur: huic particulæ Nov. 18. hoc erat ad-
notatum: in veteri lib. D. Martinus non putat hic eſſe
novi juris mentionem faciendam, quam in fine hujus ti-
tuli hoc corrigatur.*

Et quemadmodum lex duodecim tabularum fi-
lio mortuo nepotes, vel neptes, pronepotes, vel
D proneptes in locum patris ſui ad ſucceſſionem avi
vocat: ita & principalis diſpoſitio in locum matris
ſuæ, vel aviæ, eos cum jam deſignata partis ter-
tiæ deminutione vocat.

36 Ex neptib.] Vel ex nepotibus ex filia
natis.

*37 Cogn. lo. num.] Recte, quia hi neque
ſui, neque adgnati ſunt avo materno.

38 Proavi mat.] Avus maternus reſpicit ne-
potem ex filia natum: proavus maternus reſpicit pro-
nepotem ex nepte ex filio, vel filia nata. Idem tamen
dicendum eſt in proavo paterno, quod reſpicit prone-
potem ex nepote ex filia nato.

39 Vel proaviæ] Avia materna reſpicit ne-
E potem ex filia natum. Paterna nepotem ex filio. Proa-
via paterna pronepotem ex nepote, ex filio filiave
nato natum: materna pronepotem ex nepte ex filio
filiave.

*40 Et ordin. ſucceſſ.] Nimirum inter
ſuos.

41 Sit eis] Eis, id eſt, filiis filiabuſque, qui
quæve ad ſucceſſionem patris vocantur ex xii. tab.
Item filiis filiabuſque, qui quæve ad ſucceſſionem
matris vocantur ex S. C. Orfitiano. Item nepotibus
neptibuſve ex filio, qui quæve ad ſucceſſionem avi
paterni vocantur: ut ſit inquam eis amplius aliquid,
quam nepotibus ex filia jam mortua venientibus ad
ſucceſſionem avi materni, aut nepotibus ex filio, vel
filia

filia ad ſucceſſionem aviæ paternæ, vel maternæ, aut pronepotibus ex nepote ex filia nato ad proavi paterni, aut pronepotibus ex nepte ex filio filiave nata ad proavi materni, aut pronepotibus ex nepote ex filio filiave nato ad proaviæ paternæ, aut pronepotibus ex nepte ex filio filiave nata ad proaviæ maternæ, quos omnes conſtitutio vocat inter ſuos.

42 Veteris juris] XII. Tabularum, vel S. C. Orfitiani.

43 Portionem nepotum] Nepotum ex filia, ſi quæratur de hereditate avi materni. Item nepotum ex filio, vel filia, ſi quæratur de hereditate aviæ paternæ, vel maternæ.

44 Vel deinceps] Ut pronepotum ex nepote ex filio nato, ſi quæratur de ſucceſſione proavi paterni, & cæterorum de quibus ſuperius dictum eſt.

*45 De quibus] Qui ſcilicet ex fœminis deſcendunt.

46 Quum mat. eor.] Quum defunctus eſt avus maternus, de cujus ſucceſſione nunc agitur.

47 Vel avia] Quum defunctus eſt proavus maternus, aviæ maternæ pater, de cujus ſucceſſ. nunc pronepos litigat.

48 Fuerat accept.] Mater de hereditate patris defuncta, qui eſt ad nepotes ex filia avus maternus: avia jam mortua poſt filiam ſuam de hereditate patris, quam proavus maternus eſt ad pronepotes ex nepte ex filia nata. Et ſic intelliguntur hæc quando maſculus mortuus eſt, cujus de hereditate agunt ii, qui ex filiabus, & nepotibus nati ſunt.

49 Vel pater eorum] Quum quæritur de aviæ paternæ hereditate, addendum videtur [vel mater eorum:] atque ita Theoph. legit. Quum ſimiliter avia materna defuncta eſt, cujus defuncta matre nunc hereditatem nepotes ſibi defendunt.

50 Vel avus patern.] Quum proavia mea paterna mortua eſt.

51 Sive maternus] Quum proavia materna defuncta eſt. His adde, Vel avia paterna, ſive materna.

52 Mortua ſit] Si avia, vel proavia. Supra, quando maſculus, id eſt, avus vel proavus mortuus eſt. Quum de hereditate maſculi quæritur, multum diſtant, qui per virilem ſexum ab his, qui ex fœminis deſcendunt. Nam illi ex XII. tab. hi ex conſtitutionibus vocantur. Quum de hereditate fœminæ, eodem omnes jure vocantur [a].

[a] Theoph.

§. XVI. Sed nos quum adhuc dubitatio manebat [53] inter adgnatos, & memoratos nepotes, quartam partem ſubſtantiæ defuncti adgnatis ſibi vindicantibus ex cujuſdam Conſtitutionis [54] auctoritate: memoratam quidem Conſtitutionem à noſtro Codice ſegregavimus, neque inſeri eam ex Theodoſiano Codice in eo conceſſimus. Noſtra autem Conſtitutione promulgata [55], toti juri ejus derogatum eſt, & ſanximus, talibus nepotibus ex filia, vel pronepotibus ex nepte, & deinceps ſuperſtitibus, adgnatos nullam partem mortui ſucceſſionis ſibi vindicare: ne hi, qui ex tranſverſa linea veniunt, potiores iis habeantur [56], qui recto jure deſcendunt. Quam * Conſtitutionem noſtram obtinere ſecundum ſui vigorem, & tempora [57], & nunc ſancimus: ita tamen [58] ut quemadmodum inter filios, & nepotes ex filio antiquitas [59] ſtatuit, non in capita ſed in ſtirpes dividi hereditatem, ſimiliter nos inter filios, & nepotes ex filia diſtributionem fieri jubemus, vel inter omnes nepotes, & neptes, & alias deinceps perſonas: ut utraque progenies matris ſuæ, vel patris, aviæ vel avi, portionem ſine ulla deminutione conſequatur: ut ſi forte unus, vel duo ex una parte, ex altera tres, aut quatuor extent: unus aut duo dimidiam, alteri tres aut quatuor alteram dimidiam hereditatis habeant.

*53 Dubit. man.] Una Conſtitutione cum hiſce nepotibus concurrentibus adgnatis dante [a] quadrantem, altera quodammodo adimente.

54 Conſtitutionis] L. ſi defunctus, C. Theod. de leg. hered. ex qua etiam trientis deductio fit. Quadrantem tollit in hoc §. Juſtinianus: ſed & trientem tollit in Nov. 18. & 118. idque Græci ad Theoph. adnotarunt, aut idem Theoph. in extremo hujus §. ut, & in tit. qui. mod. teſtam. infir. de ratione mutati quadrantis Falcidiani, auctore Viglio Zuichemo [b].

55 Conſtit. promulg.] Conſtit. Latina l. ult. C. de ſuis, & leg. her.

*56 Potior. iis hab.] Potiores erant in quadrantem [c].

* *Facturus erat, nondum fecerat Juſtinianus hanc Conſtitut. cujus ſententiam prævertit exponere hoc loco. Locus ſingularis.*

*57 Et tempora] In futura tempora ſcil. non in præterita [d].

*58 Ita tamen] Hæc clauſula, ita tamen, &c. non eſt in ea Conſtitutione: ſed nova eſt Juſtiniani Conſtitut. quam poſtea Novellis inſeruit, ut inter filios, & nepotes ex filia, & inter nepotes, aut pronepotes, qui ex fœminis deſcendunt dividatur hereditas in ſtirpes, non in capita, & ut ſine ulla trientis deminutione, N. 18. Ut hoc iſto loco, ita multis aliis locis alia pleraque in Digeſtis, & Codice Tribunianus admiſcuit, quæ nondum conſtituta erant, ſed meditata tantum, & poſtea Novellis inſerta ſunt.

59 Antiquitas] Lex XII. tab. l. 3. C. de ſuis, & leg. hered.

[a] Theoph. l. 4. C. Theod. de legit. hered. [b] vide Theo. noſtrum. [c] d. l. 4. [d] l. ult. C. de ſu. & legit. hered.

De Legitima adgnatorum ſucceſſione.

CAPUT II.

SI nemo ſuus heres, vel eorum quos inter ſuos heredes prætor [1], vel Conſtitutiones [2] vocant, extat, qui ſucceſſionem quoquo modo [3] amplectatur: tunc ex lege [4] duodecim tabularum ad adgnatum proximum [5] pertinet hereditas [6].

*1 Prætor] Prætor vocat emancipatos, & ex emancipatis procreatos, Conſtitutiones ex fœminino ſexu deſcendentes liberos [a].

2 Conſtitutiones voc.] Natales, qui ex Conſtitutionibus redacti ſunt in poteſtatem patris, ſui fiunt. Et hoc eſt, quod Juſtinianus ait in tit. prox. [Quibus connumerari] id enim eſt ſuis connomerari: idemque ipſius tituli ordo indicat: nam uſque ad §. emancipati de ſuis tractator ex XII. tab. deinde de his quos prætor vocat inter ſuos: tum in §. item vetuſtas de his, qui ex Conſtitutionibus vocantur inter ſuos, cujuſmodi ſunt nepotes neptesve ex filia [b], pronepotes proneptesve ex nepte ex filio filiave nata, vel ex nepote ex filia nato: non etiam naturales facti legitimi: quo in errore eſt Theoph. in tit. de ſucceſſ. cognat.

*3 Quoquo modo] Ex teſtamento [c], vel ab inteſtato, civili, vel prætorio jure.

*4 Ex lege XII. tab.] L. lex Cornelia in fi. de vulg. ſubſt.

5 Ad

5 Ad adgn. prox.] Sui heredes ſunt etiam adgnati, l. filius, de ſuis, & leg. her. l. Juriſc. §. 1. de grad. & adf. l. de bonis §. huic autem, de Carb. edi. ſed differentiæ cauſa ſeparantur ſui ab adgnatis. In ordine ſuorum non ſervatur gradus prærogativa [d]: quod ſecus eſt in ordine adgnatorum [e]. Hi dividunt hereditatem in capita [f], illi in ſtirpes [g]. In his habetur diſcretio ſexus [h], in illis non item [i]: hi fiunt heredes aditione [k], illi exiſtunt [l]: his capite deminutis non datur bonorum poſſeſſio Unde legitimi [m], illis tunc etiam datur bonorum poſſeſſio Unde liberi [n]. Adgnati, & ſui dicuntur etiam legitimi [o].

* 6 Pertin. hered.] Quintilianus [p], Proximum locum à teſtamentis habent propinqui: & ita ſi inteſtatus, quis ac ſine liberis deceſſerit, non quoniam utique juſtum ſit ad hos pervenire bona defunctorum, ſed quoniam relicta, & velut in medio poſita, nulli propius videntur contingere.

[a] Theoph. [b] Theoph. [c] Ex teſtamento vero ubi de ſucceſſione inteſtato defuncti agitur? Donati locum videtur in animo habuiſſe in And. act. IV. Sc. 5. (Bona in familiam redeunt ſi non eſt heres de proximo, aut ex teſtamento) Cujac. ad tit. ff. de grad. de pr. id eſt, ſi ſuus heres non extat. [d] §. cum filius ſup. tit. prox. [e] §. ſi plures h. t. l. 2. §. 2. ff. de ſuis, & leg. hered. [f] Ulp. tit. 26. §. agnatorum, d. §. 2. [g] d. §. cum filius, in fin. & l. 2. C. de ſuis & legit. lib. [h] d. l. 2. §. 1. [i] L. pen. Cod. de legit. her. [k] L. ſi ex pluribus 9. ff. de ſu. & legit. hered. [l] L. in ſuis 14. eodem. [m] L. 1. ff. unde legit. [n] l. 4. ff. ſi tab. teſtam. nullæ extab. [o] inf. tit. 5. in princ. l. de bonis 6. §. 1. ff. de Carb. ed. vide Cuj. ad tit. de ſu. & legit. liber. in par. C. [p] Declam. 308.

§. I. Sunt autem adgnati, ut primo quoque libro tradidimus, cognati per virilis ſexus perſonas cognatione conjuncti [7], quaſi à patre cognati [8]. Itaque eodem patre nati fratres, adgnati ſibi ſunt, qui & conſanguinei [9] vocantur [10]: nec requiritur an etiam eandem matrem habuerint. Item patruus fratris filio, & invicem is illi adgnatus eſt. Eodem numero ſunt fratres patrueles, id eſt, qui ex duobus fratribus procreati ſunt, qui etiam conſobrini [11] vocantur. Qua ratione etiam ad plures gradus adgnationis pervenire poterimus. Ii quoque qui poſt mortem patris naſcuntur, jura conſanguinitatis naneiſcuntur. Non tamen omnibus ſimul adgnatis dat lex hereditatem: ſed iis, qui tunc proximiore gradu ſunt, quum certum [12] eſſe cœperit aliquem inteſtatum deceſſiſſe.

*7 Cogn. conj.] Quæ legitima cogatio dicitur auctore Gajo [q], & Upl. l. 12. §. ult. de rit. nup. Altera eſt naturalis, de qua c. 5.

8 A patre cogn.] Id eſt, per patrem: ſic & in §. 1. de leg. adgn. tut.

* Cognatorum alii ſunt adgnati, alii cognati: hi à matre, illi à patre: & utrique dicti cognati, ut Græce συγγενεῖς, ut Labeo ait, quaſi commune naſcendi initium habentes [r].

9 Consanguinei] Semper in libris noſtris conſanguinei ſunt fratres ſororeſque ex eodem patre, licet non eadem matre [ſ]: uterini vero non ſunt conſanguinei. Denique conſanguinitas eſt fraternitas, nec ullo in loco aliter hoc verbum uſurpatur [t].

* 10 Vocantur] Vocantur etiam germani; §. nos vero, & §. ſeq. inf. ſi modo in ejuſdem patris poteſtate fuerint mortis tempore. Uterini [u], qui eandem matrem habuerunt, non eundem patrem cognati ſunt, non adgnati, vel conſanguinei. Ambroſius ep. 66.

* 11 Consobrini] Gajus [x], Quos plerique etiam conſobrinos vocant.

* 12 Certum esse coep.] Non qui ſolo mortis tempore. Certum autem eſſe incipit aliquem inteſtatum deceſſiſſe, vel repudiato teſtamento, vel defecta condicione, vel adgnato poſtumo, vel pronunciato falſo teſtamento, l. 16. ff. de lib. & poſ. l. 1. C. de bo. poſſ. ſec. tab.

[q] Apud Licin. Rufin. tit. 16. [r] l. 1. §. 1. ff. unde cogn. [ſ] Paul. Sent. 4. tit. 8. [t] L. 3. Cod. de leg. tut. v. Cujac. Obſerv. 11. c. 26. & lib. 15. c. 36. [u] vide Cujac. Obſerv. lib. 6. cap. 17. [x] Apud Licin. tit. 16.

§. II. Per adoptionem quoque adgnationis jus conſiſtit: veluti inter filios naturales, & eos quos pater eorum adoptavit. Nec dubium eſt, quin improprie conſanguinei [13] appellentur. Item ſi quis ex cæteris adgnatis tuis [14]: veluti frater, aut patruus, aut denique is, qui longiore gradu eſt, adoptaverit aliquem, adgnatos inter ſuos eſſe non dubitatur.

* 13 Consanguinei] Conſanguinei appellantur, ſed improprie; vel potius legendum, hi proprie [y].

L. 1. §. ult. de ſuis, & leg. hered. l. 2. §. ſed etſi ipſe, ad S. C. Tertyll.

14 Adgnatis tuis] Vet. lib. non habent [tuis] Si quis igitur ex cæteris adgnat. adoptaverit aliquem, non dubitatur eum inter ſuos adgnatos connumerari.

[y] d. tit. 16.

§. III. Cæterum inter maſculos quidem adgnationis jure hereditas etiam longiſſimo gradu [15] ultro citroque capitur. Quod ad fœminas vero ita placebat [16], ut ipſæ conſanguinitatis jure tantum capiant hereditatem, ſi ſorores ſint: ulterius non capiant: maſculi autem ad earum hereditates, etiamſi longiſſimo gradu ſint, admittantur. Qua de cauſa fratris tui, aut patrui tui filiæ, vel amitæ tuæ hereditas ad te pertinet: tua vero ad illas non pertinebat. Quod ideo ita conſtitutum erat, quia commodius [17] videbatur ita jura conſtitui, ut plerumque hereditates ad maſculos confluerent. Sed quia ſane iniquum erat in univerſum eas, quaſi extraneas, repelli: prætor eas ad bonorum poſſeſſionem admittit ea parte, qua proximitatis nomine bonorum poſſeſſionem pollicetur: ex qua parte ita ſcilicet admittuntur, ſi neque adgnatus ullus, neque proximior cognatus interveniat. Et hæc quidem lex duodecim tabularum nullomodo introduxit: ſed ſimplicitatem legibus amicam amplexa, ſimili modo omnes adgnatos, ſive maſculos, ſive fœminas cujuſcumque gradus ad ſimilitudinem ſuorum invicem ad ſucceſſionem vocabat. Media autem juriſprudentia, quæ erat lege duodecim tabularum junior, imperiali autem diſpoſitione anterior, ſubtilitate quadam excogitata, præfatam differentiam inducebat, & penitus eas à ſucceſſione adgnatorum repellebat, omni alia ſucceſſione [18] incognita: donec prætores paulatim aſperitatem juris civilis corrigentes, ſive quod deerat implentes, humano propoſito alium ordinem ſuis edictis addiderunt: & cognationis linea proximitatis nomine introducta per bonorum poſſeſſionem eas adjuvabant, & pollicebantur [19] his bonorum poſſeſſionem, quæ Unde cognati appellatur. Nos vero legem duodecim tabularum ſequentes, & ejus veſtigia in hac parte conſervantes, laudamus

Digitized by Google

damus quidem prætores ſuæ humanitatis, non tamen eos in plenum cauſæ mederi invenimus. Quare etenim uno eodemque gradu naturali concurrente, & adgnationis titulis tam in maſculis, quam in fœminis æqua lance conſtitutis: maſculis quidem dabatur ad ſucceſſionem venire omnium adgnatorum, ex adgnatis autem mulieribus nulli penitus, niſi ſoli ſorori, ad adgnatorum ſucceſſionem patebat aditus. Ideo in plenum omnia reducentes, & ad jus duodecim tabularum eamdem diſpoſitionem exæquantes [20]: noſtra Conſtitutione [21] ſanximus omnes legitimas perſonas, id eſt, per virilem ſexum deſcendentes, ſive maſculini generis, ſive fœminini ſint, ſimili modo ad jura ſucceſſionis legitimæ ab inteſtato vocari ſecundum ſui gradus prærogativam: nec ideo excludendas, quia conſanguinitatis jura, ſicut germanæ, non habent.

*15 Longiss. or.] In infinitum, l. 2. ſ. adgnati, de ſuis, & leg. her.

*16 Ita placebat] Lege Voconia [z].

*17 Quia commod.] Commodius eſt bona manere in familia eadem, quam tranſire in alienam.

*18 Omni alia succ.] Cognatorum ſcilicet, & conjugum.

*19 Pollicebantur] Sed non niſi poſt cognatos proximiores: nam proximior cognatus, ut ſup. dixit, & ab hac edicti parte excludebat fœminam adgnatam, non conſanguineam.

20 Exaequant.] Hæc igitur eſt ex XII. tab. & Conſtitutione Juſtiniani legitimorum definitio. Legitimi ſunt adgnati utriuſque ſexus, ſive natura, ſive adoptione quæſiti ſunt. Ex lege Voconia legitimi ſunt adgnati virilis ſexus: quod ego latius expoſui in notis ad Ulp. [a].

*21 Constitutione] Conſtitutio Latina, L. pen. de leg. her.

z Paul. ſentent. 4. tit. 8. §. fœminæ, & apud Lic. dict. tit. 16. a tit. 12.

§. IV. Hoc etiam addendum Conſtitutioni [22] exiſtimavimus, ut transferatur unus tantummodo gradus à jure cognationis in legitimam ſucceſſionem: ut non ſolum fratris filius, & filia, ſecundum, quod jam definivimus ad ſucceſſionem patrui ſui vocentur: ſed etiam germanæ conſanguineæ, vel ſororis uterinæ filius, & filia ſoli, & non deinceps perſonæ una cum his ad jura avunculi ſui perveniant: & mortuo eo, qui patruus quidem eſt ſui fratris filiis, avunculus autem ſororis ſuæ ſoboli, ſimili modo ab utroque latere ſuccedant: tamquam ſi omnes ex maſculis deſcendentes, legitimo jure veniant, ſcilicet ubi frater, & ſoror ſuperſtites non ſunt [23].

Ex Auth. de hered. ab inteſt. coll. 9. tit. 1. Nov. 118. c. 3. Item ex Auth. ut fratrum filii ſuccedant, coll. 9. tit. 10. Nov. 127. cap. 1.

Sed novo jure filii fratris præmortui, vel ſororis præmortuæ utrimque conjuncti defuncto, vel defunctæ cum fratribus utrimque conjunctis ſuccedunt.

His etenim perſonis præcedentibus, & ſucceſſionem admittentibus, cæteri gradus remanent penitus ſemoti, videlicet hereditate non ad ſtirpes [24], ſed in capita [25] dividenda.

Ex Auth. ead. de hered. ab inteſt. ubi ſup.

A *Sed novo jure in ſtirpes, non in capita prædicta dividitur hereditas.*

*22 Constitutioni] Ex Conſtit. Juſtiniani inter legitimos vocantur ſororis germanæ, vel uterinæ filii tantummodo, & filiæ, vel ſoli, vel una cum conſobrinis, quibus ipſi ſunt amitini [b]: videlicet ſi nulli extent defuncto conſanguinei, aut uterini: quod tamen in Novel. 118. [c] omnino aliter diſtinguitur. Sunt vero hæc omnia in ea Nov. temere addita, καὶ ἀδελφοπαίδων: item, οἱ ἀδελφόπαιδες: item, ἀλλὰ καὶ οἱ ἀδελφόπαιδες τὴν μοῖραν τοῦ ἰδίου γονέως λαμβάνουσιν: & paulo poſt: ὁμοίως δὲ καὶ οἱ ἀδελφόπαιδες: nam etſi ex ea fratrum filii cum fratribus ſuccedant, non tamen ſuccedunt cum parentibus fratribuſque: non ex ea, inquam, ſed ex 127. Denique Bulgarus, Julia-
B nuſque [d] patricius Novellarum interpretes ea verba non agnoverunt.

*23 Superstites non s.] Nam conſanguinei, quos lex 12. tab. non ſeparaverat à cæteris adgnatis, interpretatione prudentium primum inter adgnatos locum acceperunt [e].

*24 Non ad stirpes] Sicuti inter liberos juris eſt [f].

25 In cap. divid.] Inter ipſorum fratrum filios, nullis aliis concurrentibus: quod à Juſtiniano abolitum non eſt.

b L. pen. §. 1. C. de legit. hered. c cap. 2. d Nov. 109. cap. 2. e Paul. 4. Sent. apud Ruſin. tit. 16. f §. cum filius ſup. ſtit. 1.

C §. V. Si plures ſint gradus adgnatorum, aperte lex duodecim tabularum proximum vocat. Itaque ſi (verbi gratia) ſit defuncti frater, & alterius fratris filius, aut patruus, frater potior habetur [26]. Et quamvis ſingulari numero uſa lex proximum vocet: tamen dubium non eſt, quin & ſi plures ſint ejuſdem gradus, omnes admittantur. Nam & proprie proximus ex pluribus gradibus intellegitur: & tamen non dubium eſt, quin, licet unus ſit gradus adgnatorum, pertineat ad eos hereditas.

*26 Frater pot. hab.] Et tamen in ordine liberorum filius licet ſolus ſit defuncto ſuus heres;
D non eſt potior nepote ex altero filio jam mortuo [d].

d d. §. cum filius.

§. VI. Proximus autem ſi quidem nullo teſtamento facto quiſquam deceſſerit, per hoc tempus requiritur, quo mortuus eſt is, cujus de hereditate quæritur. Quod ſi facto teſtamento quiſquam deceſſerit, per hoc tempus requiritur, quo certum eſſe cœperit nullum ex teſtamento heredem extiturum: tunc enim proprie quiſque inteſtato deceſſiſſe intellegitur. Quod quidem aliquando longo tempore declaratur. In quo ſpatio temporis ſæpe accidit, ut, proximiore mortuo, proximus
E eſſe incipiat, qui moriente teſtatore non erat proximus.

§. VII. Placebat autem in eo genere percipiendarum hereditatum ſucceſſionem non eſſe: id eſt, ut quamvis proximus, qui, ſecundum ea quæ diximus, vocatur ad hereditatem, aut ſpreverit hereditatem, aut antequam adeat, deceſſerit: nihilo magis legitimo [27] jure ſequentes admittantur. Quod iterum prætores imperfecto jure corrigentes non in totum ſine adminiculo relinquebant: ſed ex cognatorum ordine eos vocabant, utpote adgnationis jure eis recluſo. Sed nos nihil deeſſe

Digitized by Google

perfectiſſimo juri cupientes, noſtra Conſtitutione A [28], quam de jure patronatus, humanitate ſuggerente, protulimus, ſanximus ſucceſſionem in adgnatorum [29] hereditatibus non eſſe eis denegandam: quum ſatis abſurdum erat, quod cognatis à prætore apertum eſt, hoc adgnatis eſſe recluſum: maxime quum in onere quidem tutelarum, & proximo gradu deficiente, ſequens ſuccedit [30], & quod in onere obtinebat, non erat in lucro permiſſum.

* 27 Legitimo iura] Ex lege 12. tab. e.

28 Constit.] Hæc Conſtitutio de jure patronatus Græca eſt, de qua etiam inf. c. 6. §. ſed noſtra, & multis aliis locis f. B

* 29 Vel tamq. adgn.] Vel tamquam adgnatorum, ut l. ultim. §. ſucceſſionis, Cod. de legit. hered.

* 30 Seq. succed.] L. 3. §. pen. ff. de leg. tut.

e Theoph. Caj. Licin. Rufin. tit. 16. f vide Cujac. 20. Obſerv. cap. 34.

§. VIII. Ad legitimam ſucceſſionem nihilominus vocatur etiam parens, qui contracta fiducia [31] filium, vel filiam, nepotem, vel neptem, ac deinceps emancipat: quod ex noſtra Conſtitutione [32] omnimodo [33] inducitur, ut emancipationes liberorum ſemper videantur contracta fiducia fieri: quum apud antiquos non aliter hoc obtinebat, niſi ſpecialiter contracta fiducia parens manumiſiſſet. C

31 Cont. fid.] Fiducia eſt redhibendi, aut revendendi lex venditioni appoſita g. Igitur in emancipatione filii, tunc pater contrahit fiduciam, quum vendit eum interpoſita revendendi, aut remancipandi fide: atque ea re quidem is, qui ea conditione emit, pater dicitur fiduciarius: hanc vero legem pater naturalis interponit, ut ſibi ex ea filius revendatur, atque ita à ſe manumittatur, & per manumiſſionem, ut ſibi jura legitimæ ſucceſſionis adquirantur, auctore Gajo lib. 1. inſtit. h alioqui manumiſſione emptor legitimus heres fieret. Fiducia igitur lex eſt redhibendi, aut revendendi, ut in l. 2. C. de pact. inter emptor. & vend. vel empti ſervi manumittendi, ut in l. 4. §. ſi ab ignoto, de manumiſſ. l. 3. de obſeq. à lib. præſt. Lex denique commiſſoria exemplum eſt fiduciæ, id eſt, fiduciariæ emptionis, aut fiduciarii pignoris: & ideo Paul. lib. 2. Sentent. ſub tit. de leg. commiſſ. non niſi de fiducia, & actione fiduciæ tract. Cæterum hodie fiduciaria emptio recte fit, id eſt, ſub lege commiſſoria, non etiam fiduciarium pignus, l. ult. C. de pac. pig. quod tamen ante eam Conſtitutionem, & ex Cicerone i, & ex Paulo k, & ex Iſidoro l æque probatum fuiſſe conſtat. D

* 32 Constitut.] Eadem nempe, qua & in legitimis hereditatibus ſucceſſionem eſſe voluit, id eſt, l. 4. Cod. de bon. liber. & jure patron. Græce conſcripta. E

33 Omnimodo] Ergo ex Conſtit. Juſtin. inter legitimos vocantur, qui non contracta fiducia emancipaverunt: & ſupervacua eſt bon. poſſeſſio Unde 10. perſonæ m.

g Vide Cuj. Parat. ff. de lege commiſſ. h Tit. 6. i Orat. pro Flacco. k Sentent. 2. tit. 13. l lib. 5. Origin. tit. 24. m De qua §. 2. inf. tit. 9. Cujac. ad Ulp. tit. 26.

A

De Senatuſconſulto Tertylliano.

CAPUT III.

LEX duodecim tabularum ita ſtricto jure utebatur, & præponebat maſculorum progeniem: & eos, qui per fœminini ſexus neceſſitudinem ſibi junguntur, adeo expellebat, ut ne quidem inter matrem, & filium filiamve ultro citroque hereditatis capiendæ jus daret: niſi quod prætores ex proximitate cognatorum eas perſonas ad ſucceſſionem, bonorum poſſeſſione Unde cognati accommodata, vocabant. B

§. I. Sed hæ juris anguſtiæ poſtea emendatæ ſunt. Et primus quidem divus Claudius [1] matri ad ſolatium liberorum amiſſorum, legitimam eorum detulit hereditatem *.

* 1 D. Claud.] Ex indulgentia perſonali a.
* *Claudii indulgentia. Locus ſingularis.*

a Vide §. 8. verſ. plane, ſup. de jur. natur. & §. 10. ſup. de adopt. & §. 5. ſup. de hered. qualit.

§. II. Poſtea autem Senatuſconſulto Tertylliano, quod divi Hadriani [2] temporibus factum eſt [3], pleniſſime de triſti ſucceſſione matri, non etiam aviæ [4] deferenda cautum eſt: ut mater ingenua [5] trium liberorum jus habens, libertina quatuor, ad bona filiorum filiarumve admittatur inteſtato mortuorum, licet in poteſtate parentis eſt: ut ſcilicet, quum alieno juri ſubjecta eſt, juſſu ejus adeat hereditatem, cujus juri ſubjecta eſt. C

2 D. Hadriani] Id eſt, D. Pii b, Tertullo & Sacerdote Coſſ. ſic in l. acceptis ad l. Falc. l. deducta, §. nummis, ad Trebell. conjuncta l. quartam, ad l. Falc. ſic in l. ſi de vi, de jud. conjuncta l. 5. de vi publ. ſic epiſtola D. Hadriani de dividenda actione ex ſtipulatu, vel mandati, id eſt, D. Pii: l. ſi teſtamento §. quod ſi duo, de fidejuſſ. quam appellationem D. Pius ſortitus eſt adoptionis jure: ſic l. 3. ſi pars hered. pet. l. 3. de ſepul. viol. D

* 3 Factum est] Forte Tertyllo, & Maximo Coſſ. de quib. l. 29. §. ſex. ad leg. Jul. de adult.

4 Aviae defer.] Ut ex Conſtitutionibus nepos neptiſve aviæ ſuccedit, ita miror cur ante Juſtinianum c non extiterit Conſtitutio aliqua, quæ aviæ mutuam ſucceſſionem daret.

5 Ingenua] Ingenua, vel civis, vel Latina, jus Quiritium conſequuta. Item libertina Latina ingenua, & Latina libertina non conſequuta jus Quiritium ex Senatuſc. Tertylliano non ſuccedit auctore Paulo lib. 4. Sent. d Latina ingenua eſt, quæ nata eſt ex Latinis libertinis.

b Hadrianus Antoninum Pium adoptavit, Aurelius Victor in Cæſar. c. 14. & Epit. cap. 15. Paul. diacon. hiſt. Miſc. lib. 10. c. 11. Juſtin. M. Apol. 2. in princ. c Novell. 118. cap. 2. d Tit. 9. §. pen. E

§. III. Præferuntur autem matri liberi defuncti, qui ſui ſunt [6], quive ſuorum loco ſunt, ſive primi gradus, ſive ulterioris. Sed & filiæ ſuæ [7] mortuæ filius [8], vel filia opponitur ex Conſtitutionibus [9] matri defunctæ, id eſt, aviæ ſuæ. Pater [10] quoque utriuſque, non etiam [11] avus, aut proavus matri anteponitur, ſcilicet quum inter eos ſolos de hereditate agitur [12]. Frater autem conſanguineus [13], tam filii, quam filiæ excludebat

Digitized by Google

bat matrem 14: ſoror autem conſanguinea pariter cum matre 15 admittebatur. Sed ſi fuerat frater, & ſoror conſanguinei, & mater liberis honorata: frater quidem matrem excludebat, communis autem erat hereditas ex æquis partibus fratris, & ſororis. A

6 Qui ſuis] Ergo liberi, qui in adoptionem dati ſunt, matrem non excludunt: nam neque ſui ſunt, neque bonorum poſſeſſores: quin potius ipſi excluduntur à matre: nam matri Unde legitimi, ipſis Unde cognati datur. Enimvero ex decreto D. Pii matrem excludunt, ne quaſi legitima ſuccedat, & ſimul cum matre ex illa parte vocantur, qua cognati: quam ſi non admittant, mater ſuccedit in eorum locum quaſi legitima. B Atque ita fit, ut edicto Unde cognati ſuccedat edictum Unde legitimi, l. 2. §. ſed ſi quis deceſſerit, ff. eod. tit. Id quod etiam contingit in ſpecie, § ſi ſit conſanguinea, ead. l.

7 Filiae ſuae] Filia, quæ ex Senatuſc. Orfitiano admittitur, præfertur aviæ, quam Senatuſconſ. Tertyll. vocat, quod & de nepte traditur, & proavia, l. 1. & 4. C. de Senatuſc. Orfitian. l. ſi matre Cod. de ſuis, & leg. lib.

* 8 Filius] Quamvis defunctæ non ſit ſuus heres e.

9 Ex conſtitution.] Ex Sanatuſc. Tertylliano mater vocatur propterea quod filia ſuus heres non eſt, aut ſui loco. Rurſus filia ex Senatuſc. Orfitiano. Id vero diſcidium ex Conſtitutionibus ſedatum, C & compoſitum eſt f.

* 10 Pater quoque] Si in emancipatione manumiſſor extiterit, l. 10. ff. de ſuis, & leg. hered. l. 2. C. ad Senatuſc. Tertyll. ipſe legitimus heres eſt, non mater: ſi manumiſſor non extiterit, honorarius: & quoquo jure veniat, matri præfertur g.

* 11 Non etiam avu a] Niſi avus nepotem, vel neptem in poteſtate habuerit h: quo caſu omnia bona occupat jure peculii, ut parer, l. ult. ff. eod.

* 12 De hered. ao.] Non concurrentibus patre, matre, & avo manumiſſore, l. æquiſſ. ff. eod. ne fiat ἀντίστροφον.

* 13 Conſang.] Non uterinus, non nataralis tantum, l. Lucius, ff. de vulg. ſubſt.

* 14 Exclud. matr.] L. 2. C. Theo. de inof. teſt. l. 2. C. Theod. de ſec. nupt. l. 5. §. plane ſi mater conced. ff. de Car. edic. l. 1. de ju. & fac. ig. D

15 Cum matre] Et mater filiæ pro dimidia, filio pro virili ſuccedebat l. 1. Cod. Theod. de ſecun. nupt.

e Fœminæ enim ſuos heredes non habent l. 13. ff. de ſu. & legit. hered. l. 4. §. ad teſtamenta, ff. de bonor. poſſ. contra tab. f Concurſu ſibi obſtant, ſed ex conſtitutionibus filia matri præfertur. g dict. l. 10. à Cujacio citata. h Vide Theoph.

§. IV. Sed nos Conſtitutione 16, quam in Codice noſtro nomine decorato poſuimus, matri ſubveniendum eſſe exiſtimavimus: reſpicientes ad naturam, & puerperium, & periculum, & ſæpe E mortem ex hoc caſu matribus illatam. Ideoque impium eſſe credidimus caſum fortuitum 17 in ejus admitti detrimentum: ſi enim ingenua ter, vel libertina quater non peperit, immerito defraudabatur ſucceſſione ſuorum liberorum: quid enim peccavit ſi non plures, ſed paucos peperit? Et dedimus jus legitimum plenum matribus, ſive ingenuis, ſive libertinis, & ſi non ter enixæ fuerint, vel quater, ſed eum tantum, vel eam, qui quæve morte intercepti ſunt, ut & ſic vocentur in liberorum ſuorum legitimam ſucceſſionem.

Tom. I. Prior.

A * 16 Conſtitut.] L. 2. C. de ju. lib. Latine edita.

* 17 Caſ. fort.] Caſum fortuitum vocat, non quod fortuito accidit, ſed quod fortuito non accidit, quod non peperit niſi unum, vel duos, ut in §. ſub conditione, inſ. cap. 15. & non caſum, caſum vocat.

§. V. Sed quum Conſtitutiones 18 jura legitimæ ſucceſſionis perſcrutantes, partim matrem adjuvabant, partim eam prægravabant, & non in ſolidum eam vocabant, ſed in quibuſdam caſibus tertiam ei partem abſtrahentes 19, certis legitimis dabant perſunis, in aliis autem contrarium faciebant: nobis 20 viſum eſt recta, & ſimplici via ma-
B trem omnibus perſonis legitimis anteponi, & ſine ulla deminutione filiorum ſuorum ſucceſſionem accipere: excepta fratris, & ſororis perſona, ſive conſanguinei ſint, ſive ſola cognationis jura habentes: ut quemadmodum eam toti alii ordini legitimo præpoſuimus, ita omnes fratres, & ſorores, ſive legitimi ſunt ſive non, ad capiendas hereditates ſimul vocemus: ita tamen, ut ſi quidem ſolæ ſorores adgnatæ, vel cognatæ, & mater defuncti, vel defunctæ ſuperſint: dimidiam quidem mater, alteram vero dimidiam partem omnes ſorores habeant. Si vero matre ſuperſtite, & fratre, vel fratribus ſolis, vel etiam cum ſororibus,
C ſive legitima, ſive ſola cognationis jura habentibus, inteſtatus quis vel inteſtata moriatur, in capita diſtribuatur ejus hereditas.

* 18 Conſtit.] Conſtantini, & aliorum, l. 1. 2. 7. C. Theod. de leg. hered. quorum ſententia hæc eſt, Ut mater, quæ liberis honorata non eſt, cum adgnatis filio filiæve ex triente ſuccedat: ut quæ liberis honorata eſt trientem aſpergat fratri cognato (nam frater adgnatus matri præfertur) vel patruo, ejuſque filio, vel nepoti, non ulterioribus i. Contra vero Juſtinianus matrem in ſolidum ad hereditatem filii vocat, niſi concurrant ſorores, quibus dimidiam partem relinquit ex jure antiquo: vel fratres ſoli, aut cum ſororibus, cum quibus pro capitibus hereditatem
D dividit: nec intereſt, adgnati fuerint, an cognati, habuerit ipſa jus liberorum, an non habuerit. Mortuo filio emancipato, & concurrente patre, mater excluditur ex Senatuſc. Tertulliano. Rurſus pater excluditur à filiis ſuis emancipatis fratribuſque defunctis: ſed ex Conſtit. Juſtiniani, id eſt, ex l. ult. C. ad Tertull. hoc caſu patri matrique datur uſusfructus ex beſſe. Mortuo autem filiofamilias, fratribus emancipatis ſororibuſque, & matri ſecundum prædictam diſtributionem, proprietas: patri uſusfructus, quo & ſuperſtite filio uſus eſt, conſervatur. Quod ſi fratres concurrant non emancipati, ſive defunctus fuit emancipatis, C. de ſuis, & leg. lib. quæ l. ult. C. ad Tertull. conſequuta eſt, patri adquiruntur uſusfructus jure: æquum igitur erit, concurrente matre, virilem ei, aut dimidiam portionem proprietatis dari. Sed hæc
E omnia mirum in modum pertubantur in Novell. Juſtiniani.

* 19 Abſtrah.] L. 1. C. Theod. de leg. her.

20 Nob. viſ. eſt] Conſtitutio Latina, l. ult. ad Senatuſc. Tertyll.

Ex Auth. de hered. ab inteſt. col. 9. tit. 1. Novell. 118. paſſ. & Auth. ut fratris filii, col. 9. tit. 20. Novell. 127. paſſ.

Defuncto, vel defunctæ ſine liberis, parentes ſi ſoli ſunt ſuccedunt, ſalva gradus prærogativa. Si pari gradu, pariter vocantur, paternis quidem dimidia, maternis quoque dimidia delata, licet diſpar ſit eorum numerus. Cum patre, & matre fratres ſororeſve utrimque

L 2 con-

Digitized by Google

conjuncti defuncto; vel defunctæ; vel filii fratris præmortui, vel ſororis præmortuæ utrimque conjuncti defuncto, vel defunctæ vocantur, ut viriles fiant portiones, filiis fratris, vel ſororis vocatis in ſtirpem excluſa prorſus omni differentia ſexus, & patriæ poteſtatis, ubi nulla ſecundarum nuptiarum fit mentio. Si primi gradus parentes non eſſent, qui vocantur cum eis excluderent inferiores.

Poſt parentes, & fratres, & ſorores ex utroque parente, & filios eorum, admittuntur ex uno latere fratres ſororeſve, cum quibus, & filii eorum ſi qui ex eis jam deceſſerint. Ex tranſverſo nulli liberi in locum defuncti parentis ſuccedunt, niſi filii fratris, vel ſororis præmortuæ.

i Vide Theoph.

§. VI. Sed quemadmodum nos matribus proſpeximus, ita eas oportet ſuæ ſoboli conſulere: ſcituris eis, quod ſi tutores liberis non petierint, vel in locum remoti, vel excuſati intra annum [11] petere neglexerint: ab eorum impuberum morientium ſucceſſione merito repellentur.

*11 Intra an.] L. ſciant, C. de leg. her. ex qua Tribunianus hæc verba inſeruit in l. 2. §. confeſtim, ff. eod. [ita tamen, ut nullo modo annale tempus excederet.]

§. VII. Licet autem vulgo quæſitus ſit filius filiave, poteſt tamen ad bona ejus mater ex Tertylliano Senatuſconſulto admitti.

De Senatuſconſulto Orphitiano [1].

CAPUT IV.

PER contrarium autem ut liberi ad bona matrum inteſtatarum admittantur Senatuſconſulto Orphitiano, Orphito [2] & Ruſo conſulibus effectum eſt, quod latum eſt divi Marci temporibus, & data eſt tam filio, quam filiæ legitima hereditas, etiamſi alieno juri ſubjecti ſunt [3]: & præferuntur conſanguineis [4], & adgnatis defunctæ matris.

1 Orphit.] Hoc Senatuſc. filius ſuccedit matri: & quamvis matri cognatus, non adgnatus [a], matris tamen adgnatis præfertur. Ejus auctores fuere Divo Marcus, & Commodus oratione in Senatu habita, aut per candidatos recitata, l. ſacratiſſimi ad Tertyllian. Aliud vero ejus Senatuſc. caput refertur à Paulo libt. 4. Sent. ad leg. Caniniam. Caſſiodorus in lib. de conſul. Orfito, & Ruſo Coſſ. inquit, Impp. ne quid bonitati deeſſet, ſeveriores quaſque leges novis Conſtitutionibus temperantur. Spar. in Marco, Leges addidit de bonis maternis, & item de filiorum ſucceſſionibus pro parte materna.

*2 Orphito] Symmachus [b], Quique dedit leges Orphitus Æneadis.

*3 Subjecti s.] Ita tamen, ut juſſu ejus adeant cujus juri ſubjecti ſunt, ut de matre dixit c. ſuperiore [c].

*4 Consanguin.] Id eſt, fratribus, vel ſororibus, l. 2. C. d rev. don.

a Filius patri proximus adgnatus eſt l. 12. ff. de ſu. & legit. hered. vide Cuj. Obſ. l. 14. c. 11. Mater, quæ non convenit in manum viri filio eſt cognata ſup. tit. prox. in princ. vide eund. Cuj. ad Nov. 118. in princ. b Epiſt. 1. l. 1. c §. 2.

§. I. Sed quum ex hoc Senatuſconſulto nepotes ad aviæ ſucceſſionem legitimo jure non vocabantur: poſtea hoc Conſtitutionibus principalibus [5] emendatum eſt, ut ad ſimilitudinem filiorum filiarumque, & nepotes, & neptes vocentur.

5 Constit. pr.] Valentiniani, Theod. & Arcadii, cum deminutione certæ partis, ut dictum eſt in §. item vetuſtas d.

* L. ſi defunctus, C. de ſuis & leg. lib.

d Sup. tit. 1.

§. II. Sciendum autem eſt hujuſmodi ſucceſſiones, quæ à Tertylliano, & Orphitiano deferuntur, capitis deminutione non perimi, propter illam regulam, qua novæ hereditates legitimæ capitis deminutione non pereunt, ſed illæ ſolæ, quæ ex lege duodecim tabularum [6] deferuntur.

*6 Ex l. duod. tab.] Nempe quia lege 12. ſuis tantum, vel adgnatis deferuntur, qui capite minuti tales eſſe deſinunt: novis autem legibus, & Senatuſconſultis deferuntur his, qui jura tantum cognationis habent, quæ capitis deminutio perimere non poteſt e.

e L. 11. ff. de ſu. & legit. hered. l. 7. ff. de ca. min. §. ult. ſup. de legit. adgnat. tut.

§. III. Noviſſime ſciendum eſt etiam illos liberos, qui vulgo quæſiti ſunt ad matris hereditatem ex hoc Senatuſconſulto admitti [7].

*7 Ex hoc S. C. adm.] Cum juſtis liberis, niſi mater ſit fœmina illuſtris f, & ad bona quoque liberti materni, l. 18. de bon. lib.

f L. pen. C. eod.

§. IV. Si ex pluribus legitimis heredibus [8] quidam omiſerint hereditatem, vel morte, vel alia cauſa impediti fuerint, quo minus adeant, reliquis, qui adierint, adcreſcit illorum portio, & licet ante deceſſerint, qui adierint [9], ad heredes tamen eorum pertinet [10].

*8 Legit. her.] Idem in teſtamentariis jure antiquo, & noviſſimo g, non lege Julia, & Papia.

9 Qui adier.] Leg. adier. quam adcreſceret, ut in l. ſi ex pluribus h.

*10 Pertinet] Jus adcreſcendi tranſmittitur ad heredes ejus, qui pro portione ſua adiit hereditatem, quia portio portioni adcreſcit, velut alluvio, l. 33. in fin. de uſufr. Jus adcreſcendi eſt reale. Jus autem delatæ hereditatis, hoc eſt, facultas adeundæ hereditatis, quia perſonale eſt, non tranſmittitur ad heredem, & multo minus hereditas i: etiam ſi quis ignorans eam ſibi delatam eſſe, mortem obierit, antequam ſibi eam adquireret k: nec enim poteſt transferri in heredem meum, niſi quod eſt: alioquin haberet defunctus pro parte heredem eum, qui adiit, & pro parte, quæ adita non eſt, alium, qui neque heres ei eſt, neque heredis heres: quod ratio non patitur.

g Vide Cujac. Obſerv. lib. 12. cap. 11. & 4. Sentent. Pauli tit. 8. Lex Papia partem deficientem dabat fiſco. Jure antiquo, & noviſſimo pars deficiens accreſcit coheredi, & jus accreſcendi tranſmittitur in heredem, licet inſtitutus mortuus ſit priuſquam portio vacans accreſceret, l. un. §. his ita definitis, ibi etiamſi jam defuncti ſunt, C. de cad. toll. Vide tamen Cujac. ad l. 26. ff. de condit. & dem. h ff. de ſu. & legit. her. i l. 1. C. Th. de legit. hered. l. 2. C. Herm. de ſucceſſ. l. un. §. in noviſſimo, C. de caduc. toll. k l. quoniam 7. C. de jure deliber.

De

De Succeſsione cognatorum.

CAPUT V.

POST ſuos heredes eoſque quos inter ſuos heredes prætor, & Conſtitutiones vocant, & poſt legitimos (quorum numero ſunt adgnati, & hi quos in locum adgnatorum tam ſupradicta Senatuſconſulta, quam noſtra erexit Conſtitutio) proximos cognatos prætor vocat, qua parte naturalis cognatio ſpectatur.

Ex Auth. de hered. ab inteſt. venient. coll. 9. titul. 1. Nov. 118. cap. 4.

Sed hodie æqualiter ſuccedunt adgnati, & cognati omni ceſſante differentia.

Nam adgnati capite deminuti, quique ex his progeniti ſunt, ex lege duodecim tabularum inter legitimos non habentur, ſed à prætore tertio ordine vocantur: exceptis ſolis tantummodo fratre, & ſorore emancipatis, non etiam liberis [1] eorum, quos lex Anaſtaſiana cum fratribus integri juris conſtitutis vocat quidem ad legitimam fratris hereditatem, ſive ſororis: non æquis tamen partibus, ſed cum aliqua deminutione [2], quam facile eſt ex ipſius Conſtitutionis verbis colligere [3]. Aliis vero adgnatis inferioris gradus licet capitis deminutionem paſſi non ſunt, tamen eos anteponit, & proculdubio cognatis.

[1] Liberis] Imo ex Conſtit. Juſtiniani etiam filiis, l. ult. C. de legit. hered.

*[2] Cum dem.] Nempe trientis a: Ut ecce ſi unus ſit frater integri juris, alter emancipatus: integro datur bes: deminuto triens. Si duo ſint emancipati, unus integri ſtatus, huic ſemis, illis ſingulis quadrans. Si duo integri, unus deminutus, huic ſextans, duella, & duellæ quarta pars: illis dodrans, duella, & alterius duellæ reliquum. Semper enim id exigimus, ut ſinguli integri duabus partibus amplius habeant, quam emancipatus. Sed hæc deminutio à Juſtiniano ſublata eſt b.

*[3] Ex ipſius Conſtit.] Remittit nos ad Conſtitutionem Anaſtaſii, quæ extabat in priori editione Codicis, in poſteriori, quæ facta eſt poſt hunc librum, fuit omiſſa: unde conjecturam facere licet, poſtea Juſtinianum emancipatos fratres vocaſſe cum his, qui integrum jus conſanguinitatis habent, ſine ulla deminutione: quod & l. ult. C. de leg. her. probat. vide §. ult. cap. ſeq.

a Theoph. b l. ult. C. de legit. hered.

§. I. Hos etiam, qui per fœminini ſexus perſonas ex transverſo cognatione junguntur, tertio gradu proximitatis nomine [4] prætor ad ſucceſsionem vocat [5].

[4] Proximit. n.] Hoc proprio nomine cognatio naturalis ſignificatur c. Namque in ea ſola proximitas ſpectatur: in ſuorum, & in adgnatorum ordine, non quis ſit proximior, ſed quis ſuus, quis adgnatus ſpectatur: ac ſæpe fit, ut proximiorem ſuus, vel adgnatus excludat, §. repetitis, §. ult. inf. tit. proxim.

*[5] Ad ſucceſs. voc.] Itemque fœminas adgnatas, non conſanguineas ex hac parte prætor vocabat, deficientibus cognatis d. Itemque ſequentium graduum adgnatos proximioribus delatam ſibi

A hereditatem repudiantibus, aut inter deliberationis moras vita defunctis e.

c L. 5. eod. d §. 2. verſ. ſed quia ſane, ſup. tit. 2. e §. 6. d. tit. 2.

§. II. Liberi quoque qui in adoptiva familia ſunt, ad naturalium parentum hereditatem hoc eodem gradu vocantur.

§. III. Vulgo quæſitos nullum habere adgnatum manifeſtum eſt: quum adgnatio à patre, cognatio à matre ſit: hi autem nullum patrem habere intelleguntur. Eadem ratione ne inter ſe quidem poſſunt videri conſanguinei eſſe: quia conſanguinitatis [6] jus ſpecies eſt adgnationis. Tan-
B tum igitur cognati ſunt ſibi, ſicut ex matre cognati [7]. Itaque omnibus iſtis ea parte competit bonorum poſſeſsio, qua proximitatis nomine cognati vocantur.

*[6] Conſanguineus] Cum fratribus, & ſororibus legitimis ex eodem patre eſt conſanguinitatis adgnatio, l. 9. C. Th. de bo. proſ. l. ult. C. ad Senatuſ. Tertyll. l. 32. ff. de leg. 3. Vulgo quæſiti cognatos fratres habere poſſunt, non conſanguineos f.

[7] Sic ex m. cogn.] Senſus hic eſt, eos inter ſe cognatos eſſe, ſicut, & illis, qui per matrem conjunguntur cognati ſunt. Agnati ſunt ex patre cognati: Cognati ſunt ex matre cognati g.

C f L. 2. & 4. ff. unde cog. g §. 1. ſup. de legit. adgnat. tut.

§. IV. Hoc loco, & illud neceſſario admonendi ſumus, adgnationis quidem jure admitti aliquem ad hereditatem, etſi decimo gradu [8] ſit: ſive de lege duodecim tabularum quæramus, ſive de edicto, quo prætor legitimis heredibus daturum ſe bonorum poſſeſſionem pollicetur. Proximitatis vero nomine iis ſolis prætor promittit bonorum poſſeſſionem, qui uſque ad ſextum gradum [9] cognationis [10] ſunt, & ex ſeptimo à ſobrino ſobrinaque nato natæve.

*[8] Etſi dec. gr.] Hoc dicitur [illegible]
D ſexti, nam ſucceſſio adgnatorum nullo fine terminatur h.

*[9] Ad ſext. gr.] Qui etiam finis eſt in l. Papia i decimaria k, & in l. Julia publicorum judiciorum l. Ut vero latius diffundatur adgnatio, quam cognatio, nominis, & familiæ propagandæ ſtudium facit: quo ducta etiam lex 12. deficientibus adgnatis gentiles vocat m, qui eodem nomine ſunt n, etſi non familia eadem: nec fuit etiam à prætore in infinitum producenda cognatio, quæ jure civili erat incognita o.

[10] Cognat.] Et ideo Ulpian. in titul. de ſolid. cap. p Si cognati inter ſe coierint uſque ad ſextum gradum. Et Pap. in l. octavi, unde cog. octavi gradus adgnato deferri bonorum poſſ. Unde legitimi, etiamſi
E lege heres non extiterit, utputa ſi hereditatem non adierit, aut ſe pro herede non geſſerit, eidem, ut proximo cognato, non dari. Unde cognati, etiamſi ſe pro herede geſſerit: nam ultra ſextum gradum ne adgnatis quidem ipſis, qui etiam heredes extiterint, quaſi cognatis bon. poſſ. deferri poteſt.

h L. 2. §. adgnati, ff. de ſu. & legit. hered. i Ulp. regul. tit. 16. k A decima, quam vir, & uxor inter ſe matrimonii nomine capere poſſunt, Ulp. tit. 15. l l. 4. ff. de teſtib. m Gajus apud Liciu. tit. 16. Paul. 4. & Ulp. ibid. n Tullius in Topic. o l. non facile 4. ff. de grad. p Regular. tit. 16.

De

De Gradibus cognationis [1].

CAPUT VI.

HOC loco neceſſarium eſt exponere, quemadmodum gradus cognationis numerentur. Quare inprimis admonendi ſumus, cognationem aliam ſupra numerari, aliam infra, aliam ex transverſo, quæ etiam à latere dicitur. Superior cognatio eſt parentium, inferior liberorum: ex transverſo fratrum ſororumve, eorumque qui quæve ex his progenerantur: & convenienter patrui, amitæ, avunculi, materteræ. Et ſuperior quidem & inferior cognatio à primo gradu incipit: at ea, quæ ex tranſverſo numeratur, à ſecundo.

[1] DE GRAD. COGN.] Sic inf. adgnationis quoque gradus.

§. I. Primo gradu eſt ſupra pater, mater: infra filius, filia.

§. II. Secundo ſupra avus, avia: infra nepos, neptis: ex transverſo frater, ſoror.

§. III. Tertio ſupra proavus, proavia: infra pronepos, proneptis: ex transverſo fratris ſororiſque filius, filia [2]: & convenienter patruus, amita, avunculus, matertera. Patruus eſt frater patris, qui Græce πατρῶος vocatur. Avunculus eſt frater matris, qui apud Græcos proprie μητρῷος: & promiſcue θεῖος dicitur. Amita eſt patris ſoror. Matertera vero matris ſoror: utraque θεία, vel apud quoſdam τηθὶς appellatur.

[2] FILIUS, FILIA] Ambroſius epiſt. 66. avunculum, & filiam ſororis eſſe tertio, fratres patrueles ſibi ſociari quarto gradu.

§. IV. Quarto gradu ſupra abavus, abavia, infra abnepos, abneptis: ex transverſo fratris ſororiſque nepos, neptis: & convenienter patruus magnus amita magna, id eſt, avi frater, & ſoror: item avunculus magnus, & matertera magna, id eſt, aviæ frater, & ſoror: conſobrinus conbrina, id eſt, qui quæve ex fratribus, aut ſororibus progenerantur. Sed quidam recte conſobrinos eos proprie dici putant, qui ex duabus ſororibus progenerantur, quaſi conſororinos: eos vero, qui ex duobus fratribus progenerantur, proprie fratres patrueles vocari. Si autem ex duobus fratribus filiæ naſcuntur, ſorores patrueles appellari. At eos, qui ex fratre, & ſorore propagantur [3], amitinos proprie dici. Amitæ tuæ filii [4] conſobrinum te appellant, tu illos amitinos.

[3] PROPAGANTUR] Auſonins [a] ne filia amitæ, Quæ genita eſt mihi pene ſoror: Filia namque fuit hæc amitæ.

[4] AMITAE TUAE FILII] At quis ſit matruelis in l. 1. de leg. Pomp. de parricid. dubitabatur. An materteræ filius? conſobrini autem, & conſobrinæ appellatione in ea leg. continebuntur ex fratre, & ſorore filii. Nam etſi avunculi filius mihi ſit conſobrinus, ego illi amitinus, ut Juſt. refert, & Paul. lib. 4. Sentent. eod. tit. (in quo, ut hoc in tranſcurſu dicam, error eſt, dum ait [id eſt, avunculi, & materteræ.] nam abundant hæc [& materteræ:]) poſſunt tamen inter ſe amitini appellari, auctore Gajo in A l. 1. de grad. & adf. & Paul. in l. Juriſconſ. eod. & Nonio Marcello [b]. Amitini, ait Nonius, fratrum maris, & fœminæ filii, patrueles, marium fratrum filii. Poſſint, & eodem modo confuſis appellationibus inter ſe conſobrini appellari. Igitur non male Donatus in Terent. [c] Quum, inquit, de fratre natus eſt alter, & alter ex ſorore, conſobrini: quum ex fratribus patrueles dicuntur. Sunt & conſobrini quidem in ſexto gradu: hi ſunt patruelium, conſobrinorum, amitinorum filii: & hoc eſt, quod Paul. ait in l. Juriſconſ. Sororum, fratrumque meorum nepotes neptesve, item mei, inter ſe conſobrini ſunt: & lib. 4. Sent. [d] Propioris, inquit, ſobrini filius filia, qui conſobrini appellantur. Et paulo poſt in 7. gradu conſtituit conſobrini filios filiaſque, id eſt, ſobrino natos nataſque. Hi ab Th. B in hoc tit. μείζονες κονσοβρῖνοι vocantur: & ſimpliciter conſobrini in §. ult. de ſucceſſ. cog. Proprie autem ſobrini dicuntur. & ſobrinæ l. 3. de grad. & adf. quæ appellatio à pleriſque matruelibus etiam tribuitur. Spartianus in Hadriano, Trajanum conſobrinum patris Hadriani, ipſius quoque Hadriani conſobrinum vocat: quem nos propius, vel propiorem, vel propriorem ſobrinum ſobrinam, aut propiorem ſobrino ſobrina, omnimodo recte, Theo. propius conſobrinum conſobrinam, & Sex. Pompon. in ver. Sobrinus. Eſt igitur propior ſobrino ſobrina, patris mei conſobrinus conſobrina: ego illi ſum conſobrini filius filia. Et hoc Paul. indicat in l. juriſc. §. 5. verſ. perſonæ, & verſ. his omnibus, quos à patrui nepote: Hinc emendandum eſt, quod Tacit. lib. 12. ſcribit in hunc mo- C dum: Quia Lepida minore Antonia genita, avunculo Auguſto, Agrippinæ ſobrina prior, ac Cnei mariti ejus ſoror. Et pro [minore] legendum [majore,] auctore Sueton. in Nerone cap. 5. & pro [ſobrina prior] legen. [ſobrina propior:] fuit enim Lepida Germanici patris Agrippinæ conſobrina: Germanicus ex Antonia minore: Cn. Domitius, & Lepida ex Antonia majore. Sed tamen, ut confuſa eſt utrimque amitini, & conſobrini appellatio, quemadmodum ſuperius dictum eſt, ita factum eſt, ut propiori ſobrino ego etiam vocer propior ſobrinus. Sext. Pomp. [e] Propius ſobrino mihi eſt conſobrini mei filius, & patris mei conſobrinus. Non male igitur in l. 2. C. unde legitim. [Quum propiorem ſobrinum, id eſt, natum à conſobrina] Idem vero Sext. [f] rectiſſime ex Ælio Gallo D tradit, Sobrinum eſſe conſobrini patris mei filium, & conſobrinæ matris meæ filium. Sobrini autem mei filius, qui ſeptimo gradu eſt, mihi ſobrino natus eſt, ego illi patris ſui ſobrinus: ipſi inter ſe ſobrinorum filii ſe invicem ſobrinis natos appellant: nam ultra ſobrinos non eſt cognationis nomen, id eſt, ultra ſext. gradum, l. juriſc. §. pen. ubi Trebatii auctoritate utitur. Ut autem conſobrini: amitini, propius ſobrini, confuſam permiſtamque appellationem fuiſſe oſtendimus, ita ex l. juriſconſ. §. pen. verſ. amitæ magnæ, conſtat quemadmodum ſobrini mei filius mihi eſt ſobrino natus, ita patris mei ſobrinum mihi eſſe ſobrino natum: ait lex, ipſe autem iiſdem ſobrino ſobrinave natus, id eſt, is, cujus de cognatione quæritur patrui magni, & aliorum pronepotibus.

E [a] In Parentalib. [b] In v. Amitini. [c] Hecyr. act. 3. ſc. 5. [d] tit. 11. [e] in v. propius. [f] In v. ſobrinus.

§. V. Quinto ſupra atavus atavia: infra adnepos adneptis: ex transverſo fratris ſororiſque pronepos, proneptis; & convenienter propatruus proamita, id eſt, proavi frater, & ſoror: proavunculus, promatertera, id eſt, proaviæ frater, & ſoror. Item fratris patruelis ſororis patruelis, conſobrini conſobrinæ, amitini amitinæ filius filia e propior ſobrino, propius ſobrina; hi ſunt patrui magni, amitæ magnæ, avunculi magni, materteræ magnæ, filius filia.

§. VI.

§. VI. Sexto gradu ſupra tritavus tritavia: infra trinepos trineptis, ex transverſo fratris ſororiſque abnepos abneptis, & convenienter abpatruus abamita, id eſt, abavi frater, & ſoror, abavunculus abmatertera, id eſt, abaviæ frater, & ſoror. Item ſobrini ſobrinæque, id eſt, qui quæve ex fratribus, vel ſororibus patruelibus, vel conſobrinis, vel amitinis progenerantur.

§. VII. Hactenus oſtendiſſe ſufficiat, quemadmodum gradus cognationis numerentur. Namque ex his palam eſt intellegere quemadmodum ulteriores quoque gradus numerare debeamus, quippe ſemper generata 5 quæque perſona gradum adjiciat 6, ut longe facilius ſit reſpondere, quoto B quiſque gradu ſit, quam propria cognationis appellatione quemquam denotare.

* 5 Generata qu. pers.] Arnobius 2. Ab Jove, & Pico, quot ſunt generis uſque ad Latinum gradus? trini, ut indicat ſeries.

6 Gradum adjiciat] Unaquæque generatio, vel ſucceſſio gradum efficit: affinium nulli ſunt gradus g, quia nec alii ex aliis gignuntur, nec ſucceſſione veluti quadam invicem nectuntur: ut eccc, qui ex genero naſcitur, affinis non eſt, ſed cognatus: ideoque in l. juriſconſ. exiſtimo legendum [Juriſconſultus cognatorum gradus, & adfines] ut in inſcriptione legis, & in ipſo tit.

g L. 4. §. gradus, ff. de gradib.

§. VIII. Adgnationis 7 quoque gradus eodem modo numerantur.

7 Adgnat. qu. gr.] Ut ſex cognationis gradus numerantur h, ita adgnationis gradus, qui pene in infinitum extenduntur. Qui ſeptem numerant cognationis gradus, hoc ideo faciunt, quia ex 7. gradu cognationis jure vocatur ſobrino ſobrinave natus.

h §. ult. ſup. tit. prox. l. 1. §. hæc autem, ff. unde cogn.

§. IX. Sed quum magis veritas oculata fide, quam per aures animis hominum infigitur 8, ideo neceſſarium duximus poſt narrationem graduum, D etiam eos præſenti libro inſcribi, quatenus poſſint & auribus, & oculorum inſpectione adoleſcentes perfectiſſimam graduum doctrinam adipiſci *.

* 8 Infigitur] Polybius 12. ὀφθαλμοὶ τῶν ὤτων ἀκριβέστεροι μάρτυρες. Herodotus Clejn: ὦτα εἶναι ἀπιστότερα ὀφθαλμῶν. Eumenius i, Depictum orbem in ſcholis, quo manifeſtius oculis diſcerentur, quæ difficilius percipiuntur auditu. Nazarius k, Ad animum languidius accedunt, quæ aurium via manant, quam quæ oculis hauriuntur.

* *Hoc loco vetuſtiſſimum graduum cognationis diagramma adpingendum eſt.*

i In orat. pro ſcholis inſtaurandis k in panegyrico Conſtantini.

E

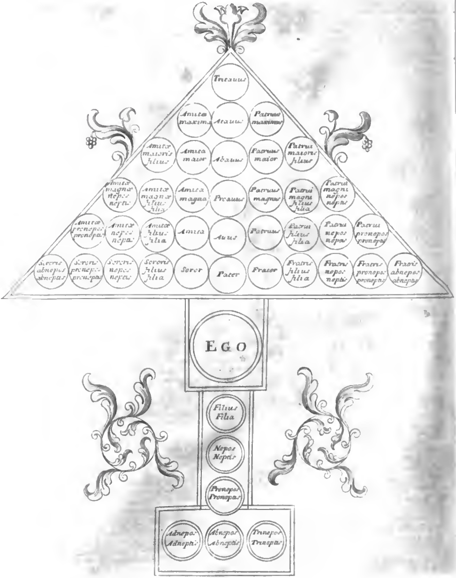
§. X. Illud certum eſt, ad ſerviles cognationes illam partem edicti, qua proximitatis nomine bonorum poſſeſſio promittitur, non pertinere: nam nec ulla antiqua lege talis cognatio computabatur. Sed noſtra Conſtitutione 9, quam pro jure patronatus 10 fecimus (quod jus uſque ad noſtra tempora ſatis obſcurum atque nube plenum, & undique confuſum fuerat) & hoc humanitate ſuggerente conceſſimus, ut ſi quis in ſervili conſortio A conſtitutus, liberum vel liberos habuerit, ſive ex libera, ſive ex ſervilis conditionis muliere: vel contra ſerva mulier ex libero, vel ſervo habuerit liberos cujuſcumque ſexus: & ad libertatem his pervenientibus, & ii qui ex ſervili 11 ventre nati ſunt, libertatem meruerint, vel dum mulieres liberæ erant, ipſi in ſervitute eos habuerint 12, & poſtea ad libertatem pervenerint: ut hi omnes ad ſucceſſionem patris, vel matris veniant patronatus 13 jure in hac parte ſopito. Hos enim liberos non ſolum in ſuorum parentium ſucceſſionem, ſed etiam alterum in alterius mutuam ſucceſſionem vocavimus, ex illa lege ſpecialiter eos vocantes, B ſive ſoli inveniantur, qui in ſervitute nati 14, & poſtea manumiſſi ſunt: ſive una cum aliis, qui poſt libertatem parentum concepti ſunt: ſive ex eodem patre, vel ex eadem matre, ſive ex aliis 15, ad ſimilitudinem eorum, qui ex juſtis nuptiis procreati ſunt.

§. XI. Repetitis itaque omnibus, quæ jam tradidimus, apparet non ſemper eos, qui parem gradum cognationis obtinent, pariter vocari 16: eoque amplius ne eum quidem, qui proximior ſit cognatus, ſemper potiorem eſſe. Quum enim prima cauſa ſit ſuorum heredum, & eorum quos inter ſuos heredes jam enumeravimus: apparet pronepotem, vel abnepotem defuncti potiorem eſſe, C quam fratrem aut patrem matremque defuncti: quum alioquin pater quidem & mater (ut ſupra quoque tradidimus) primum gradum cognationis obtineant, frater vero ſecundum, pronepos autem tertio gradu ſit cognatus, & abnepos quarto: nec intereſt in poteſtate morientis fuerit an non, quod vel emancipatus, vel ex emancipato, aut fœminino ſexu 17 propagatus eſt 18.

9 Nostra constit.] De hac ſupra cap. 2. §. pen. & multis aliis loc. inf.

10 Pro jure patr.] Ex hac Conſtitutione l filii naturales, id eſt, vel in ſervitute, vel poſt libertatem vulgo quæſiti, inter legitimos vocantur. Aut vero liber ex ancilla propria, vel aliena, aut libera ex ſervo proprio, vel alieno, aut ſervus ex ancilla liberos ſuſcipit. Primo caſu manumiſſa ancilla cum natis, nati non ſuccedunt matri ex Senatuſc. Orfitiano, quia nec cognati quidem ſunt, ſed ex hac Conſtitut. Patri autem non ſuccedunt, niſi is cum matre dotalia inſtrumenta conficiat: quo caſu non ex hac Conſtitutione, ſed ex XII. tab. vocantur tamquam ſui. Rurſus poſt libertatem nati matri non ex hac Conſtitut. ſed ex Senatuſc. Orfitiano ſuccedunt; ſed tamen utrique ſimul vocantur, in ſervitute ſuſcepti ex hac Conſtit. in libertate ex Orfitiano. Secundo caſu matri, ſublato jam Senatuſc. Claudiano, ex Senatuſc. Orfitiano ſuccedunt, hi videlicet quos ſuſcepit ex ſervo alieno, non ex ſervo proprio. Servo autem alieno E manumiſſo filii ex hac Conſtitutione ſuccedunt ſimul cum his, qui ex eadem, vel alia muliere poſt libertatem in concubinatu ſuſcepti ſunt: ſi enim non ex eadem, ſed ex alia muliere nuptiis contractis filii quæſiti ſunt, hi proculdubio obſtant in ſervitute ſuſceptis. Tertio caſu omnibus manumiſſis, filii patri, matrique ex hac Conſtitut. ſuccedunt una cum his, qui poſt libertatem vulgo quæſiti ſunt, qui patri ex ead. Conſtit. matri ex Orfitiano ſuccedunt. Et hæc vera ſunt, ſive nati, ſive facti ſint ſervi. Nam quod in tit. de cap. deminut. traditur, cognationem manumiſſos non recipere, id Juſtinianus in ſua conſtitut. non negat: hoc enim ſolis filiis dat, ut libertinis legitimi

TYPVS HIC REFERENDVS EST
ad Columnam 173. §. IX. Capitis VI de gradibus Cognationis.



Digitized by Google

timi heredes ſint; non etiam reliquis cognatis. Lex A autem ex libera, C. de ſuis & leg. quæ huic Conſtit. opponitur, ſi titulum ſub quo poſita eſt inſpicias, certe pugnat cum hac Conſtitutione. Et meo quidem judicio lex fugitiva eſt, id eſt, non ſuo titulo poſita, ut & l. 1. ejuſdem tit. l. 1. C. de dolo: l. 1. Cod. de accuſat. l. data, Cod. qui accuſ. non poſſ. l. 3. ff. de appellat. l. eum qui, ff. de in jus vocan. & aliæ complures incuriæ Tribuniani manifeſtæ indices. Cæterum ipſi inter ſe filii naturales invicem quaſi jure conſanguinitatis ex eadem conſtitutione ſuccedunt.

* 11 Ex ſerv. ventre] Ventrem enim ſequuntur [m].

* 12 In ſervit. eos hab.] Qui tamen liberi naſcuntur ex matre libera [n], licet pater in ſervi- B tute antequam manumitteretur eos ſuſceperit, & poſtea ad libertatem pervenerit.

* 13 Patronat. jure] Nam & hi liberi patronum excludunt [o].

* 14 In ſervit. natis] Ex ventre ſervili [p]. In ſervitute naſcuntur, qui ex ſerva naſcuntur. In ſervitute [q] habeot liberos, quib. ſervis liberi naſcuntur in libertate.

* 15 Sive ex al.] Ex alio patre, vel ex alia matre. Thc. εἴτε ἐκ διαφόρων.

Legendum, ſive ex aliis qualicumque copulatione nati ſint ad ſimilitudinem, &c. nam aliæ nuptiæ non ſunt, quum priores nullæ fuerint. Rurſus ſi ex nuptiis ſunt quidam, naturales cum eis concurrere non poſſunt. Tum vero ſi ſunt ex nuptiis, cur adjecit, Ad C ſimilitudinem, & quæ ſequuntur? Emendationis hujus auctores mihi ſunt liberi ſcripti:

* 16 Pariter vocari] Ut ecce nepos, & frater ſecundum gradum cognationis obtinent [r], nec tamen pariter vocantur.

17 Sexu] Sexu: quidam cod. genere: ἀπὸ θηλυγονίας.

18 Propagatus eſt] Nam & hic pronepos, vel abnepos, vel ex edicto prætoris [ſ], vel ex conſtitutionibus vocatur inter ſuos.

l Vide Cujac. Obſerv. l. 20. cap. 34. [m] l. partum 7. Cod. de rei vindic. [n] ſup. de ingen. in princ. [o] l. 4. C. de bon. libert. & ju. patronat. [p] ut ſup. qui ex ſervili. [q] ut ſup. ipſi in ſervitute: [r] §. 2. h. tit. [ſ] §. emancipati. & §. item vetuſtas, ſup. tit. 1.

§. XII. Amotis quoque ſuis heredibus, & quos D inter ſuos heredes vocari diximus: adgnatus, qui integrum jus adgnationis habet, etiamſi longiſſimo gradu ſit, plerumque potior habetur, quam proximior cognatus. Nam patrui nepos, vel pronepos avunculo, vel materteræ præfertur. Totiens igitur dicimus, aut potiorem haberi eum, qui proximiorem gradum cognationis obtinet, aut pariter vocari eos, qui cognati ſunt: quotiens neque ſuorum heredum jure, quique inter ſuos heredes ſunt, neque adgnationis jure aliquis præferri debeat 19 ſecundum ea, quæ tradidimus: exceptis fratre, & ſorore emancipatis, qui ad ſucceſſio- E nem fratrum, vel ſororum vocantur: qui & ſi capite deminuti ſunt, tamen præferuntur cæteris ulterioris gradus adgnatis.

* 19 Neque adgnat.] Et inde proximitatis nomine hodie ea tantum ſucceſſio proprie deferri dicitur, quæ jure cognationis defertur [t].

[t] L. 4. ff. unde cogn. l. 5. Cod. de legit. hered. Vide notas priores ad tit. 5. §. 5. ſup.

De Succeſſione libertorum.

CAPUT VII.

NUnc de libertorum bonis videamus. Olim itaque licebat liberto patronum ſuum impune teſtamento præterire: nam ita demum lex duodecim tabularum ad hereditatem liberti vocabat patronum, ſi inteſtatus mortuus eſſet libertus nullo ſuo herede relicto. Itaque inteſtato quoque mortuo liberto, ſi is ſuum heredem reliquiſſet, patrono nihil † in bonis ejus juris erat. Et ſi quidem ex naturalibus liberis aliquem ſuum B heredem reliquiſſet, nulla videbatur querela: ſi vero adoptivus [1] filius fuiſſet, aperte iniquum erat, nihil juris patrono ſupereſſe.

† Nihil in bonis] Sic vet. cod. atque ita etiam legit Johannes [a].

* 1 Adoptiv.] Qui ſuus heres non naturalis eſt: ille, qui ex juſtis nuptiis naſcitur, ſuus heres naturalis eſt [b].

[a] Heic in gloſſis Accurſii. [b] l. 2. §. ſuos, & §. ult. ff. de ſu. & legit. hered.

§. I. Qua de cauſa poſtea prætoris edicto hæc juris iniquitas emendata eſt: ſive enim faciebat teſtamentum libertus [2]: jubebatur ita teſtari, ut pa- C trono partem dimidiam bonorum ſuorum relinqueret, & ſi aut nihil, aut minus parte dimidia reliquerat, dabatur patrono contra tabulas teſtamenti partis dimidiæ bonorum poſſeſſio, ſive inteſtatus moriebatur, ſuo herede relicto filio adoptivo: dabatur æque patrono contra hunc ſuum heredem partis dimidiæ bonorum poſſeſſio. Prodeſſe autem liberto ſolebant 3 ad excludendum patronum naturales liberi, non ſolum quos in poteſtate mortis tempore habebat, ſed etiam emancipati 4, & in adoptionem dati: ſi modo ex aliqua parte ſcripti heredes erant, aut præteriti contra D tabulas bonorum poſſeſſionem ex edicto petierant: nam exheredati nullo modo repellebant patronum.

* 2 Teſtam. libert.] Inſtitutis extraneis heredibus, non inſtitutis liberis aliqua ex parte, vel per fideicommiſſum, l. 4. §. ult. de bo. lib.

* 3 Liberto ſol.] Ex eodem edicto prætoris.

* 4 Emancipati] L. 4. Cod. de bo. lib. atque etiam in ſervitute ſuſcepti, ut ſuperiore c. §. illud certum.

§. II. Poſtea lege Papia adaucta ſunt jura patronorum, qui locupletiores libertos habebant. E Cautum eſt enim, ut ex bonis ejus, qui ſeſtertium centum millium patrimonium reliquerat, & pauciores, quam tres liberos habebat: ſive is teſtamento facto, ſive inteſtatus mortuus erat: virilis pars patrono deberetur. Itaque quum unum quidem filium filiamve heredem reliquerat libertus: perinde pars dimidia debebatur patrono, ac ſi is ſine ullo filio filiave teſtatus 5 deceſſiſſet: quum vero duos duaſve heredes reliquerat, tertia pars debebatur patrono: ſi tres reliquerat, repellebatur patronus.

* 5 Teſtatus] Legendum teſtatus [c]: nam ſi in-

ſi inteſtatus ſine liberis vita deceſſerit, patronus in aſ- A ſem vocatur, l. 3. de ſuis, & leg. her. l. liberto, de bo. lib.

* Vide Cujac. l. 3. Obſ. cap. 13. & l. 17. cap. 13.

§. III. Sed noſtra Conſtitutio [6], quam pro omnium notione [7] Græca lingua compendioſo tractatu habito compoſuimus, ita hujuſmodi cauſas definivit, ut ſi quidem libertus, vel liberta minores centenariis [8] ſint, id eſt, minus centum aureis habeant ſubſtantiam, (ſic enim legis Papiæ ſummam interpretati ſumus, ut pro mille ſeſtertiis unus aureus computetur) nullum locum habeat patronus in eorum ſucceſſionem, ſi tamen teſtamentum fecerint [9]. Sin autem inteſtati deceſſe- B rint, nullo liberorum relicto, tunc patronatus jus (quod erat ex lege duodecim tabularum) integrum reſervavit. Quum vero majores centenariis ſint, ſi heredes, vel bonorum poſſeſſores liberos habeant, ſive unum ſive plures cujuſcumque ſexus, vel gradus, ad eos ſucceſſionem parentium deduximus, patronis omnibus una cum ſua progenie ſemotis. Sin autem ſine liberis deceſſerint, ſi quidem inteſtati, ad omnem hereditatem patronos patronaſque vocavimus, ſi vero teſtamentum quidem fecerint, patronos autem vel patronas præterierint, quum nullos liberos haberent, vel habentes eos exheredaverint, vel mater ſive avus C maternus eos præterierint, ita ut non poſſint argui inofficioſa eorum teſtamenta, tunc ex noſtra Conſtitutione per bonorum poſſeſſionem contra tabulas non dimidiam (ut antea) ſed tertiam partem bonorum liberti conſequantur, vel quod deeſt eis ex Conſtitutione noſtra repleatur [10], ſi quando minus tertia parte bonorum ſuorum libertus, vel liberta eis reliquerit, ita ſine onere, ut nec liberis [11] liberti libertæve ex ea parte legata, vel fideicommiſſa præſtentur, ſed ad coheredes hoc onus redundaret, multis aliis caſibus à nobis in præfata Conſtitutione congregatis, quos neceſſarios eſſe ad hujuſmodi juris diſpoſitionem perſpe- D ximus, ut tam patroni patronæque, quam liberi eorum, necnon qui ex tranſverſo latere veniunt, uſque ad quintum gradum ad ſucceſſionem libertorum vocentur, ſicut ex ea Conſtitutione intellegendum eſt, ut ſi ejuſdem patroni, vel patronæ, vel duorum duarumve pluriumve liberi ſint, qui proximior eſt, ad liberti, ſeu libertæ vocetur ſucceſſionem: & in capita, non in ſtirpes dividatur ſucceſſio, eodem modo, & in iis, qui ex tranſverſo latere veniunt, ſervando. Pene [12] enim conſonantia jura ingenuitatis, & libertinitatis in ſucceſſionibus fecimus.

6 Nostra constitutio] Intelligit conſtitutionem Græcam de jure patronatus, de qua hoc lib. cap. 3. §. penult. & cap. 6. §. ſed noſtra, ſup. & multis aliis loc. inf. E

* 7 Pro omn. not.] Recte, pro omnium notione, ut Th. διὰ τὸ πᾶσιν εἶναι πρόδηλον, non, pro omni natione [d].

8 Centenariis] Centenarius eſt, qui olim cenſus dicebatur: de quo memini me dixiſſe tit. de leg. Falcid. Inde centenarium eſt c. mille ſeſtertiorum, vel ex definitione Juſtiniani, c. aureorum quantitas: & ita accipiendum eſt, quod Sudas ſcribit [e] in hunc modum, κεντηνάριον νομισμάτων πόσων. Et quod alio in loco, quum Priſci cujuſdam Emeſeni fallacias deſcribit, ξυνὶα ἄρτον ἢ ἐς ἑκατὸν κεντηνάρια, ubi etiam pleraque notat de origine præſcriptionis centum annorum, pertinentia ad l. ult. Cod. de ſacroſ. eccleſ.

* 9 Testam. fecer.] Etiamſi extraneum heredem inſtituerint præterito patrono [f].

10 Repleatur] Condictione ex lege [g], non, ut olim, per bon. poſſ. cont. tab.

* 11 Nec lib.] Exheredatis [h]: hoc vero eſt contra jus vetus, l. 4. de cond. & dem.

* 12 Pene enim] §. quumque antea: inf. de bonor. poſſ.

d Ut in quibuſdam editionibus. e In Πρίσκος Ἐμεσηνός. f L. 4. C. de bon. libert. & jure patron. apud Cujac. l. 20. Obſ. cap. 34. Gloſſa. h Theoph.

§. IV. Sed hæc de iis libertinis hodie dicenda ſunt, qui in civitatem Romanam pervenerunt, quum nec ſunt alii liberti ſimul, & Dediticiis, & Latinis ſublatis, quum Latinorum legitimæ ſucceſſiones nullæ penitus [13] erant, qui licet ut liberi vitam ſuam peragebant, attamen ipſo ultimo ſpiritu ſimul animam atque libertatem amittebant, & quaſi ſervorum ita bona eorum jure quodammodo peculii [14] ex lege Junia manumiſſores detinebant. Poſtea vero Senatuſconſulto Largiano cautum fuerat, ut Liberi manumiſſoris non nominatim exheredati facti, extraneis heredibus eorum in bonis Latinurum præponerentur. Quibus ſupervenit etiam divi Trajani edictum, quod eumdem hominem, ſi invito [15] vel ignorante patrono ad civitatem venire ex beneficio principis feſtinabat, faciebat quidem vivum civem Romanum, Latinum vero morientem. Sed noſtra Conſtitutione [16] propter hujuſmodi conditionum vices, & alias difficultates, quum ipſis Latinis etiam legem Juniam, & Senatuſconſultum Largianum, & edictum divi Trajani *, in perpetuum deleri cenſuimus, ut omnes liberti civitate Romana fruantur, & mirabili modo quibuſdam adjectionibus [17] ipſas vias, quæ in Latinitatem ducebant, ad civitatem Romanam capiendam tranſpoſuimus.

* 13 Nullae penitus] L. 3. ff. de ſuis, & leg. her. l. 1. Cod. Th. de pet. hered. Ulpianus lib. Reg. [3] Civis Romani liberti hereditatem, &c. Valentinianus No. de libertis.

* 14 Quodamm.] Sicut caſtrenſia bona filiifam. inteſtato defuncti pater retinet jure quodammodo peculii [k].

* 15 Si invito] Et ob id in epiſtolis ad Trajanum Plinius [l] libertis petit jus Quiritium volentibus patronis.

16 Constitut.] De hac diximus cap. 5. lib. 1. §. ult.

* *De ſententia hac S. C. Largiani, & edicti Trajani locus eſt ſingularis.*

* 17 Adjectionibus] Veluti, ut qui olim per epiſtolam fiebat Latinus hodie fiat civis Romanus, ſi modo epiſtolæ ſubſcripſerint teſtes quinque: & ſimiliter, ut qui inter amicos fiebat Latinus, hodie fiat civis, ſi modo intervenerint acta, & teſtes quinque [m].

i Tit. ult. in princ. k l. 2. ff. de caſtr. pecul. l lib. 10. epiſt. 6. m l. un. Cod. de lat. libert. toll. Vide Cujac. l. 58. Obſerv. cap. 31.

De

De Adſignatione libertorum.

CAPUT VIII.

IN ſumma, quod ad bona libertorum admonendi ſumus, cenſuiſſe ſenatum, ut quamvis ad omnes patroni liberos, qui ejuſdem gradus ſunt, æqualiter bona libertorum pertineant [1], tamen licere parenti, uni ex liberis adſignare libertum, ut poſt mortem ejus ſolus is patronus habeatur, cui adſignatus eſt, & cæteri liberi, qui ipſi quoque ad eadem bona nulla adſignatione interveniente pariter admitterentur, nihil juris in iis bonis habeant, ſed ita demum priſtinum jus recipiunt: ſi is, cui adſignatus eſt, deceſſerit nullis liberis [2] relictis,

*[1] PERTINEANT] Jure communi, l. 11. ff. eod. Jus Scoatuſc. ſingalare eſt, quod juri publ. patronorum derogare quoquomodo permittit, l. 48. §. ult. de rit. nupt.

*[2] NULLIS LIB. REL.] Ad liberos, non ad heredes extraneos tranſmittit quia libertos ſibi adſignatos ſuperſtitibus fratribus: forte & liberis relictis, & jure exheredatis: hoc jus igitur perſonale eſſe recte dixeris, ſicut & privilegium dotis, quod mulieri datum eſt [a], & quod marito ne ſupra quam facere poſſit cooveniatur, licet placeat idem beneficium tranſire ad filios eorum [b].

[a] §. fuerat, in fin. inſ. de Action. [b] l. etſi fidejuſſor 24. §. 1. & l. ſeq. ff. de re judic. l. 12. 13. & 18. ff. ſolut. matrimon. Novell. 91.

§. I. Nec tantum libertum, ſed etiam libertam, & non tantum filio nepotive, ſed etiam filiæ neptive adſignare permittitur:

§. II. Datur autem hæc adſignandi facultas ei, qui duos pluresve liberos in poteſtate habebit, ut eis quos in poteſtate habet [3], adſignare ei libertum libertamve liceat. Unde quærebatur, ſi eum cui adſignaverit, poſtea emancipaverit: num evaneſcat adſignatio. Sed placuit evaneſcere, quod & Juliano, & aliis plerisque viſum eſt.

[3] QUOS IN POT. HAB.] Non etiam emancipatis, idque ipſa Senatuſc. verba indicant [c]: ſed obſtat l. 9. ff. eod. quam ego ſic explicandam eſſe cenſeo. Adſignatio tunc utilis eſt quum duo, aut plures ſunt in poteſtate. Si unus tantum ſit in poteſtate, nulla eſt adſignatio. Emancipato quoque remotis ſuis facta adſignatio, nulla eſt. Et hæc quidem omnia dubitatione carent. Dubitari tamen poteſt, an emancipatio poſtea facta adſignationem adimat? quod in hoc §. definitur. Dubitari & illud poteſt, an ſi præter emancipatum duo exiſtant ſui, poſſit patronus non tantum uni ex ſuis, ſed ſimul etiam emancipato adſignare? quod in illa l. 9. ita definitur, ut poſſit quis uni ex ſuis, & emancipato pariter adſignare, atque ita, ut quod per ſe non haberet amancipatus, id per conjunctam perſonam habeat, ut in l. mulieri, de cond. & demon. l. ult. de lib. & poſt. Quod ſi unus tantum ſit in poteſtate, unus emancipatus, & utrique fiat adſignatio: quæ in perſona ſui nulla eſt adſignatio, nec propter emancipatum utilis futura eſt. Et ita cenſeo.

[c] d. l. 1. ff. de adſign. libert.

§. III. Nec intereſt teſtamento quis adſignet, an ſine teſtamento, ſed etiam quibuſcumque verbis patronis [4] hoc permittitur facere, ex ipſo Senatuſconſulto, quod Claudianis temporibus factum eſt, Suillo [5] Rufo, & Oſterio Scapula conſulibus.

*[4] PATRONIS] Manumiſſoribus, non omnibus patronis [d]. Idem & prætori aliquando licet, l. 3. §. quid ſi necem, de ſuis, & leg. her.

[5] SUILLO R.] Sic ſcribendum, Suillo Rufo: Plin. libr. 7. cap. 5. vel Suelleo, ut in Pand. Florent. ſcriptum oportuit. Oſterii autem Scapulæ meminit Cor. Tac. lib. [e] 16. & in Agricola.

[d] L. 2. ff. de adſignat. libert. [e] lib. 14. & lib. 16.

De Bonorum poſſeſſionibus.

CAPUT IX.

JUS bonorum poſſeſſionis introductum eſt à prætore emendandi [1] veteris juris gratia. Nec ſolum in inteſtatorum hereditatibus vetus jus eo modo prætor emendavit [2], ſicut ſupra dictum eſt, ſed in eorum quoque, qui teſtamento facto deceſſerint. Nam ſi alienus poſtumus heres fuerit inſtitutus: quamvis hereditatem jure civili adire non poterat, quum inſtitutio non valebat: honorario tamen jure bonorum poſſeſſor efficiebatur, videlicet, quum à prætore adjuvabatur [3]. Sed & is à noſtra Conſtitutione [4] hodie recte heres inſtituitur, quaſi & jure civili non incognitus.

[1] EMENDANDI] Adde [vel potius ſupplendi] ut in §. media, de leg. adg. ſucceſſ. ut puta quum prætor cognatos vocat, aut poſtumo alieno deſere bon. poſſ. ſec. tab. ſupplet jus civile, non etiam impugnat: eos namque lex nominatim hereditatem capere non prohibet, alioqui, nec bonorum eis poſſeſſio daretur, l. non eſt, de bon. poſſeſſ. ſed tamem qui ſupplet, etiam emendat.

*[2] EMENDAVIT] §. 1. ſup. c. 7. & §. media tap. 2. l. 10. ff. fam. erc. [a].

*[3] ADJUVABATUR] L. 3. de bonor. poſſeſſio. ſec. tab.

[4] CONSTITUT.] Eſt Conſtitutio Græca, de qua ſcil. lib. 2. cap. 20. §. ſed nec hujuſmodi.

[a] Imo, l. 10. ff. comm. divid. Corrige igitur operarum mendum.

§. I. Aliquando tamen neque emendandi, neque impugnandi [5] veteris juris, ſed magis confirmandi gratia pollicetur bonorum poſſeſſionem. Nam illis quoque, qui recte facto teſtamento heredes inſtituti ſunt, dat ſecundum tabulas bonorum poſſeſſionem. Item ab inteſtato ſuos heredes, & adgnatos ad bonorum poſſeſſionem vocat. Sed & remota quoque bonorum poſſeſſione, ad eos pertinet hereditas jure civili.

[5] IMPUGNANDI] Impugnare jus videtur bon. poſſ. contra tabul. ut appellatio ipſa ſignificat: nec enim contra heredem datur, ſed contra tabulas, contra lignum [b], contra teſtamentum [c]: maxime quum liberis emancipatis datur, aut patrono præterito [d].

[b] L. quod vulgo 19. ff. de bon. poſſ. cont. tab. [c] l. 4. eod. [d] vide Cujac. Obſ. l. 11. cap. 14.

§. II. Quos autem prætor ſolus vocat ad hereditatem, heredes quidem [6] ipſo jure non fiunt: nam prætor heredem facere [7] non poteſt: per le-

gem enim tantum, vel ſimilem 8 juris Conſtitutio- A nem heredes fiunt : veluti per Senatuſconſulta, & Conſtitutiones principales 9 : ſed quum eis prætor dat bonorum poſſeſſionem, loco heredum conſtituuntur, & vocantur bonorum poſſeſſores. Adhuc autem & alios complures gradus prætor fecit in bonorum poſſeſſionibus dandis, dum id agebat, ne quis ſine ſucceſſore moreretur. Nam anguſtiſſimis finibus 10 conſtitutum per legem duodecim tabularum jus percipiendarum hereditatum, prætor ex bono, & æquo dilatavit.

6 Heredes quidem] V. 21. Obſ. 36.

7 Heredem facere] Nam nec dominum prætor facere poteſt, l. qui uſumfructum, ſi uſuſru. B pet. ideoque in dominio pignoris addicendo auctoritate principis opus eſt l. & eleganter, de pign. action. l. debitor, ad Trebell. Et in adquirendo ejus rei dominio, quam prætor poſſidere juſſit, uſucapione, l. prætoris, l. his qui, l. ſi finita, §. Julianus, §. ſi de vectigalibus, de dam. inf.

8 Similem juris] Vet. ſimilem legis.

* 9 Constitut. princip.] Idem in tutore: l. mut. §. tutoris, de tul. Prætorium ergo edictum non eſt ſimile legi, non obtinet vicem legis, §. hæc exempli, inf. de excep. ventri prætor curatorem dedit, quia dare tutorem non potuit e.

* 10 Angustissim. finib.] Suorum nempe dumtaxat, & adgnatorum f.

e L. ventri 20. ff. de tutor. & curat. dat. f Ulp. tit. 26. C

§. III. Sunt autem bonorum poſſeſſiones ex teſtamento quidem hæ. Prima 11 quæ præteritis liberis datur, vocaturque Contra tabulas. Secunda quam omnibus jure ſcriptis heredibus prætor pollicetur, ideoque vocatur ſecundum tabulas. Et quum de teſtamentis prius locutus eſt, ad inteſtatos tranſitum fecit. Et primo loco ſuis heredibus, & iis qui ex edicto prætoris inter ſuos connumerantur, dat bonorum poſſeſſionem, quæ vocatur Unde liberi. Secundo legitimis heredibus. Tertio decem perſonis, quas extraneo 12 manumiſſori præferebat 13 : ſunt autem decem perſonæ 14 D hæ : pater mater, avus avia, tam paterni, quam materni : item filius filia, nepos neptis, tam ex filio, quam ex filia : frater ſoror, ſive conſanguinei ſunt, ſive uterini. Quarto cognatis proximis. Quinto Tum quem 15 ex familia. Sexto 16 patrono, & patronæ liberiſque eorum, & parentibus. Septimo viro, & uxori. Octavo cognatis manumiſſoris.

11 Prima] Prima pars, primum edictum eſt de bon. poſſeſſione contra tabulas, l. ideoque, l. ſcriptus, de Carb. edic. l. 2. de bo. lib.

* 12 Extraneo manum.] Cui pater naturalis filium ſuum emancipaverat non contracta fiducia, E cuique jure civili legitima manumiſſi hereditas deferebatur, excluſo patre naturali, cæteriſque perſonis g.

* 13 Praeferebat] Ne quis, ut Ulpianus ait h, in Inſt. occaſione juris, ſanguinis neceſſitudinem vinceret, ut alia in re, l. 1. ff. de doli except. ne cui per occaſionem juris civilis contra naturalem æquitatem dolus malus proſit : & l. ult. C. pro emp. ne quis occaſionem juris ad iniquum trahat compendium.

14 Decem pers.] Totidem etiam taleſque perſonæ ex edicto prætoris fiſco præferuntur in ſpecie, l. 1. C. de ſecund. nupt.

15 Tum quem] Sic legend. ut ſint prima edicti verba, ut in l. 1. l. ſi ex duobus, unde leg. l. 1. ut ex leg. l. ex illa, de verb. ſignif. & in 3. M. Tullii actione in Verrem.

* 16 Sexto patr.] Ulpianus eod. libro i : Poſt familiam patroni vocat prætor patronum, & patronam, item liberos, & parentes patroni, & patronæ. Hic autem ordo videtur fuiſſe præpoſterus, quia patronus familia ſua potior eſt. Et utique etiam patronus poſt liberos ſecundo gradu vocatur k, familia ejus quinto : ac denuo idem patronus ſexto, ſi jam ante omiſerit bonorum poſſeſſionem unde legitimi l, quæ ſecundo gradu defertur, aut liberi parenteſve ejus : qui ipſi, patrono excluſo ab hereditate legitima tempore, vel repudiatione, ab eadem excluduntur, quia in legitima hereditate ſucceſſio non eſt m : ſed beneficio prætoris ex hac parte vocabantur.

g Gaj. Inſtit. 3. tit. 16. §. ult. Ulp. apud Licin. Rufin. tit. ult. h d. tit. ult. in fine. i d. tit. ult. k §. 1. verſ. prodeſſe ſup. tit. 7. l Theoph. vide Cujac. l. 20. Obſ. cap. 34. ubi conſtitutionem Juſtiniani de jure patronatus accuratiſſime explicat. m Paul. 4. Sentent. tit. 8. §. in hereditate.

§. IV. Sed eas quidem prætoria introduxit juriſdictio : à nobis tamen nihil incurioſum prætermiſſum eſt, ſed noſtris Conſtitutionibus omnia corrigentes, contra tabulas quidem & ſecundum tabulas bonorum poſſeſſiones admiſimus, utpote neceſſarias conſtitutas : nec non ab inteſtato, Unde liberi, & Unde legitimi bonorum poſſeſſiones. Quæ autem in prætoris edicto quinto loco 17 poſita fuerat, id eſt, Unde decem perſonæ : eam pio propoſito, & compendioſo ſermone ſupervacuam oſtendimus. Quum enim præfata bonorum poſſeſſio decem perſonas præponebat extraneo manumiſſori, noſtra Conſtitutio 18, quam de emancipatione liberorum fecimus, omnibus parentibus eiſdemque manumiſſoribus contracta 19 fiducia manumiſſionem facere dedit, ut ipſa manumiſſio eorum hoc in ſe habeat privilegium, & ſupervacua fiat ſupradicta bonorum poſſeſſio. Sublata igitur præfata quinta bonorum poſſeſſione, in gradum ejus 20 ſextam antea bonorum poſſeſſionem induximus, & quintam fecimus, quam prætor proximis cognatis pollicetur.

* 17 Quinto loco] [Q]uinto à bonor. poſſeſſione contra tabulas, tertio [illegible] n. poſſeſſione unde liberi n.

18 Nostra Const.] Eſt Conſtit. l. ult. Cod. de emancip. lib. de qua lib. 1. c. 12. §. præterea: & hoc lib. cap. 2. §. ult.

* 19 Contr. fid.] Quaſi contracta fiducia; etiamſi nominatim contracta non fuerit, §. ult. cap. 2. ut jam facta emancipatione nullus alius intelligatur filii emancipati fuiſſe manumiſſor ſive patronus, quam pater naturalis, qui utique vocatur ad bona filii emancipati quaſi patronus per bonorum poſſeſſionem unde legitimi quarto loco promiſſam.

* 20 In gradum ejus] In locum ſcilicet quintæ induximus ſextam, per quam vocantur proximi cognati.

n Theoph.

§. V. Quumque antea fuerat ſeptimo loco bonorum poſſeſſio, Tum quem 21 ex familia, & octavo, Unde liberi 22 patroni patronæque, & parentes eorum : utramque per Conſtitutionem noſtram, quam de jure patronatus fecimus, penitus

vacua-

vacuavimus : quum enim ad ſimilitudinem ſucceſſionis ingenuorum libertinorum ſucceſſiones poſuimus, quas uſque ad quintum tantummodo gradum [23] coartavimus, ut ſit aliqua inter ingenuos, & libertinos differentia : ſufficit eis [24] tam contra tabulas bonorum poſſeſſio, quam Unde legitimi, & Unde cognati : ex quibus poſſunt ſua jura vindicare, omni ſcrupuloſitate, & inextricabili errore iſtarum duarum bonorum poſſeſſionum reſoluto.

*21 Tum quem] Male Theoph. Tamquam [o].
*22 Liberi patr.] L. 1. §. ult. ff. de leg. 3.
*23 Tantummodo or.] Patroni liberorum, vel cognatorum ex tranſverſo.
*24 Sufficit eis] Quia in legitimis hereditatibus hodie eſt ſucceſſio [p] : nec neceſſaria igitur eſt bon. poſſeſſio Unde liberi patroni.

o Vide Theophilum noſtrum. p §. 6. ſup. tit. 2.

§. VI. Aliam vero bonorum poſſeſſionem, quæ Unde vir, & uxor appellatur, & nono loco inter veteres bonorum poſſeſſiones poſita fuerat, & in ſuo vigore ſervavimus, & altiore loco, id eſt, ſexto eam poſuimus, decima veteri bonorum poſſeſſione, quæ erat Unde cognati manumiſſoris, propter cauſas enarratas merito ſublatas [25] : ut ſex tantummodo bonorum poſſeſſiones ordinariæ permaneant, ſuo vigore pollentes.

*25 Merito subl.] Quia ſufficit eis bonorum poſſeſſio Unde cognati.

§. VII. Septima eas ſequuta, quam optima ratione prætores introduxerunt. Noviſſime enim promittitur edicto iis etiam bonorum poſſeſſio, quibus ut detur, lege vel Senatuſconſulto, vel Conſtitutione [26] comprehenſum eſt : quam neque bonorum poſſeſſionibus, quæ ab inteſtato veniunt, neque iis, quæ ex teſtamento ſunt, prætor ſtabili jure connumeravit : ſed quaſi ultimum & extraordinarium auxilium, prout res exegit, accommodavit, ſcilicet iis, qui ex legibus, Senatuſconſultis, Conſtitutionibuſve principum ex novo jure, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato veniunt.

*26 Constit. compr.] Exempli gratia, ex Conſtitutione Hadriani defertur hereditas, & bonorum poſſeſſio militis capite damnati ex militari flagitio adgnatis, vel cognatis uſque ad quintum gradum, l. 2. de veter. ſuc. [q].

q Vide Obſerv. l. 11. cap. 14.

§. VIII. Quum igitur plures ſpecies ſucceſſionum prætor introduxiſſet, eaſque per ordinem diſpoſuiſſet, & in unaquaque ſpecie ſucceſſionis ſæpe plures extent diſpari gradu perſonæ : ne actiones creditorum differrentur, ſed haberent quos convenirent, & ne facile in poſſeſſionem bonorum defuncti mitterentur, & eo modo ſibi conſulerent : ideo petendæ bonorum poſſeſſioni certum tempus præfinivit.

§. IX. Liberis itaque & parentibus, tam naturalibus, quam adoptivis in petenda bonorum poſſeſſione annuum ſpatium, cæteris centum dierum dedit. Et ſi intra hoc tempus aliquis bonorum poſſeſſionem non petierit, ejuſdem gradus perſonis adcreſcit : vel ſi nemo ſit deinceps, cæteris bonorum poſſeſſionem perinde ex ſucceſſorio edicto

A pollicetur, ac ſi is, qui præcedebat ex eo numero non eſſet. Si quis itaque delatam ſibi bonorum poſſeſſionem repudiaverit, non [27] quouſque tempus bonorum poſſeſſioni præfinitum exceſſerit, expectatur : ſed ſtatim cæteri ex eodem edicto admittuntur.

*27 Non quousq. temp.] Aliud ſervabatur in herede inſtituto cum cretione : nam etſi intra diem cretionis repudiaſſet hereditatem, ſi ſupererant dies cretionis, pœnitentia actus cernendo heres fieri poterat. Ulp. lib. ſing. Reg. [r].

r Tit. 22. §. cum cretione.

B §. X. In petenda autem bonorum poſſeſſione dies utiles [28] ſinguli conſiderantur. Sed bene anteriores principes, & huic cauſæ providerunt, ne quis pro petenda bonorum poſſeſſione curet : ſed quocumque modo ſi admittentis eam indicium [29] intra ſtatuta tamen tempora oſtenderit, plenum habeat eorum [30] beneficium.

28 Dies utiles] Dies utiles ſunt, quibus ſcierit ſibi bonorum poſſeſſionem competere, quibuſve eam potuerit petere [s]. His opponuntur dies continui [t]. Edictalis bonorum poſſeſſio [u] quocumque die peti [x], & de plano dari poteſt [y]. Decretalis nonniſi de tribunali. Decreta enim tribunal exigunt. Edictalis ordinaria eſt : decretalis non item, l. filium, C §. ſi quis contra, de leg. præſtand. l. 3. §. ult. de Carboniano edict. Edictales in hoc titulo propoſitæ ſunt : exempla Decretalium commodiore tradentur loco.
29 Indicium] Recte, indicium, id eſt, voluntatis ſignum, l. 1. C. Theod. decret.
* Ut Græci ἐμφανεῖν [z] : olim petenda erat ſolemniter, l. 8. & 2. Cod. comm. de ſuc. Pro, ſi admittentis, alias legitur, ſibi admittendi : quod in Pandectis verbum à Tribuniano pro petendi, repoſitum eſt locis innumeris [a].
30 Eorum] Eorum, id eſt, principum [b].

s L. 2. ff. qu. ordo in poſſ. Theoph. t l. 4. §. Stichus, ff. de ſtatulib. de diebus utilibus, & continuis : vide Cujac. de præſcript. cap. 3. & Obſerv. l. 2. cap. 8. u Alia eſt bonorum poſſeſſio edictalis, alia decretalis, l. cum quidam 30. §. 1. ff. D de adq. hered. l. 1. §. ſed etſi, ff. ſi tab. teſtam. null. extab. l. 1. §. decretalis, ff. de ſucceſſ. ed. Edictalis defertur edicto prætoris, nec decretum deſiderat. Decretalis vero non defertur, ſed petenti datur, ut puta, quæ datur liberis impuberibus, quibus ſit controverſia ſtatus, & bonorum paternorum, Cuj. par. ff. & Cod. de Carbon. ed. x l. 2. ff. de fer. y l. 2. §. dies, ff. qu. ordo in poſſ. ſerv. & l. 3. §. ſi cauſa, ff. de bonor. poſſ. z l. 40. Baſilic. tit. 1. a Ut in l. 3. §. 4. & ult. l. 5. & 7. ff. de bonor. poſſ. b In editione, quam Cujac. curavit, legitur, earum. Vide Theophil. noſtrum.

De Adquiſitione per adrogationem.

CAPUT X.

E EST & alterius generis per univerſitatem ſucceſſio [1], quæ neque lege duodecim tabularum neque prætoris edicto, ſed eo jure, quod conſenſu receptum eſt [2], introducta eſt. Ecce enim quum paterfamilias ſeſe in adrogationem dat, omnes res ejus corporales, & incorporales, quæque ei debitæ ſunt, adrogatori antea quidem pleno jure adquirebantur : exceptis iis, quæ per capitis deminutionem pereunt, quales ſunt operarum [3] obligationes, & jus adgnationis. Uſus etenim & uſusfructus, licet his antea connumerabantur, attamen capitis deminutione minima eos

tolli

tolli noſtra prohibuit Conſtitutio [4]: nunc autem nos eandem adquiſitionem, quæ per adrogationem fiebat, coartavimus ad ſimilitudinem naturalium parentum. Nihil etenim aliud niſi tantummodo uſusfructus tam naturalibus patribus, quam adoptivis per filiosfamilias adquiritur in iis rebus, quæ extrinſecus filiis obveniunt dominio eis integro ſervato.

*1 Successio] L. 22. in fin. de inoff. teſt.

*2 Quod consensu rec.] Auctoritate prudentium tacitoque conſenſu [a], ut l. 2. §. his legibus, de orig. ju. & receptum: quia exterum quum eſſet [b], id ſibi P. R. adſcivit ex legibus θετικοῖς Græcorum, quæ erant de adoptionibus.

3 Quales sunt operæ.] Hic locus eſt diſficilis. Eum ſe mox Theoph. explicaturum pollicetur: non explicat tamen, errato memoriæ, ut opinor, qua etiam lapſus eſt in §. penult. de cap. deminut. Quæſtio eſt, Quum adrogatione non pereat jus patronatus, l. ſed ſi hac §. patronum, de in jus voc. l. ſi libertus præterito, l. patroni, de operis li. cur tamen operarum obligatio pereat. Loquitur de operis libertorum: ſervorum enim operas cap. deminutione non perire conſtat inter omnes, l. 2. de uſufr. leg. quod & de fabrilibus, pictoriis, aut alterius artificii operis mihi debitis dici convenit. Officiales adrogatione pereunt. Officiales ſunt cujuſcumque artificii operæ, quas patrono libertus officii cauſa præſtat, l. operæ, de oper. libert. Hæ natura debentur: & ideo ſi eas civili jure indebitas libertus patrono exhibuerit, condictio ceſſat, l. ſi non ſortem, §. libertus, de cond. ind. & ſoli patrono debeantur: denique ſoli patrono ſolvuntur, non adjecto, l. ſervus patroni: cum ſeq. ff. de oper. lib. non alii cuilibet, niſi jubente patrono: illæ, quæ in artificio ſunt, non heredi patroni extraneo: illæ, quæ nondum indictæ ſunt, id eſt, quæ nondum ceſſerunt liberis tamen debentur, quia patroni ſunt: liberis, inquam, non exheredatis, etiamſi heredes non fuerint. Credo in l. pro herede, §. ſi quid tamen, de adq. hered. ſic legendum eſſe: [Quum petitio earum etiam non heredibus competat,] ut in l. à duabus, & l. ſi operarum, de oper. lib. Sequitur, [& maxime futurarum:] quia ſcilicet præteritarum petitio ſolis heredibus competit.. Creditori ſane operarum petitio non competit: ſed neque adrogatori operarum obligatio adquiri poteſt, quia patronus non eſt. Ea igitur obligatio, ut adrogatione pereat neceſſe eſt: quandoquidem in adrogati perſonam conſiſtere non poteſt, quin, & adrogatori ipſa ſtatim adquiri videatur. Et hæc eſt hujus loci vera, niſi fallor, explicatio. Illud notandum eſt, ab officiis in jure noſtro ſeparari obſequia. Rurſus fabriles, pictorias, aut ſimiles operas ſeparari ab officialibus, quod hæ officii cauſa à liberto, illæ non officii cauſa ab alio, vel à liberto non ut liberto, ſed ut quolibet edantur. Denique nihil eorum, quæ de officialibus ſupra dicta ſunt, in illas cadit. Illud etiam adjici dignum eſt, in §. libertus pro, [veluti pictorias,] legendum eſſe [vel pictorias,] ut in l. ex operæ, l. quotiens de oper. libert.

4 Constitutio] Deciſionem intelligit, l. pen. C. de adopt. de qua multis locis in his libris.

[a] *Theop.* [b] *Vide Feſtum in v. receptus*

§. I. Mortuo autem filio adrogato in adoptiva familia, etiam dominium ejus ad adrogatorem pertranſit: niſi ſuperſint aliæ perſonæ, quæ ex Conſtitutione [5] noſtra patrem in iis, quæ adquiri non poſſunt, antecedunt. Sed ex diverſo pro eo, quod is debuit, qui ſe in adoptionem dedit, ipſo quidem jure [6] adrogator non tenetur, ſed nomine filii convenietur [7]: & ſi noluerit eum defendere permittitur creditoribus per competentes noſtros magiſtratus, bona, quæ ejus cum uſufructu [8] futura fuiſſent, ſi ſe alieno juri non ſubjeciſſet, poſſidere, & legitimo modo ea diſponere [9] *.

5 Constit.] Conſtit. Latina, l. ultimæ, com. de ſucceſſ.

6 Ipso quidem iure] Id eſt, prætorio jure.

*7 Nom. fil. conv.] Si nomine filii, ergo non actione de peculio: hac enim actione pater tenetur ſuo nomine, l. 59. de ſolut. l. 1. §. ult. de conſt. pec. ac præterea eodem nomine bona ejus poſſideotur, non bona filii, l. Fulcinius, §. ſi qui actione, quib. ex cauſ. in poſſ. eat. Verum adrogatorem quoque teneri de peculio non nego, l. 42. de pecul. l. pen. de adopt. & nomine filii adrogati, ut d. §. ſi qui. & ſæpe in tit. de pecul. id eſt, ex contractu ante geſto à filio. Denique recte dixeris, de peculio patrem teneri ſuo nomine, vel filii nomine.

8 Cum usu f.] L. pen. C. de uſufr. de qua ſcil. lib. 2. cap. 4. §. pen.

*9 Ea dispon.] Adrogatus autem tenetur utili actione in ſolidum ex edicto de capite minutis [c].

* *De bonis defuncti filii adrogati à creditoribus poſſidendis, locus ſingularis.*

[c] L. 2. §. 1. & l. 3. ff. de cap. min.

De eo cui libertatis cauſa bona addicuntur.

CAPUT XI.

Accessit novus caſus ſucceſſionis ex Conſtitutione divi Marci. Nam ſi ii, qui libertatem acceperunt à domino in teſtamento, ex quo non aditur hereditas, velint bona ſibi addici libertatum conſervandarum cauſa audiuntur.

§. I. Et ita divi Marci reſcripto * ad Popilium [1] Rufum continetur: verba reſcripti ita ſe habent: Si Virginio Valenti, qui teſtamento ſuo libertatem quibuſdam adſcripſit, nemine ſucceſſore ab inteſtato exiſtente, in ea cauſa bona ejus eſſe cœperunt, ut venire debeant: is, cujus de ea re notio eſt [2], aditus rationem deſiderii tui habebit, ut libertatum tam earum, quæ directo, quam earum, quæ per ſpeciem fideicommiſſi relictæ ſunt, tuendarum gratia addicantur tibi: ſi idonee creditoribus caveris de ſolido [3], quod cuique debetur, ſolvendo. Et ii quidem, quibus directa libertas data eſt, perinde liberi erunt, ac ſi hereditas adita eſſet. Ii autem quos heres manumittere rogatus eſt, à te libertatem conſequantur: ita ut ſi non alia conditione velis bona tibi addici, quam ut etiam qui directo libertatem acceperunt, tui liberti fiant. Nam huic etiam voluntati tuæ, ſi ii, quorum de ſtatu agitur, conſentiant auctoritatem noſtram [4] accommodamus. Et ne hujus reſcriptionis noſtræ emolumentum alia ratione irritum fiat: ſi fiſcus bona agnoſcere [5] voluerit, & ii, qui rebus noſtris [6] attendunt: ſcient commodo pecuniario præferendam libertatis cauſam [7]: & ita bona cogenda, ut libertas iis ſalva ſit, qui eam adipiſci potuerunt ſi hereditas ex teſtamento adita eſſet.

§. II. Hoc reſcripto ſubventum eſt, & libertatibus,

ribus, & defunctis; ne bona eorum à creditoribus poſſideantur, & veneant [8]. Certe ſi fuerint hac de cauſa bona addicta, ceſſat bonorum venditio: extitit enim defuncti defenſor, & quidem idoneus, qui de ſolido creditoribus cavet.

§. III. In primis hoc reſcriptum totiens locum habet, quotiens teſtamento libertates datæ ſunt. Quid ergo ſi quis inteſtatus decedens, codicillis libertates dederit, neque adita ſit ab inteſtato hereditas? favor Conſtitutionis debebit locum habere. Certe ſi teſtatus decedat, & codicillis dederit libertatem: competere eam nemini dubium eſt [9].

§. IV. Tunc enim Conſtitutioni locum eſſe verba oſtendunt, quum nemo ſucceſſor ab inteſtato exiſtat: ergo quamdiu incertum erit utrum exiſtat, an non, ceſſabit Conſtitutio. Si certum eſſe cœperit, neminem extare, tunc erit Conſtitutionis locus.

§. V. Si is, qui in integrum reſtitui poteſt, abſtinuerit ſe ab hereditate, quamvis poteſt in integrum reſtitui, poteſt admitti Conſtitutio, & bonorum addictio fieri. Quid ergo ſi poſt addictionem libertatum conſervandarum cauſa factam, in integrum ſit reſtitutus? Utique non erit dicendum revocari libertates [10]; quia [11] ſemel competierunt [12].

§. VI. Hæc Conſtitutio libertatum tuendarum cauſa introducta eſt. Ergo ſi libertates nullæ ſunt datæ, ceſſat Conſtitutio. Quid ergo ſi vivus dederit libertates, vel mortis cauſa [13], & ne de hoc quæratur utrum in fraudem creditorum [14], an non factum ſit, idcirco velint ſibi addici bona: an audiendi ſunt? Et magis eſt, ut audiri debeant, & ſi deficiant verba Conſtitutionis.

§. VII. Sed quum multas diviſiones ejuſmodi Conſtitutioni deeſſe perſpeximus, lata eſt à nobis pleniſſima Conſtitutio [15], in qua multæ ſpecies collatæ ſunt, quibus jus hujuſmodi ſucceſſionis pleniſſimum eſt effectum, quas ex ipſa lectione Conſtitutionis poteſt quis cognoſcere.

* *Verba hujus reſcripti non extant alibi locus ſingularis.*

*1 AD POP. RUB.] Vel extrarium libertum hominem [a]: nam & extrario Conſtitutio permittit addictionem bonorum, l. 50. de man. teſtam. libertatum enim publica cauſa eſt [b]. Vel ut Theo. ponit, ſervum hominem: nam & quidam ſervi erant binomines, l. 23. de manumiſſ. & in antiqua inſcriptione, M. Rhenius Tiberii Imp. ſervus [c].

*2 NOTIO EST] Prætor, vel præſes.

*3 DE SOLIDO] Quam ob cauſam, nec creditoribus Pauliana actio competit, l. 10. §. ſi ex Conſt. quæ in fraud. cred.

*4 AUCTORIT. NOST.] Princeps non accommodat ſuam auctoritatem in cujuſquam injuriam, ſine conſenſu ejus, l. nec avus, C. de eman. lib. l. 2. & 5. ff. de nat. reſt.

*5 AGNOSC. VOL.] Creditoribus bona perſequentibus, alioquin Conſtitutioni locus non eſt [d].

6 QUI RAT. NOSTR.] Procuratores Cæſaris.

*7 LIBERT. CAUS.] Potior eſt cauſa libertatis, quam fiſci.

*8 VENEANT] Quod erat defuncto ignominioſum [e].

*9 NEMINI DUB. EST] In inteſtato, dubium erat: ſed placuit, & ad eum quoque favorem Conſtitutionis extendi, juxta id quod dicitur, favores eſſe

A ampliandos [f]: idemque favor mirabiliter trahitur ad caſum, §. pen. t.

*10 REVOCARI LIBERT.] Nec patronum igitur mutari.

11 QUIA SEM.] Quid. cod. quæ ſemel compet. l. ergo, de fid. libert.

*12 COMPETIER.] Idem Pap. l. 50. in fi. ff. de manu. teſt.

*13 VEL MORT. C.] L. mortis de manumiſſ.

*14 IN FRAUD. CRED.] Quia ſi in fraudem, ipſo jure non valent [g]: conſervantur autem beneficio addictionis bonorum.

15 CONSTITUTIO] Conſtitutio Latina l. ult. C. de teſtam. ma.

B [a] L. 6. & l. ult. C. de teſtam. manum. [b] l. ſi quis 53. ff. de fideicomm. liber. l. 2. §. 1. ff. ne de ſta. defunct. [c] Hodie integrior extat hoc modo: M. Rh. liber. Xyſtus Tiberii Cæſaris ſervus. [d] l. quod D. Marco 50. ff. de manu. teſtam. & l. 4. §. eadem, ff. de fideicommiſſ. libert. [e] l. primo gradu 23. ff. quæ in fraud. creditor. l. paterfamilias 28. ff. de reb. auctor. judic. poſſid. §. 2. ſup. tit. 6. l. 1. conj. Theoph. & ad tit. de hered. qualit. & differ. in princ. [f] l. cum quidam 19. ff. de liber. & poſtum. cap. odia de reg. jur. in 6. [g] ſup. cap. 6. lib. 1.

De Succeſſionibus ſublatis, quæ fiebant per bonorum venditionem, & ex Senatuſconſulto Claudiano.

CAPUT XII.

C ERANT ante prædictam ſucceſſionem olim & aliæ per univerſitatem ſucceſſiones: qualis fuerat bonorum emptio [1], quæ de bonis debitoris vendendis per multas ambages [2] fuerat introducta, & tunc locum habebat quando judicia ordinaria in uſu fuerunt: ſed quum extraordinariis judiciis [3] poſteritas uſa eſt: ideo cum ipſis ordinariis judiciis etiam bonorum venditiones expiraverunt, & tantummodo creditoribus datur officio judicis bona poſſidere: & prout utile eis viſum fuerit, ea diſponere, quod ex latioribus Digeſtorum libris perfectius apparebit.

1 BONORUM EMP.] Bonorum emptor ſimilis
D erat bonorum poſſeſſori [a]: cum eo creditores experiuntur, l. nam poſtea, §. ſed & ſi quis, de jurejur. vel certa parte decidunt, l. imperator, de pact. Is, qua forma conſtituatur Theoph. refert, cui & illud adjungi poteſt, quod Cicero ſcribit in hunc modum lib. 6. ad Attic. [b] Alterum, quod ſine edicto tranſigi commode non poteſt, de hereditatum poſſeſſionibus, de bon. poſſidendis, magiſtris faciundis, vendendis, quæ ex edicto, & poſtulari, & fieri ſolent.

*2 PER M. AMB.] De his accipiendus eſt locus Cluentianæ, de bonis Safinii Atellæ: namque ea creditores poſſederant, & diſtraxerant, quum tamen pecunia accepta ſe effecturum Stalenus promiſiſſet, ne venirent.

3 EXTR. IUD.] Quum non ſolemni more, &
E certis præſcriptiſque formulis judicia exerceantur [c].

[a] L. 4. §. is autem, ff. de fideicommiſſ. libert. Th. [b] epiſtol. 1. [c] §. ult. inf. de interdict.

§. I. Erat & ex Senatuſconſulto Claudiano [4] miſerabilis per univerſitatem adquiſitio: quum libera mulier ſervili amore bacchata, ipſam libertatem per Senatuſconſultum amittebat, & cum libertate ſubſtantiam [5], quod indignum noſtris temporibus eſſe exiſtimantes, & à noſtra civitate deleri, & non inſeri noſtris Digeſtis conceſſimus.

4 SENATUSC. CL.] Error eſt in Sueton. quum

hoc

hoc Senatuſc. & id quod Macedonianum dicitur. A Veſpaſiano tribuit [d]. Verius enim eſt utrumque eſſe Claudianum, ut ſcribit Tacitus lib. 11. [e] Et prius quidem à me πλατύτερον fuit explicatum in not. ad Ulpianum tit. de tutel.

*5 Cum alia. suast.] Filii quoque ex eo contubernio ſuſcepti, antequam ipſa domino adjudicaretur, eidem domino adjudicabantur, l. 6. & 11. C. Th. ad Senatuſc. Claud. [f].

d Veſpaſ. cap. 11. e Annal. 11. cap. 13. f De hoc S.C. Cujac. Obſ. lib. 21. c. 16.

De Obligationibus.

CAPUT XIII.

NUNC tranſeamus ad obligationes. Obligatio [1] eſt juris * vinculum, quo neceſſitate adſtringimur [2] alicujus ſolvendæ rei, ſecundum noſtræ civitatis jura.

* *Obligationis definitio: Locus ſingularis;*

*1 Oblig. est] Hæc definitio propria eſt obligationis civilis, ut poſtrema verba declarant.

*2 Necess. adstr.] Nulla eſt obligatio, quæ contrahentes neceſſitate non adſtringit, l. in vendentis, Cod. de contr. emp. & recte in §. præterea, cap. ult. nullam eſſe pupilli obligationem ſine tutoris auctoritate, & §. ſi ſervus cap. 8. libro ſeq. nullam C obligationem naſci inter dominum, & ſervum, quamvis jure naturali naſcatur. Obligatio civilis eſt juris civilis vinculum [a]: Obligatio naturalis æquitatis vinculum [b].

a L. fidejuſſor 59. ff. de condict. ind. l. contractus 44 ff. de obligat. b l. Stichum 95. §. naturalis, ff. de ſolution.

§. I. Omnium autem obligationum ſumma [3] diviſio in duo genera deducitur: namque aut civiles ſunt, aut prætoriæ. Civiles ſunt, quæ aut legibus conſtitutæ, aut certe [4] jure civili comprobatæ ſunt. Prætoriæ ſunt quas prætor ex ſua juriſdictione conſtituit, quæ etiam honorariæ vocantur.

3 Summa] Id eſt, prima ſemper [c]. D

4 Aut certa] Certe, recte, ut in veterib. Conſtitutæ veluti ex pacto in quibuſdam cauſis: comprobatæ veluti ex conventionibus jurisgentium [d].

c ut ſup. §. 1. tit. 3. lib. 1. & inf. de action. §. 1. & §. 1. de interd. d Vide Cujac. ad l. 6. ff. de pact.

§. II. Sequens diviſio in quatuor ſpecies deducitur. Aut enim ex contractu ſunt, aut quaſi ex contractu, aut ex maleficio, aut quaſi ex maleficio. Prius eſt, ut de iis, quæ ex contractu ſunt, diſpiciamus. Harum æque quatuor ſunt ſpecies. Aut enim re contrahuntur, aut verbis, aut literis, aut conſenſu, de quibus ſingulis diſpiciamus.

Quibus modis re contrahitur obligatio.

CAPUT XIV.

RE contrahitur obligatio, veluti mutui datione. Mutui autem datio in iis rebus conſiſtit, quæ pondere, numero, menſurave conſtant: veluti vino, oleo, frumento, pecunia numerata, ære, argento, auro: quas res aut numerando, aut metiendo, aut adpendendo in hoc damus, ut accipientium fiant. Et quandoque nobis non eædem res, ſed aliæ ejuſdem naturæ [1] & qualitatis redduntur [2], unde etiam mutuum appellatum ſit: quia ita à me tibi datur, ut ex meo tuum fiat [3], & ex eo contractu naſcitur actio, quæ vocatur condictio [4].

*1 Eiusd. nat.] Ejuſdem generis [a].

2 Et qualit. redd.] Non datur mutuo, niſi quod & reddi poteſt in ſuo genere. Quum Stichus pro Pamphilo datur, Stichus non redditur, ſed datur. Quum vinum pro vino datur æque bonum eademque menſura, redditur vinum verius, quam datur.

*3 Ut ex meo t. f.] Ut nexum Varro [b] B inde dictum ait, quod obligatur per libram, neque ſuum ſit.

*4 Condictio] Condictio, quæ de mutuo dato proponitur, Si paret eum, quam accepit mutuam pecuniam dare oportere [c].

Inde tituli de condict. lib. 12. Dig.

a L. 3. D. de reb. credit. l. res in dotem 42. D. de ju. dot. b Lib. 6. de Lin. Lat. c Theoph.

§. I. Is quoque qui non debitum accepit ab eo, qui per errorem ſolvit, re obligatur: daturque agenti contra eum propter repetitionem condictitia actio. Nam perinde ab eo condici poteſt: Si paret eum dare oportere, ac ſi mutuum accepiſſet [5]. Unde pupillus ſi ei ſine tutoris auctoritate non debitum per errorem datum eſt, non tenebitur indebiti condictione, magis quam mutui datione. Sed hæc ſpecies obligationis non videtur ex contractu conſiſtere, quum is qui ſolvendi animo dat, magis diſtrahere voluit negotium, quam contrahere.

§. II. Item is, cui res aliqua utenda datur, id eſt, commodatur [6], re obligatur, & tenetur commodati actione. Sed is ab eo, qui mutuum accepit, longe diſtat, namque non ita res datur, ut ejus fiat, & ob id de ea re ipſa reſtituenda tenetur. Et is quidem, qui mutuum accepit, ſi quolibet fortuitu caſu amiſerit, quod accepit, veluti incendio, ruina, naufragio, aut latronum hoſtiumve incurſu: nihilominus obligatus permanet. At is, qui utendum accepit, ſane quidem exactam [7] diligentiam cuſtodiendæ rei præſtare jubetur, nec ſufficit ei [8] tantam diligentiam adhibuiſſe, quantam in ſuis rebus adhibere ſolitus eſt, ſi modo alius diligentior potuerit eam rem cuſtodiri, ſed propter majorem vim majoreſve caſus non tenetur, ſi modo non hujus ipſius culpa is caſus intervenerit, alioqui ſi id, quod tibi commodatum eſt, peregre tecum ferre malueris [9], & vel incurſu hoſtium prædonumve, vel naufragio amiſeris; dubium non eſt quin de reſtituenda ea re tenearis. E Commodata autem res tunc proprie intellegitur, ſi nulla mercede accepta, vel conſtituta res tibi utenda data eſt, alioqui mercede interveniente, locatus tibi uſus rei videtur. Gratuitum enim debet eſſe commodatum.

*5 Mut. accep.] Nam & indebiti ſolutio pro mutuum eſt [d].

*6 Id est, comm.] Recte addit interpretationem: nam & utenda datur res, quæ locatur [e], & quæ mutua datur [f]. Plautus in Perſa [g], Nummos dares utendos mutuos: ſed mutuæ uſus, abuſus eſt [h], non locatæ, aut commodatæ. Mutuum eſt

com-

commodatum ad abuſum, commodatum mutuum ad uſum i.

7 Exactam] Malim, exactiſſimam, ut in l. 1. de oblig. & act.

* 8 Nec sufficit] Ergo exactiſſimam potius quam exactam, adeo ut & culpæ leviſſimæ nomine teneatur k.

* 9 Ferre maluer.] Quo utique genere furtum feceris l.

d Sic appellat Cujacius Obſ. l.8. c. 34. vide & l.3. c.1.
e L. ſi quis domum 9. ff. loc. §. pen. verſ. qui pro uſu, inſ. de loc. f l. certi 9. §. ult. ff. de reb. cred. g Act. 1. ſc. 3.
h Boetius in Top. (Penus non poteſt uſus eſſe, ſed potius abuſus.) & mox: (Eſt vero abuſus vini, atque olei.) i V. Parat. ff. & C. tit. Comm. & de commod. k l. in rebus 18. ff. commod. l §. furtum autem, tit. 1. lib. 4.

§. III. Præterea & is apud quem res aliqua deponitur, re obligatur, & actione depoſiti, quia & ipſe 10 de ea re 11, quam accepit, reſtituenda tenetur. Sed is ex eo ſolo tenetur, ſi quid dolo commiſerit, culpæ autem nomine, id eſt, deſidiæ, ac negligentiæ non tenetur. Itaque ſecurus eſt, qui parum diligenter cuſtoditam rem furto amiſerit 12, quia qui negligenti amico rem cuſtodiendam tradidit, ſuæ facilitati id imputare debet.

10 Quia et ipse] Leg. videtur, [qui & ipſe actione depoſiti de ea re] ut in §. item is cui, & §. creditor.

11 De ea re] Ut in l. 1. de obligat. & action. commodatarius m, depoſitarius n, creditor de eadem re o tenetur: debitor p, id eſt, qui mutuum accepit, de eadem re non tenetur.

* 12 Furto amiserit] Latrocinio amittere, vis major eſt: furto amittere, culpa, l. cum duobus, §. damna, pro ſoc. l. 4. naut. caup.

m L. 8. & 9. ff. commod. n Paul. Sentent. 2. tit. 12. §. ult. o l. debitor 40. §. 2. ff. de pignerat. act. p Stricta appellatione debitor eſt, qui mutuam pecuniam accepit, l. incendium 11. C. ſi cert. pet.

§. IV. Creditor quoque qui pignus accepit, re obligatur: quia & ipſe de ea re, quam accepit, reſtituenda tenetur actione pigneraticia. Sed quia pignus utriuſque gratia datur, & debitoris quo magis 13 pecunia ei crederetur, & creditoris quo magis ei in tuto ſit creditum: placuit ſufficere, quod ad eam rem cuſtodiendam exactam 14 diligentiam adhiberet 15, quam ſi præſtiterit, & aliquo fortuitu caſu eam rem amiſerit, ſecurum eſſe, nec impediri creditum petere.

* 13 Quo magis] Seneca 7. de beneſ. q Rebus meis in ſecuritatem creditoris oppoſitis.

* 14 Exactam] Recte exactam, non exactiſſimam: nec enim leviſſimæ culpæ nomine tenetur r.

* 15 Diligentiam adhiberet] In commodatario exactiorem requirimus ſ.

q Cap. 14. r l. ſi ut certo 5. §. 2. ff. Commod. ſ l. in rebus 18. ff. eod.

De Verborum obligatione.

CAPUT XV.

Verbis obligatio contrahitur ex interrogatione, & reſponſione, quum quid dari fierive nobis ſtipulamur, ex qua duæ proficiſcuntur actiones, tam condictio, ſi certa ſit ſtipulatio, quam ex ſtipulatu 1, ſi incerta: quæ hoc

A nomine inde utitur, quia ſtipulum apud veteres firmum 2 appellabatur, forte à ſtipite deſcendens.

1 Ex stipul.] Actio ex ſtipulatu plerumque generaliter accipitur, & pro certi condictione, l. inter ſtipul. §. ſi rem quam, de verb. oblig. l. ſi pacto quo pœnam, C. de pac. l. unica, C. de rei ux. act. ac ſtipulatum pro ſtipulatione dicimus, l. pecuniæ, de uſur. l. uxori, §. ult. de leg. 3. l. 3. C. de inu. ſtipu. ut tranſactum pro tranſactione, in l. ult. C. ſi adver. tranſ. & comperendinatum pro comperendinatione apud M. Tullium a. Actio igitur ex ſtipulatu, id eſt, ex ſtipulatione, qua agitur hoc modo: Quod mihi ex ſtipulatione hac dare facere oportet. Certi condictione hoc modo: Ajo te mihi ex ſtipulatione c. dare
B oportere. Actio ex ſtipulatu incerti eſt actio, l. ſi ſtipulatus ſit, de uſur. l. 3. C. de inutil. ſtip.

2 Veteres firm.] Sunt qui, & arram dici putent παρὰ τὸ ἀῤῥαγὲς, quod eſt firmum. Ut enim ſtipulatio b, ita, & arra datur firmandarum obligationum gratia.

a Tertia in Verr. & ibi Aſconius Pedian. b Paul. lib. 5. Sent. tit. 7. §. 1.

§. I. In hac re olim talia verba tradita fuerunt. Spondes? Spondeo. Promittis? Promitto. Fidepromittis? Fidepromitto. Fidejubes? Fidejubeo. Dabis? Dabo. Facies? Faciam. Utrum autem Latina an Græca, vel qua alia lingua ſtipulatio concipiatur, nihil intereſt: ſcilicet ſi uterque ſtipulan-
C tium intellectum ejus linguæ habeat: nec neceſſe eſt eadem lingua utrumque uti, ſed ſufficit congruenter ad interrogata reſpondere. Quinetiam duo Græci Latina lingua obligationem contrahere poſſunt. Sed hæc ſolemnia verba olim quidem in uſu fuerunt: Poſtea autem Leoniana 3 Conſtitutio lata eſt, quæ ſolemnitate verborum ſublata, ſenſum & conſonantem intellectum ab utraque parte ſolum deſiderat, licet quibuſcumque 4 verbis expreſſum eſt 5.

3 Leoniana] Ut in l. cum lege, C. de epiſc. & cler. quamquam, & à Leone dici poſſit Leonina, ut leonina ſocietas c.

D 4 Quibuscumque] Id eſt, τοῖς τυχοῦσι, non directis, non ſolemnibus d.

* 5 Expressum est] Si quibuſcumque verbis, neceſſe eſt exprimi rem ita geri ſtipulationis contrahendæ gratia, ut in novatione, novandi gratia e.

c In l. 29. §. 2. ff. pro ſoc. d l. omnes 10. C. de contrah. & committ. ſtipul. e l. ult. C. de novat.

§. II. Omnis ſtipulatio, aut pure, aut in diem, aut ſub conditione fit. Pure, veluti, Quinque aureos dare ſpondes. Idque confeſtim 6 peti poteſt. In diem: quum adjecto die quo pecunia ſolvatur, ſtipulatio fit: veluti, Decem aureos primis Kalendis Martiis dare ſpondes? Id autem
E quod in diem ſtipulamur, ſtatim quidem debetur: ſed peti prius quam dies venerit 7, non poteſt: at ne eo quidem ipſo die, in quem ſtipulatio facta eſt, peti poteſt: quia totus is dies arbitrio ſolventis tribui debet. Neque enim certum eſt eo die in quem promiſſum eſt, datum non eſſe prius quam is præterierit 8.

* 6 Confestim] Eadem die, ut miles apud Plautum f cui pure promiſſum aurum erat, Hodie, inquit, exigam aurum hoc.

* 7 Priusquam dies ven.] L. 9 ut leg. no. cav. l. 6. de compenſ. l. 44. §. 1. de obligationib. & actionib. l. qui res, §. ult. de ſolut.

* 8 Præterierit] Ac ſimiliter non finitur tempore actio, quæ temporaria eſt, antequam ejus temporis noviſſimus dies totus præterierit, l. 6. de obl. & act. A

f In Bacchid. act. 4. ſc. 8.

§. III. At ſi ita ſtipuleris: Decem aureos annuos 9, quoad vivam dare ſpondes? & pure facta obligatio intellegitur, & perpetuatur: quia ad tempus deberi non poteſt. Sed heres petendo, pacti exceptione 10 ſubmovebitur.

9 Ann. ann.] Nihil intereſt [g], utrum annua, vel in annos ſingulos, vel quotannis ſtipuleris. Eſt autem pura ſtipulatio [h]. Simile etiam legatum purum eſt, l. nec ſemel, quan. dies leg. Præterea una eſt ſtipulatio, eaque incerta [i], quod certum, & definitum tempus non comprehendat. Legatum vero eſt multiplex [k]. In ſtipulatione ſemel in legato quotannis jus capiendi inſpicitur, l. ſenatus, §. ult. de donat. cau. mor. l. quum in annos de ann. leg. l. quum in annos 1. & 2. quan. dies leg. ced. Stipulatio perpetua eſt, legatum morte finitur, l. ſi Stichum, §. ult. de verb. obligat. l. ſi in ſingulos, de ann. leg. Quæſierit aliquis rationem differentiæ: & reſpondebitur, annua legata rebnqui alimentorum, habitationis, diſciplinæ, veſtiarii, vel alias, ut legatario conſulatur. In ſtipulatione non alimentorum, aut ſimilis cauſæ rationem haberi, ſed promiſſorem ſibi potius diviſis penſionibus conſulere, quam ſtipulatori: qua fini etiamſi teſtator legaverit, nempe, ut heredi conſuleret, nihil plane diſtabit legatum ab ſtipulatione: & hoc proditum eſt in l. nec ſemel, l. ſi cum præſ. l. Firmio, §. ult. quan. dies leg. cedat. Ab illis autem ſtipulationum formulis eæ ſeparandæ ſunt, quæ ſequuntur. Hoc anno: in annum unum: vel in annos 10. nam eæ ſunt in diem, l. qui hoc, de verb. oblig. l. ſi in annos, de cond. & demon. ubi male Haloander [ſi intra:] nam qui intra decem annos liber eſſe jubetur, ſtatim liber fit, l. ſi ita fuerit, in fin. de manumiſſis teſt. quod ſi in annos decem liber eſſe jubeatur, noviſſimus decennii dies ſpectatur [l].

10 Pacti exceptione] Ita fit, ut quæ jure civili non tollitur obligatio, jure prætorio tollatur [m]. Tollendæ obligationis modi ex jure civili certi [n]: ex jure prætorio incerti [o], & infiniti ſunt: in his factum exigitur [p], in illis non item.

g L. nec ſemel 12. §. noviſſime, ff. qu. di. leg. ced. l. cum hi 8. §. ſi in annos, ff. de tranſact. h l. eum qui ita, ff. de verb obl. i l. ſi Stichum 16. ff. de verb. oblig. k l. 4. & l. 11. ff. de ann. leg. l l. ſi in annos 49. à Cujac. cit. m Prætor enim pacta ſervat datis exceptionibus, l. 5. C. de pact. n l. obligationum 44 §. 5. ff. de obligat. l. ex ſtipulatione 7. C. de ſent. & interloc. o Vide Cujac. ad l. 1. ff. de pact. p Exceptio opponi debet.

§. IV. Sub conditione ſtipulatio fit, quum in aliquem caſum differtur obligatio: ut ſi aliquid factum fuerit, aut non fuerit ſtipulatio committatur: veluti, Si Titius conſul fuerit factus, quinque aureos dare ſpondes? Si quis ita ſtipuletur: Si in Capitolium non aſcendero, dare ſpondes? perinde erit ac ſi ſtipulatus eſſet, quum morietur ſibi dari. Ex conditionali ſtipulatione tantum ſpes eſt debitum 11 iri: eamque ipſam ſpem 12 in heredem tranſmittimus, ſi prius quam conditio exiſtat 13 mors nobis contigerit. E

* 11 Debit. iri] L. in quantitate, §. magna, ad leg. Fal. l. 3. C. de donat.

* 12 Eamque ipsam s.] Eacipitur ſtipulatio legatorum, l. 1. §. ſi quis ſub. ut leg. no. cav.

13 Cond. exsst.] In ſtipulationibus ſpectatur tempus contractus [q]; Ex hoc juris principio multa ſequuntur: Ut ſervus hereditarius fruſtra uſumfructum etiam ſub conditione ſtipuletur, l. uſuſf. de ſtip. ſerv. [r] Ut ſi filiuſf. ſub conditione ſtipulatus, & pendente conditione emancipatus fuerit, patri actio competat, l. filius, de verbor. oblig. l. quæ legata, l. non omne quod licet, de reg. jur. Ut ſervus [ſ] ad prædium domini ſervitutem recte ſtipuletur, l. ſi unus ex ſociis, de ſer. ruſt. Ut ſtipulatio conditionalis conferatur, l. 2. §. id quoque, de collat. [t] Ut de eo, quod ſub conditione filioſ. promiſſum eſt, paciſci is non poſſit, l. & heredi, §. filiaſ. de pact. Ut ſtipulatio conditionalis ad heredem tranſmittatur [u]: quæ omnia in legatis ceſſant [x], nimirum, quia in eis non teſtamenti præſens tempus, ſed ceſſionis futurum tempus ſpectatur. B

q L. ſi filiusfamilias 78. ff. de verb. oblig. l. non omne 144. §. ult. ff. de reg. ju. r Quia ſervus perſonam non habet, nec ex alicujus perſona jus ſtipulandi habet. ſ Stipulationes enim ſive puræ, ſive conditionales ſint, valent ex perſona domini, qui ſervum ſtipulantem eo tempore habuit in poteſtate: & commodum igitur ſtipulationis pertinet ad dominum, etiamſi ſervus poſtea manumiſſus ſit. t Id eſt, ut frater fratribus ſuis conferat, quod ei debetur ſub conditione quoties agitur de paterna ſucceſſione. u Si ſtipulator pendente conditione moriatur, conditionalem ſtipulationem in heredem ſuum tranſmittit. Legatarius autem ſi pendente conditione moriatur, nihil in heredem ſuum tranſmittit dd. ll. l. un. §. ſin autem C. de caduc. toll. x Servo enim hereditario uſusfructus legari poteſt, quia dies non cedit ſtatim, d. l. uſumfr. ſed à die aditæ hereditatis, l. 2. ff. qu. di. legat. ejuſque legati commodum heredi per ſervum adquirit: item ſi ſervo legetur ſub conditione, & die legati cedente liber inveniatur, ſibi adquirit: ſpectatur enim tempus, quo dies legati cedit, nec valet legatum ſervo relictum, niſi & is liber id capere potuerit die legati cedente. Item ſi filiofam. ſub conditione legetur, & conditio exiſtat poſt ejus emancipationem, legatum ei adquiritur, d. l. ſi filiusfam. denique ſervitus ad fundum domiui ſervo legari non poteſt: quia in legatis ſpectatur perſona ſervi non domini: & ideo ſi die legati cedente liber inveniatur, ſibi legatum adquiret. Hoc autem legatnm non poteſt adquirere, quia domini fundum non habet. Poſtremo filiusfam. de eo, quod ſub conditione ei legatum eſt, recte paciſcitur d. l. & heredi, etſi conditionis exiſtentis tempore filius ſui juris fuerit. C

§. V. Loca etiam inſeri ſtipulationi ſolent: veluti, Carthagine dare ſpondes? Quæ ſtipulatio licet pure fieri videatur: tamen re ipſa habet tempus injectum, quo promiſſor utatur ad pecuniam Carthagine dandam. Et ideo ſi quis Romæ ita ſtipuletur: Hodie Carthagine dare ſpondes? inutilis erit ſtipulatio, quum impoſſibilis ſit repromiſſio. D

§. VI. Conditiones, quæ ad præteritum, vel præſens tempus referuntur, aut ſtatim infirmant obligationem, aut omnino non differunt: veluti, Si Titius Conſul fuit, vel, Si Mævius vivit, dare ſpondes? Nam ſi ea ita non ſunt, nihil valet ſtipulatio, ſin autem ita ſe habent, ſtatim valet 14. Quæ enim per rerum naturam 15 ſunt certa, non morantur obligationem, licet apud nos incerta ſint.

* 14 Statim val.] Et ſtatim agi ex ea poteſt [y], etiam antequam cognoverint contrahentes eam conditionem fuiſſe veram, ut Stephanus [z] ſentit in l. 37. de reb. cred.

15 Per rer. nat.] In præteritis, vel præſentibus rerum naturam intuemur, non inſcitiam noſtram [a]. In futuris inſcitiam noſtram, non rerum naturam intuemur: nam & quæ futura ſunt, in rerum natura certa ſunt: nihil denique naturæ rerum incertum eſt: & quodcumque fit, id jam per rerum naturam certum erat priuſquam fieret, quum & quæ futura ſint, δυνατὸν ſit fieri, quæ tamen vetus eſt philoſophorum quæſtio [b]. Natura autem hominum

ea,

A ea, quæ futura ſunt; penitùs incerta, & incognita ſunt. Nam etſi præſentia, aut præterita complures ſcire poſſint, propterea quod jam vera ſunt, aut falſa: futura tamen ne unus quidem ſciat, quamvis ea prudentes viri provideant ſæpe: ſed aliud eſt ſcire, longe aliud providere: Alia igitur eſt natura rerum, alia hominum: huic futura incerta ſunt [c], illi certa omnia, & explorata ſunt.

[y] Theoph. [z] libro 23. Baſil. tit. 1. [a] l. ſed & ſi 18. §. ult. ff. de judic. b Vide Cujac. ad l. 100. ff. de verb. obligat. [c] Demoſth. in orat. de Rhod. libert. ἅπαντα τὰ μέλλοντα ἅπασιν ἀνθρώποις. (Nam ſi qui, quæ eventura ſunt, provideant, æquiparem Jovi.) Pacuvius.

B §. VII. Non ſolum res in ſtipulatum deduci poſſunt, ſed etiam facta, ut ſi ſtipulemur aliquid fieri, vel non fieri, & in hujuſmodi ſtipulationibus optimum erit pœnam ſubjicere, ne quantitas ſtipulationis [16] in incerto ſit, ac neceſſe ſit actori probare, quid ejus interſit. Itaque ſi quis, ut fiat aliquid, ſtipuletur, ita adjici pœna debet. Si ita factum non erit, tu pœnæ nomine decem aureos dare ſpondes? Sed ſi quædam fieri, quædam non fieri, una eademque conceptione ſtipuletur, clauſula hujuſmodi erit adjicienda, Si adverſus ea factum erit, ſive quid ita factum non erit, tunc pœnæ nomine decem aureos dare ſpondes?

C * 16 Quant. stip.] Quæ ſcilicet quanti ea res eſt concipitur d.

d L. ult. ff. de prætor. ſtipulat. id eſt, in eam venit quanti ſtipulatoris interſit, quod pleramque in obſcuro eſt, l. ſi pœnam 68. ff. de verb. obl.

De duobus reis [1] ſtipulandi, & promittendi.

CAPUT XVI.

ET ſtipulandi, & promittendi duo pluresve rei fieri poſſunt: ſtipulandi ita, ſi poſt omnium interrogationem promiſſor reſpondeat, Spondeo [2]: utputa quum duobus ſeparatim ſtipulantibus ita promiſſor reſpondeat, Utrique D veſtrum dare ſpondeo. Nam ſi prius Titio ſpoponderit, deinde alio interrogante ſpondeat: alia atque alia erit obligatio, nec creduntur duo rei ſtipulandi eſſe. Duo pluresve rei promittendi ita fiunt, Mævi quinque aureos dare ſpondes? Sei eoſdem quinque aureos dare ſpondes? ſi reſpondent ſinguli ſeparatim, Spondeo.

[1] De duob. reis] Reus ſtipulandi, reus promittendi: reus credendi, reus debendi, l. ſi duo, de recept. arbi. reus ſatiſdandi, reus ſatis accipiendi, l. qui hominem, §. quidam, de ſolut.

[2] Spondeo] Uno verbo [ſpondeo] contrahitur E obligatio. Cicero pro Cæcinna: Si quis quod ſpopondit, qua in re verbo ſe uno obligavit.

§. I. Ex hujuſmodi obligationibus, & ſtipulantibus [3] ſolidum ſingulis debetur, & promittentes ſinguli in ſolidum tenentur. In utraque tamen obligatione una res [4] vertitur, & vel alter debitum accipiendo, vel alter ſolvendo, omnium perimit obligationem, & omnes liberat.

3 Et stip.] Quum dixerit [ex hujuſmodi obligationibus,] recte adjicit [& ſtipulantibus] ut Th. a vertit recte, ϰ τῶν ἐπερωτώντων, non, ϰ τῶν ἐπερω-

Tom. I. Prior.

ντων. In proximo etiam verſu legendum eſt [in utraque enim]. Sententia autem hujus §. emendata dicitur ab Juſtiniano in Novell. 99. quod ſecus eſt: nam Nov. Juſtiniani dat beneficium D. Hadri. eis, qui ſe ἀλληλεγγύως obligant. Emendat igitur l. reos, de duob. reis, non hanc ſententiam b.

* 4 Una res vert.] Aut ſane, ſi in unius obligatione una res, in alterius altera vertatur, non ſunt duo rei debendi: eandem igitur rem in cujuſque perſona, eandem cauſam eſſe oportet, non tempus idem, non ſolutionis etiam locum eundem, l. 9. ff. eodem c.

[a] Vide Theophil. noſtrum. b Mutat ſententiam in Parat. C. eod. & ad d. Nov. ex qua plures rei promittendi pro parte tantum conveniuntur, niſi ſpecialiter ſinguli ſe obligaverint in ſolidum, vel proprio nomine, vel mutua fidejuſſione. Quin & ii, qui in ſolidum ſe obligaverunt, ſi omnes ſolvendo, & præſentes ſunt, habent beneficium diviſionis, ut idem ſcribit ad d. Nov. [c] Si diſpar ſit obligatio in cauſa, ut ſi unus promittat decem, alter Stichum, vel ſi unus promittat ejuſdem ſpeciei rem meliorem, alter deteriorem, non ſunt duo rei. V. Cujac. ad d. l. 9. lib. 27. Quæſt. Papin.

§. II. Ex duobus reis promittendi, alius pure, alius in diem, vel ſub conditione obligari poteſt: nec impedimento erit dies, aut conditio, quo minus ab eo, qui pure obligatus eſt, petatur.

De Stipulatione ſervorum.

CAPUT XVII.

SErvus ex perſona domini jus ſtipulandi [1] habet. Sed hereditas in pleriſque perſonæ defuncti vicem ſuſtinet: ideoque quod ſervus hereditarius ante aditam hereditatem ſtipulatur [2]: adquirit hereditati, ac per hoc etiam heredi poſtea facto adquiritur.

* 1 Jus stip.] Et non tantum jus ſtipulandi in genere, ſed & jus ſtipulandi hoc, vel illud, quum tamen generaliter jus capiendi ex teſtamentis alienis habeat ex perſona domini [a]: jus hoc, vel illud capiendi ex ſua perſona, non ex perſona domini.

* 2 Stipulatur] Etiam ex cauſa non peculiari.

[a] Vide Cujacii recitationes ad l. 5. ff. de ſerv. leg. lib. 16. Quæſtion. Pap.

§. I. Sive autem domino, ſive ſibi [3], ſive conſervo ſuo [4], ſive imperſonaliter [5] ſervus ſtipuletur: domino adquirit. Idem juris eſt, & in liberis, qui in poteſtate patris ſunt ex quibus cauſis adquirere poſſunt.

* 3 Sive sibi] Quod tamen ſervo legatur, domino legari non videtur b: poſſit enim obtingere ſervo manumiſſo ante diem legati cedentem c: Stipulatio ſtatim domino adquiritur d.

4 Conservo suo] Poterit etiam frater fratri, ſi ambo in ejuſdem patris poteſtate ſint e.

* 5 Impersonaliter] Simpliciter, l. 18. §. 1. & 2 ff. eod.

b L. debitor 81. §. ſervo; verſ. ex illo; de leg. 2. [c] §. an ſervo, verſ. ex diverſo, ſup. de leg. d l. ſi filiusfam. 78. ff. de verbor. obligat. [e] Quæ & Gloſſæ ſententia eſt.

§. II. Sed quum factum [6] in ſtipulatione continebitur, omnimodo perſona ſtipulantis continetur: veluti ſi ſervus ſtipuletur, ut ſibi ire agere liceat: ipſe enim tantum prohiberi non debet, non etiam dominus ejus [7].

6 Sed quum factum] Quæ juris ſunt, ad dominum tranſeunt f: quæ facti ſunt, non tranſeunt g. In his, quæ juris ſunt, nihil intereſt, utrum ſibi, an domino, vel imperſonaliter ſtipuletur. In his, quæ facti ſunt, contra: nam ſi factum ſibi ſtipuletur, perſona domini ſtipulatione non comprehenditur, adquiritur tamen domino obligatio. Factum in ſtipulatione comprehenditur, ſi ut ſibi fiat, ſi ut ſibi facere liceat, ſtipuletur. Exempli gratia, ut ſibi ire, vel agere liceat, ut ſibi habere, ſibi poſſidere liceat, id eſt, tenere, l. ſtipulatio iſta, §. hi qui ſunt, & §. hæc quoque, de verb. oblig. At ſi ſtipuletur ſibi operas officiales, inutilis eſt ſtipulatio: quoniam ſoli patrono hoc factum præſtari poteſt, neque ulla interpretatione talis ſtipulatio conſervari poteſt, l. ſi operas, de ſtip. ſer. Eadem ratione ſi ipſe ſibi ſe ſtipuletur ab uno ex dominis, inutilis eſt ſtipulatio: atque ita leg. eſt in l. 2. de ſtip. ſer.

*7 Non dom. ei.] L. ſtipulatio iſta, §. hi qui ſunt, de verb. obligat. & ratio hæc eſt, quia facta in actu naturali hominum ſingulorum conſiſtunt, & natura alius eſt dominus h, alius ſervus, alius pater, alius filius, licet jure civili pro uno habeantur i: denique facta cohærent perſonæ, nec ab alia in aliam tranſire poſſunt, l. ſi ſtatulibera, §. ult. de ſtatulib.

f L. ſtipulatio iſta 38. §. hi qui, ff. de verb. obl. g l. qui heredi 44. ff. de cond. & demonſtr. h Vide Cujac. ad l. 130. ff. de verb. obligat. in recitat. i l. ult. C. de impub. & al. l. dominus 39. & l. quodcumque 45. ff. de verb. oblig.

§. III. Servus communis ſtipulando, unicuique dominorum pro portione dominii adquirit, niſi juſſu unius eorum, aut nominatim cui eorum ſtipulatus eſt: tunc enim ei ſoli 8 adquiritur. Quod ſervus communis ſtipulatur, ſi alteri ex dominis adquiri non poteſt: ſolidum alteri adquiritur: veluti ſi res, quam dari ſtipulatus eſt, unius domini ſit.

8 Tunc enim ei soli] Quum ſervum communem unus ex dominis ſuo nomine jubet ſtipulari, plus valet juſſum, quam nomen. Quum vero ſervum communem ſimpliciter jubet ſtipulari, plus valet nomen, quam juſſum. Atque ita recte k Azo accipiendam cenſet l. ult. C. per quas perſ. nob. adq.

k In ſumma Codicis num. 5.

De diviſione ſtipulationum.

CAPUT XVIII.

Stipulationum aliæ ſunt judiciales, aliæ prætoriæ, aliæ conventionales, aliæ communes tam prætoriæ, quam judiciales.

§. I. Judiciales ſunt dumtaxat, quæ à mero 1 judicis officio proficiſcuntur, veluti de dolo cautio, vel de perſequendo ſervo, qui in fuga eſt, reſtituendove pretio.

*1 A mero] Sine juſſu prætoris, ſine conventione partium, & judicis à prætore ſcilicet ſpecialiter dati inter litigantes a.

a L. pen. ff. jud. ſol.

§. II. Prætoriæ ſunt, quæ à mero prætoris officio proficiſcuntur, veluti damni infecti, vel legatorum. Prætorias autem ſtipulationes ſic exaudiri oportet, ut in his contineantur etiam ædilitiæ 2: nam & hæ à juriſdictione veniunt.

2 Ædilitiae] Continebuntur etiam tribunitiæ b.

b Stipulationis tribunitiæ meminit Ulp. Reg. tit. 7. §. 3.

§. III. Conventionales ſunt, quæ ex conventione utriuſque partis concipiuntur 3: hoc eſt neque juſſu judicis, neque juſſu prætoris, ſed ex conventione contrahentium, quarum totidem genera ſunt, quot pene dixerim rerum contrahendarum.

3 Utr. p. conc.] Id eſt, reorum, ut Pomp. ait c.

c L. 5. ff. de verb. obligat.

§. IV. Communes ſtipulationes ſunt, veluti rem ſalvam fore pupilli: nam & prætor jubet rem ſalvam fore pupillo caveri: & interdum judex, ſi aliter expediri hæc res non poteſt, vel de rato 4 ſtipulatio.

4 Vel de rato] Quidam cod. [vel de rato ſtipulatio exigitur.] In quibuſdam tamen horum nihil habetur.

De Inutilibus ſtipulationibus.

CAPUT XIX.

Omnis res, quæ dominio noſtro ſubjicitur, in ſtipulationem deduci poteſt: ſive illa mobilis, ſive ſoli ſit.

§. I. At ſi quis rem, quæ in rerum natura non eſt, aut eſſe non poteſt, dari ſtipulatus fuerit: veluti Stichum, qui mortuus ſit, quem vivere credebat: aut hippocentaurum 1, qui eſſe non poſſit: inutilis 2 erit ſtipulatio.

*1 Hippocent.] Eodem exemplo Stoici uſi ſunt Laertio a auctore pro re, quæ non eſt in rerum natura, & Sceptici auctore Empirico b: utitur Galen. 4. de diff. pul.

*2 Inutilis] Inutiles ſunt, quæ ſtatim ab initio non valent c, & pro non factis habentur. Sed & eæ inutiles dicuntur quarum adjectio eſt inutilis, quod ad obligationem attinet, l. ſed ſi ſibi, de ſtip. ſer. ſed improprie, quia ipſæ in totum utiles ſunt.

a In Zenone. b Pyrrhon. hypot. c. 14. c Theoph. §. 2. verſ. nec vero, in fi.

§. II. Idem juris eſt ſi rem ſacram, aut religioſam, quam humani juris eſſe credebat: vel publicam, quæ uſibus populi perpetuo expoſita ſit, ut forum, vel theatrum, vel liberum hominem, quem ſervum eſſe credebat, vel cujus commercium non habuerit, vel rem ſuam dari quis ſtipuletur. Nec in pendenti erit ſtipulatio ob id, quod publica res in privatum deduci, & ex libero ſervus fieri poteſt, & commercium adipiſci ſtipulator poteſt, & res ſtipulatoris eſſe deſinere poteſt 3: ſed protinus 4 inutilis eſt. Item contrà licet initio utiliter res in ſtipulatum deducta ſit: ſi poſtea in earum qua cauſa, de quibus ſupra dictum eſt, ſine facto 5 promiſſoris devenerit, extinguitur ſtipulatio. At nec ſtatim ab initio talis ſtipulatio valebit, Lucium Titium, quum ſervus erit, dare ſpondes? & ſimilia: quia quæ natura ſui 6 dominio noſtro exempta ſunt, in obligationem deduci nullo modo poſſunt.

*3 Desin. pot.] L. 128. de verb. obl.

*4 Protinus] Protinus, & in pendenti, oppoſita, ut illo Senecæ d loco: Omnia quæ ventura ſunt,

ſunt, in incerto jacent, protinus vive.

* 5 SINE 2. P 2.] An ergo, & ſi rei alienæ, quam quis ſtipulatus erat, dominium ſtipulator nactus fuerit? ſic ſane, ſi id nactus fuerit ex cauſa lucrativa, non ſi ex cauſa onerosa e.

6 QUAE NAT.] Vet. [qua natura ſui:] qua, pro, quatenus, ſive, quoniam. Et bene, natura ſui. Nam rem meam recte ſtipulor ſub conditione, quum aliena erit f: quia etſi nunc mea effici non poſſit natura ſui, tamen tantum abeſt, ut à dominio meo exempta ſit, ut in eo nunc ſit, vel maxime. Atque ita, licet, quantum ad perſonas attinet, ex quibus obligatio conſiſtit, tempus contractus inſpiciatur, uti dictum eſt titul. de verbor. obligat. non tamen quantum ad eas res pertinet, quæ in ſtipulationem veniunt g.

d de brevit. vitæ c. 9. e l. inter ſtipulantem 83. §. ſi rem, ff. de verb. obl. l. omnes 17. & l. ex promiſſione 19. ff. de oblig. f l. ſi rem 31. l. exiſtimo 98. ff. de verb. oblig. g Nam ſi heic inſpiceretur tempus contractus, inutilis eſſet ſtipulatio, quia rem meam inutiliter ſtipulor.

§. III. Si quis alium daturum facturumve quid ſpoponderit, non obligabitur: veluti ſi ſpondeat Titium quinque aureos daturum. Quod ſi effecturum ſe ut Titius daret ſpoponderit, obligatur.

§. IV. Si quis alii, quam cujus juri ſubjectus ſit, ſtipuletur, nihil agit. Plane ſolutio etiam in extraneam perſonam conferri poteſt: veluti ſi quis ita ſtipuletur, Mihi aut [7] Sejo dare ſpondes? ut obligatio quidem ſtipulatori adquiratur, ſolvi tamen Sejo, etiam invito eo [8], recte poſſit [9], ut liberatio ipſo jure [10] contingat: ſed ille adverſus Sejum habeat mandati actionem. Quod ſi quis ſibi, & alii, cujus juri ſubjectus non ſit, dari decem aureos ſtipulatus eſt: valebit quidem ſtipulatio: ſed utrum totum debeatur, quod in ſtipulationem deductum eſt, an vero pars dimidia, dubitatum eſt [11]: ſed placet non plus quam dimidiam partem ei adquiri. Ei qui juri tuo ſubjectus eſt, ſi ſtipulatus ſis, tibi adquiris, quia vox tua tanquam filii ſit [12], ſicuti filii vox [13] tanquam tua intellegitur in iis rebus, quæ tibi adquiri poſſunt [14].

* 7 MIHI AUT S.] Non contra, Sejo, aut mihi, l. Gajus, ſol. mat. Adjectus nominatur poſteriore, non priore loco, l. qui res, §. ſi ſervus, de ſolut. Et in l. 1. §. pen. de ſtip. ſer. legendum, proprietario, aut fructuario, ex l. 28. eod.

* 8 INVITO EO] Invito ſtipulatore, quia certam conditionem habet ſtipulatio, quam mutare ſtipulator non poteſt h: & evenit hoc caſu, ut ſtipulatio ultro citroque pariat obligationem i.

* 9 RECTE P.] Ante litem conteſtatam ii.

* 10 IPSO JURE] Si quidem id debitor adjecto ſolvit, quod fuit in obligatione k: nam ſi aliud, per exceptionem, non ipſo jure, ut l. ult. §. cum mihi, de verb. oblig.

* 11 DUBIT. EST] Dubitatum, inquam, eſt utrum pars inutilis adcreſcat utili, pecunia deducta in ſtipulationem, non abs re, quum alia re deducta ſit verius adcreſcere l.

* 12 TANQ. FIL.] Id eſt, ipſe ſibi filius ſtipulari videtur m.

* 13 SICUT FILII VOX] L. ſi ſervus communis, de dam. inf. §. poſt mortem, inſ.

* 14 ADQ. POSS.] In caſtrenſi peculio ſecus, l. 15. §. 1. de caſt. pec.

h L. vero procuratori 12. §. 3. l. aliud eſt 106. ff. de ſolut. i Stipulator enim pati cogitur, ut adjecto ſolvatur. ii l. fidejuſſor 16. & l. ſi quis ſtipulatus 57. §. 1. ff. de ſol. k Vide Cujac. ad l. cum quis ſibi 55. ff. de verb. obl. l l. ſi mihi, & Titio 110. ff. de verb. obl. ad quam vide Cujac. m l. quod dicitur 130. eod.

A

§. V. Præterea inutilis eſt ſtipulatio, ſi quis ad ea, quæ interrogatus fuerit, non reſpondeat: veluti ſi decem aureos [15] à te dari ſtipuletur, tu quinque promittas, vel contra: aut ſi ille pure ſtipuletur, tu ſub conditione promittas, vel contra: ſi modo ſcilicet id exprimas, id eſt, ſi cui ſub conditione, vel in diem ſtipulanti, tu reſpondeas: Præſenti die ſpondeo: Nam ſi hoc ſolum reſpondeas: Promitto, breviter videris in eandem diem vel conditionem ſpopondiſſe. Neque enim neceſſe eſt in reſpondendo eadem omnia repeti, quæ ſtipulator expreſſerit.

B

15 DECEM AUR.] Idem Gajus ſcribit libr. 2. Inſtit. n Ulpianus contra in l. 1. §. ſi ſtipulatori, de verbor. obligat. Sed hoc primum Ulpian. ſtatuit, inutilem eſſe ſtipulationem, ſi quis pure interrogatus, ſub conditione reſpondeat, vel contra: vel ſi intra Kalend. Idibus reſpondeat. Inde generalem regulam proponit, Quum adjicit promiſſor aliquid obligationi, vel detrahit, ſemper, ac omni caſu probandum eſſe inutilem ſtipulationem eſſe cum exceptione hac, Niſi ſtipulatori, &c. Et ad hanc quidem exceptionem proximus §. accomodari debet, hoc pacto: ut ſi ſtipulanti tibi decem, viginti reſpondeam, quamvis illico tibi placuerit reſponſio, non tamen contracta ſit obligatio, niſi in 10. quia me non de 20. ſed de 10. interrogaſti. Ex diverſo, ut ne plus quiſquam obligetur, quam reſponderit. Igitur ſatis non eſt, placere diverſitatem reſpoſionis, niſi reſponſio in interrogatione, aut viciſſim hæc in illa inſit. Unde, etſi ei, qui pure ſtipulatus eſt, placeat ſtatim conditionalis reſponſio, vel ex contrario, non ideo magis utilis ſtipulatio eſt: quia ſimplici enunciationi conditionalis, aut conditionali ſimplex nulla ineſt. Idem dicendum eſt, ſi ſtipulanti intra Kalendas quintas, placeat reſponſio Idibus. Sequitur apud Ulpianum, Sed ſi mihi Pamphilum. Quum vero in hac ſpecie idem ſtatuat, quod in ſuperiori, cur eam exorſus eſt à nota adverſæ ſententiæ? Credo, quia etſi diverſitas reſponſionis non placeat, utilia ſtipulatio eſt, propter variarum rerum cauſam.

C D

n Tit. 9.

§. VI. Item inutilis eſt ſtipulatio, ſi vel ab eo ſtipuleris, qui tuo juri ſubjectus eſt, vel ſi is à te ſtipuletur [16]. Sed ſervus quidem non ſolum domino ſuo obligari non [17] poteſt, ſed ne alii quidem ulli: filii vero familias aliis obligari poſſunt.

* 16 A TE STIP.] Quia idem ab eodem ſtipulari videtur o.

* 17 OBLIG. NON P.] De obligatione civili loquitur, ut §. ſi ſervus, inſ. de nox. act. nam & domino, & externo obligari naturaliter ex contractibus poteſt p, exceptis certis caſibus q.

E

o L. ſi quis pro eo 56. §. 1. ff. de fidejuſſ. p l. eo temp. 50. §. etiam, ff. de pec. l. ſervi 14. ff. de obligat. q de quibus vide l. 8. Obſ. c. 11.

§. VII. Mutum neque ſtipulari neque promittere poſſe, palam eſt: quod & in ſurdo receptum eſt; quia & is, qui ſtipulatur, verba promittentis, & is qui promittit, verba ſtipulantis audire debet: unde apparet non de eo nos loqui, qui tardius exaudit: ſed de eo, qui omnino non audit.

§. VIII. Furioſus nullum negotium gerere poteſt, quia non intellegit, quæ agit.

§. IX.

§. IX. Pupillus omne negotium [18] recte gerit: A ut tamen ſicubi tutoris auctoritas neceſſaria ſit, adhibeatur tutor, velut ſi ipſe obligetur, nam alium ſibi obligare etiam ſine tutoris auctoritate poteſt.

18 Omne negotium] Omne negotium inter vivos, non negotium [r] ultimi temporis [s]: & recte pupillus; nec enim puberi maſculo curatoris auctoritate opus eſt. l. 101. de verb. obl.

[r] §. 1. ſup. quib. non eſt permiſſ. fac. teſt. [s] Valer. Max. l. 7. c. 7.

§. X. Sed quod diximus de pupillis, utique de iis verum eſt, qui jam aliquem intellectum ha- B bent: nam infans, & qui infanti proximus eſt, non multum à furioſo diſtant: quia hujus ætatis pupilli nullum habent intellectum, ſed in proximis infanti [19] propter utilitatem [20] eorum benignior juris interpretatio facta eſt, ut idem juris habeant, quod pubertati proximi. Sed qui in poteſtate parentis eſt impubes, nec auctore quidem patre obligatur [21].

19 Proxim. inf.] Aliud eſt, non intelligere quid loquamur: longe aliud non intelligere quid agamus. Infans non intelligit quid loquatur. Proximus infanti non intelligit quid agatur [t]. Proximus pubertati utrumque intelligit. Proximus infanti eſt, qui egreſſus eſt infantiam, & qui linguæ gnarus, rerum adhuc C ignorans eſt. Proximus pubertati, qui nondum ingreſſus eſt pubertatem, ſed prope eam eſt tamen, ita ut annale tantummodo [u], vel ſemeſtre tempus reliquum ſit [x].

*20 Propter utilitat.] Utilitatis eorum cauſa, quum de commodo eorum agitur, l. 4. de evict. ut tum ſcilicet tutore auctore obligari poſſint [y].

*21 Patre obligatur] Quia quum omnia adquirat patri, in perſona ejus ceſſat utilitatis ratio.

[t] L. 1. §. ult. ff. de obl. l. 5. ff. de reg. jur. [u] Serv. in illud Virg. l. 8. alter ab undecimo, id eſt, tertiuſdecimus: & vult ſignificare jam ſe vicinum fuiſſe pubertati, quod de duodecimo anno procedere non poteſt. D [x] l. non tantum 17. ff. de excuſat. tut. vide Cujac Obſerv. lib. 17. c. 4. & Notata Anton. Mercatoris lib. 3. cap. 23. & Obſ. 22. cap. 23. [y] Vide Cuj. ad d. l. 4. & ad l. cum plures 12. §. 1. ff. de adminiſt. tut.

§. XI. Si impoſſibilis conditio obligationibus adjiciatur, nihil valet ſtipulatio. Impoſſibilis autem conditio habetur, cui natura [22] impedimento eſt, quo minus exiſtat: veluti ſi quis ita dixerit: Si digito cœlum attingero [23], dare ſpondes? At ſi ita ſtipuletur, Si digito cœlum non attingero, dare ſpondes? pure facta obligatio intellegitur: ideoque ſtatim petere poteſt.

*22 Cui nat. imped.] Et ideo, nec ex hujuſmodi ſtipulatione naturalis obligatio naſcitur, l. 29. E de fidejuſſ.

*23 Coel. attingo.] Proverbium, Digito cœlum tangere, Juriſconſultis uſitatiſſimum. Cicero [z]: Noſtri principes digito ſe cœlum putent attingere. Ovidius [a]. Tangam vertice cœlum. Symmachus [b]: Nec ego, ut ajunt, ſupera convexa tetigiſſem.

[z] Epiſt. 7. lib. 2. ad Attic. [a] Secundo de Ponto eleg. 5. [b] Epiſt. 46. lib. 1.

§. XII. Item verborum obligatio [24] inter abſentes [25] concepta, inutilis eſt. Sed quum hoc materiam litium contentioſis hominibus præſtabat, forte poſt tempus tales allegationes opponentibus, & non præſentes eſſe, vel ſe, vel adverſarios ſuos contendentibus, ideo noſtra Conſtitutio [26] propter celeritatem dirimendarum litium introducta eſt, quam ad Cæſarienſes advocatos ſcripſimus: per quam diſpoſuimus, tales ſcripturas, quæ præſto eſſe partes indicant, omnimodo eſſe credendas: niſi ipſe, qui talibus utitur improbis allegationibus, manifeſtiſſimis probationibus, vel per ſcripturam, vel per teſtes idoneos adprobaverit, in ipſo toto die, quo conficiebatur inſtrumentum, ſeſe, vel adverſarium ſuum in aliis locis eſſe.

24 Obligatio] Cæteri omnes contractus [c]: item pacta [d] recte fiunt inter abſentes: & fieri poſſunt à mutis, & ſurdis [e]. Neque in eis exigitur adeo congrua reſponſio, l. ſi ſtipuler, §. ult. de verbor. oblig. Sola ſtipulatio fit inter præſentes [f]. Et inde nomen verborum oblig. Nam verba ſunt præſentium non abſentium: non fit à muto, aut ſurdo [g]: denique congruam reſponſionem exigit [h].

*25 Inter abs.] L. 8. de duobus reis.

26 Constitut.] Conſtitut. Latina l. 14. Cod. de contr. ſtipulat.

[c] Ut ſocietas l. 4. ff. pro ſoc. locatio, l. quædam 77. ff. de rei vindic. mandatum, l. 2. §. 1. & l. 22. §. ſi curator, ff. mand. l. 2. ff. obligat. [d] l. 2. ff. de pact. [e] l. in quibuſcumque 48. ff. de oblig. l. ubi non voce 124. ff. de reg. jur. [f] l. 1. ff. de verb. oblig. [g] d. l. 1. [h] d. l. 1. §. 4.

§. XIII. Poſt mortem ſuam dari ſibi nemo ſtipulari poterat: non magis, quam poſt ejus mortem, à quo ſtipulabatur. Ac nec is, qui in alicujus poteſtate eſt, poſt mortem ejus ſtipulari poterat: quia patris vel domini voce loqui videtur. Sed & ſi quis ita ſtipuletur, Pridie quam moriar, vel, Pridie quam morieris, dari? inutilis erat ſtipulatio [27]. Sed quum (ut ita dictum eſt [28]) ex conſenſu contrahentium ſtipulationes valent: placuit nobis [29] etiam in hunc juris articulum neceſſariam inducere emendationem: ut ſive poſt mortem, ſive pridie, quam morietur ſtipulator, ſive promiſſor, ſtipulatio concepta eſt, valeat ſtipulatio.

*27 Stipulatio] Notant, & Græci [i] alium caſum in l. 1. in princ. C. de rei ux. act.

*28 Dictum est] Cap. 18.

29 Placuit nobis] Conſtit. Latina, l. 11. C. de contr. ſtipu. de qua lib. 2. cap. 20. §. poſt mortem, ſup.

[i] Baſil. tit. 1. lib. 19.

§. XIV. Item ſi quis ita ſtipulatus erat, ſi navis ex Aſia venerit, hodie dare ſpondes? inutilis erat ſtipulatio, quia præpoſtere concepta eſt. Sed quum Leo inclytæ recordationis, in dotibus eandem ſtipulationem, quæ præpoſtera nuncupatur, non eſſe rejiciendam exiſtimavit: nobis placuit & huic perfectum robur accommodare, ut non ſolum in dotibus, ſed etiam in omnibus valeat hujuſmodi conceptio ſtipulationis [30].

*30 Conc. stip.] Et ſimili modo valet ſtipulatio, ſi mihi dari ſtipuler Kal. Feb. aut Titio Kal. Jan. l. qui res, §. mihi dare, de ſolut. l. ult. §. ult. de verb. obl.

§. XV. Ita autem concepta ſtipulatio, veluti ſi Titius dicat, Quum moriar dare ſpondes? vel

Quum

Quum morieris, ut apud veteres utilis erat, & nunc valet.

§. XVI. Item poſt mortem alterius recte ſtipulamur.

§. XVII. Si ſcriptum [31] in inſtrumento fuerit, promiſiſſe aliquem: perinde habetur atque ſi interrogatione præcedente reſponſum ſit [32].

[31] SI SCRIPT.] Hæc ſententia ſumpta eſt ex Paulo lib. 5. Sentent. de oblig. Adjecit Juſtinianus idem eſſe ſi ſcriptum ſit præſto contrahentes fuiſſe, §. item verborum, ſup.

* [32] RESPONSUM SIT] Si modo res geſta ſit inter præſentes, l. 1. C. de contr. ſtipul. l. Titia, §. pen. de verbor. obligat. l. 8. de duo. reis. Theo. in tit. de lit. obl. aut ſi ſcriptum etiam hoc ſit nominatim, rem geſtam fuiſſe inter præſentes, qui & tunc temporis in eadem civitate fuerint, §. item verborum, ſup.

§. XVIII. Quotiens plures res una ſtipulatione comprehenduntur, ſi quidem promiſſor ſimpliciter reſpondeat, dare ſpondeo, propter omnes tenetur. Si vero unam ex his, vel quaſdam daturum ſe reſponderit: obligatio in iis pro quibus ſpoponderit, contrahitur. Ex pluribus enim ſtipulationibus [33] una, vel quædam videntur eſſe perfectæ: ſingulas enim res ſtipulari, & ad ſingulas reſpondere debemus.

* [33] EX PLURIB.] Quot ſunt res, tot ſunt ſtipulationes, nec imperfectæ perfectas vitiant [k].

k l. 1. §. ſed ſi mihi, & l. ſcire debemus 29. ff. de verbor. obligat. impefectæ autem, ut in l. ita ſtipulatus ſum 135. eod. id eſt, inutiles.

§. XIX. Alteri [34] ſtipulari (ut ſupra dictum eſt) nemo poteſt. Inventæ ſunt [35] enim hujuſmodi obligationes ad hoc, ut unuſquiſque ſibi adquirat, quod ſua intereſt: cæterum ut alii detur, nihil intereſt ſtipulatoris. Plane ſi quis velit hoc facere, pœnam ſtipulari conveniet, ut niſi ita factum ſit, ut comprehenſum eſt, committatur pœnæ ſtipulatio etiam ei cujus nihil intereſt. Pœnam enim quum ſtipulatur quis, non illud inſpicitur, quid interſit ejus, ſed quæ ſit quantitas in conditione [36] ſtipulationis. Ergo ſi quis ſtipuletur Titio dari, nihil agit: ſed ſi addiderit pœnam, niſi dederis, tot aureos dare ſpondes? tunc committitur ſtipulatio.

* [34] ALTERI] Abſenti, l. 3. C. de cont. ſtipu. l. 3. C. de inut. ſtip.

[35] INVENTÆ SUNT] Illud notandum eſt; hac in re promiſſoris, & ſtipulatoris diverſam eſſe cauſam. Reus namque promittendi eſt is, qui pro altero quid promittit, inf. de fidejuſſ. in princ. Reus ſtipulandi eſt is, qui alteri adſtipulatus eſt. Quod ex Ælio Gallo Verrius Flaccus, aut Sex. Pompejus Feſtus refert lib. 17. [l].

* [36] CONDITIONE] Quæ conditioni ſtipulationis ſubjecta quantitas ſit [m].

l In voce, reus. m Theoph.

§. XX. Sed & ſi quis ſtipuletur alii, quum ejus intereſſet, placuit ſtipulationem valere. Nam ſi is, qui pupilli tutelam adminiſtrare cœperat, ceſſit adminiſtratione contutori ſuo, & ſtipulatus eſt rem pupilli ſalvam fore: quoniam intereſt ſtipulatoris fieri, quod ſtipulatus eſt, quum obligatus futurus eſſet pupillo, ſi male geſſerit [37], tenet obligatio. Ergo & ſi quis procuratori ſuo dari ſtipulatus ſit, ſtipulatio vires habebit. Et ſi creditori dari ſtipulatus ſit, quod ſua intereſt, ne forte vel pœna committatur, vel prædia diſtrahantur, quæ pignori data erant, valet ſtipulatio.

[37] SI MALE GESS.] Alias, [ſi male res ceſſerit] ut in l. ſtipulatio, §. ſi ſtipuler, de verb. obl.

§. XXI. Verſa vice, qui alium facturum promiſit, videtur in ea eſſe cauſa, ut non teneatur niſi pœnam ipſe promiſerit.

§. XXII. Item nemo rem ſuam futuram, in eum caſum, quo [38] ſua ſit, utiliter ſtipulatur.

[38] QUO SUA SIT] An potius [qua ſua ſit?] ut in l. nemo, eod. tit.

§. XXIII. Si de alia re ſtipulator ſenſerit, de alia promiſſor: perinde nulla contrahitur obligatio, ac ſi ad interrogatum reſponſum non eſſet, veluti ſi hominem Stichum à te quis ſtipulatus fuerit, tu de Pamphilo ſenſeris, quem Stichum vocari credideris.

§. XXIV. Quod turpi ex cauſa promiſſum eſt: veluti ſi quis homicidium, vel ſacrilegium ſe facturum promittat, non valet.

§. XXV. Quum quis ſub aliqua conditione ſtipulatus fuerit, licet ante conditionem deceſſerit: poſtea exiſtente conditione heres ejus agere poteſt. Idem eſt, & ex promiſſoris parte [39].

* [39] EX PROMISS. PARTE] Nec mirum: quum & idem ſit in legatis ex heredis parte, l. 64. de cond. & demon. [m] At non idem eſt in eis ex legatarii parte, quod in ſtipulationibus ex parte ſtipulatoris [n].

m Si heres pendente conditione legati deceſſerit, heredem ſuum obligatum relinquit, l. 52. quis 57. ff. de verbo. obligat. n Nam is, cui ſub conditione relictum eſt, pendente conditione creditor non eſt: is autem, qui ſub conditione ſtipulatus eſt, pendente conditione creditor eſt, l. is cui 42. ff. de oblig. & act. ideoque ſi legatarius pendente conditione moriatur, in heredem ſuum nihil tranſmittit, l. un. §. ſin autem, C. de cad. toll. ſtipulator autem ſtipulationem conditionalem tranſmittit. Vide ſup. §. 4. cap. 15.

§. XXVI. Qui hoc anno, aut hoc menſe dari ſtipulatus eſt, niſi omnibus partibus anni, vel menſis præteritis, non recte petet.

§. XXVII. Si fundum dari ſtipuleris, vel hominem, non poteris continuo agere, niſi tantum ſpatium præterierit quo traditio fieri poſſit.

De Fidejuſſoribus [1].

CAPUT XX.

PRO eo, qui promittit [2] ſolent alii obligari [3], qui fidejuſſores appellantur: quos homines accipere ſolent, dum curant, ut diligentius ſibi cautum ſit.

[1] DE FIDEJ.] Fidejubere, eſt ſuo periculo fore Id, de quo agitur, recipere: quod per ſtipulationem fit.

* [2] QUI PROMITT.] Pro promiſſore, & nomine promiſſoris idem eſt, ut pro me, & meo nomine, l. 22. §. ſi mandaverim, mand. Creditor fidejuſſorem pro debitore obligat [a], §. ult. ſup. c. 14. Alieno

no ergo nomine fidejuſſor obligatur b, mandator A
autem ſuo nomine [c].

* 3 Obligari] Exemplo rei principalis, cujus locum fidejuſſor obtinet, l. 4. de fidejuſſor. l. 24. C. eod. In mandatore autem aliud eſt. Conſule Obſerv. 23. d.

a Sic creditor debitorem proprio nomine obligare dicitur in l. 1. §. 2. ff. de obligat. & action. b d. §. 2. l. 1. §. ſed aut proprio, ff. de obligat. c l. Papinianus 28. ff. mand. d Cap. 25.

§. I. In omnibus autem obligationibus adſumi poſſunt, id eſt, ſive re, ſive verbis, ſive literis, ſive conſenſu contractæ fuerint. At ne illud quidem intereſt, utrum civilis, an naturalis ſit obligatio, cui adjiciatur fidejuſſor: adeo quidem ut B
pro ſervo quoque obligetur, ſive extraneus ſit, qui fidejuſſorem à ſervo accipiat, ſive ipſe dominus in id, quod ſibi naturaliter debetur.

§. II. Fidejuſſor non tantum ipſe obligatur, ſed etiam heredem obligatum relinquit.

§. III. Fidejuſſor 3, & præcedere 4 obligationem, & ſequi poteſt 5.

* 4 Præcedere] Mandator præcedere; non ſequi, l. 12. §. ſi poſt, mand. e hic tenetur creditori f actione mandati, Fidejuſſor ex ſtipulatu g debitor utrique mandati, vel negot. geſtorum h, l. Granius, de fidejuſſ.

* 5 Sequi pot.] Confeſtim, vel interjecto C
tempore, l. amiſſi, §. ultim. ff. eod. videbatur ſequi tantum poſſe, quum & ſequela dicatur eſſe pincipalis obligationis, l. 93. de ſolut. l. 5. §. pen. de inſt. act. ſed in contractibus ordo temporis, vel ſcripturæ non obſervatur.

e Ubi Ulp. ex Papin. refert, ſi poſt creditam pecuniam mandavero creditori credendam, nullum eſſe mandatum.
f Qui mandatu ejus pecuniam credidit. g §. ult. hoc tit. l. idemque 10. §. fidejuſſores, ff. mand. l. 14. C. de fidejuſſ. per ſtipulationem enim conſtituitur, d. §. ult. vide Cujac. Parat. C. de fidejuſſ. l. nec enim 6. ff. de ſolution. ſervatur tamen in negotiis ultimi temporis, l. 2. §. prius autem, ff. de vulg. & pup. h Si quis pro abſente fidejuſſerit, l. ex mandato 20. §. 1, ff. mand. l. 4. ff. de fidejuſſ.

§. IV. Si plures ſint fidejuſſores, quotquot D
erunt numero, ſinguli in ſolidum tenentur [6]. Itaque liberum eſt creditori, à quo velit ſolidum petere 7. Sed ex epiſtola divi Hadriani [8] compellitur creditor à ſingulis, qui modo ſolvendo ſunt 9. litis conteſtatæ tempore, partes petere.

Ex Auth. de fidejuſſorib. & mandatoribus, &c. coll. 1. tit. 4. Nov. 4. capit. 1. ſeu §. ſi quis igitur crediderit.

Sed hodie utroque præſente, reus prius conveniendus eſt: ſed abſens ab interceſſore præſente hoc deſiderante deducendus eſt intra tempus definitum à judice, quo transacto interceſſor ſatisfacere compellitur, ceſſis ſibi actionibus, abſque diſtinctione contractus ſive interceſſoris. E

Ideoque ſi quis ex fidejuſſoribus eo tempore ſolvendo non ſit, hoc cæteros onerat. Sed ſi ab uno fidejuſſore creditor totum conſequutus fuerit, hujus ſolius detrimentum erit, ſi is, pro quo fidejuſſit, ſolvendo non ſit: & ſibi imputare debet, quum potuerit adjuvari ex epiſtola divi Hadriani, & deſiderare ut pro parte in ſe detur actio 10.

* 6 In solid. ten.] Sicut reus principalis; cujus ſinguli locum obtinent, niſi id agatur nominatim, ut in partem tantum teneantur i.

* 7 Solid. pet.] Niſi is quem eligit ante judicium acceptum offerat, quod pro parte ſua ſit, l. 16. Jud. ſol.

8 D. Hadr.] Quod etiam edicto comprehenſum fuiſſe Paulus indicat l. 1. Sentent. k hoc beneficium omnibus acceſſionibus datur, l. ult. Cod. de conſtitu. pec. cujus leg. extrema ratio ſic reſtituenda eſt, [æquitatem enim diviſionis ſpecies actionis] ut apparet ex l. ſi fidejuſſoris, de fidejuſſ. tut.

* 9 Solv. sunt] Et præſentes ipſi, aut procuratores eorum.

* 10 In se detur a.] L. ſi teſtamento, §. quod ſi duo, in fi. ff. eod. vel etiam ut in ſe datæ actioni in ſolidum, ſubjiciatur exceptio, ſi non & cæteri ſolvendo ſunt, l. 28. eod.

i L. inter eos 51. ff. de fidejuſſ. k tit. 20. l l. ſi dubitet 10. ff. de fidej. Nov. de duob. reis 99. cap. 1.

§. V. Fidejuſſores (*) ita obligari non poſſunt, ut plus debeant, quam debet is, pro quo obligantur. Nam eorum obligatio acceſſio eſt principalis obligationis: nec plus in acceſſione poteſt eſſe, quam in principali re. At ex diverſo, ut minus debeant, obligari poſſunt. Itaque ſi reus decem aureos promiſerit, fidejuſſor in quinque recte obligatur, contra vero obligari non poteſt 11. Item ſi ille pure promiſerit, fidejuſſor ſub conditione promittere poteſt, contra vero non poteſt 12. Non ſolum enim in quantitate, ſed etiam in tempore minus, & plus intellegitur. Plus eſt enim ſtatim aliquid dare, minus poſt tempus dare.

* 11 Non potest] In majorem ſummam ſcilicet: in debitam enim ſummam obligari magis eſt, arg. l. ſi à reo, de fidejuſſ.

* 12 Contra vero non p.] Quia reus principalis, qui ſub conditione debet, obligatus non eſt. Contraria igitur ratione, ſi in diem debet, quia obligatus eſt, pro eo pure fidejubere, vel conſtituere poteſt. Nec fuit cur Acc. l. 4. de conſtit. pec. hac in re fidejuſſionem ſepararet à conſtituto. Et quod ait promittere non poteſt, ſic eſt accipiendum, obligari non poteſt præſenti die. Cæterum exiſtente conditione obligabitur, l. 19. de conſt. pec. Obligatio fidejuſſoris poteſt eſſe in pendenti, l. 35. de judic.

§. VI. Si quid autem fidejuſſor pro reo ſolverit, ejus recuperandi cauſa habet cum eo mandati judicium.

§. VII. Græce fidejuſſor ita accipitur 13, τῇ ἐμῇ πίστει κελεύω, λέγω, θέλω, ſive βούλομαι: ſed & ſi φημὶ dixerit, pro eo erit, ac ſi dixerit λέγω.

13 Accipitur] Recte, ut in l. Græce, de fidejuſſ. Et in lib. ſcript. ad idem pertinens l. blanditus, Cod. eod. nondum à quoquam ex fide bona reſtituta, ſic emendanda eſt auctoritate librorum antiquorum, [quod quum pro alio intervenires, τί μοι dixiſti:] quod optime convenit cum l. 1. §. ſi quis interroget, de verbor. obligat. vel ut docet Obſerv. 14. cap. 40.

§. VIII. In ſtipulationibus fidejuſſorum ſciendum eſt generaliter hoc accipi 14, ut quodcumque ſcriptum ſit quaſi actum, videatur etiam actum. Ideoque conſtat ſi quis ſcripſerit ſe fidejuſſiſſe, videri omnia ſolemniter acta.

14 Generalit. hoc accipi] Propter celeritatem dirimendarum litium, ut ſup. c. 19. §. item verborum.

De

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 1.*

Digitized by Google

De Literarum obligatione [1].

CAPUT XXI.

OLIM ſcriptura [1] fiebat obligatio, quæ nominibus fieri dicebatur [2], quæ nomina hodie non ſunt in uſu. Plane ſi quis debere ſe ſcripſerit, quod ei numeratum non eſt: de pecunia minime numerata, poſt multum temporis exceptionem opponere non poteſt: hoc enim ſæpiſſime conſtitutum eſt: ſic fit ut hodie dum queri non poteſt, ſcriptura obligetur: & ex ea naſcitur condictio, ceſſante ſcilicet verborum obligatione. Multum autem tempus in hac exceptione antea quidem ex principalibus Conſtitutionibus [4] uſque ad quinquennium [5] procedebat: ſed ne creditores diutius poſſint ſuis pecuniis forſitan defraudari, per Conſtitutionem [6] noſtram tempus coartatum eſt, ut ultra biennii metas hujuſmodi exceptio minime extendatur [7].

[1] DE LIT. OB.] De his nullo in loco fit mentio in Pandectis, ſed de aliis tribus dumtaxat, l. Græce, §. 1. de fidejuſſ. l. 2. de novat. l. 1. §. 1. l. obligamur, de oblig. & act. fuit enim olim perpetua exceptio non numeratæ pecuniæ: nulla igitur literarum obligatio. Imperatores a eam exceptionem temporariam fecerunt, atque ita induxerunt obligationem literarum.

*[2] OLIM SCR.] Scriptura eſt ſcriptura menſæ argentariæ, l. 27. de fur. ut cap. ſeq. & l. 38. de obligat. & act. l. 4. de pign. Ulp. in Reg. b Manumiſſus inter amicos omnia tamquam ſervus adquirebat manumiſſori, ſive quid ſtipulabatur, ſive per ſcripturam acceperat.

*[3] FIERI DICEB.] L. ſi plures, de pac. l. 1. de an. leg.

[4] CONSTITUT.] Conſtitutio Latina l. pen. C. de non num. pec.

[5] USQ. AD QUINQ.] L. 1. C. Hermog. de cau. & non num. pec. ubi vulgo male [ex cautione,] pro exceptionem.

[6] CONSTITUTIONEM] Conſtit. Latina l. 17. C. de fid. inſtrum.

*[7] EXTENDATUR] §. idem juris, inf. de except.

a Alexander in l. 1. C. Hermog. de cauſ. & non numer. pec. & Juſtin. in l. in contractibus, C. de non numer. pec. b In Fragm. edito cum Licin. Rufino. Vide tamen Salmaſ. de uſur. cap. 6. pag. 136. & ſeq. Nos Cujacium ſequamur, & addamus manumiſſum inter amicos omnia adquirere manumiſſori, ſive quid ſtipuletur, ſive per ſcripturam menſæ argentariæ nulla interpoſita ſtipulatione acceperit.

De Conſenſu obligatione.

CAPUT XXII.

CONSENSU fiunt [1] obligationes in emptionibus, venditionibus, locationibus, conductionibus, ſocietatibus, mandatis. Ideo autem iſtis modis conſenſu dicitur obligatio contrahi: quia neque ſcriptura [2] neque præſentia [3] omnimodo opus eſt: at nec dari [4] quidquam neceſſe eſt, ut ſubſtantiam capiat obligatio: ſed ſufficit eos, qui negotia gerunt, conſentire: unde inter abſentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epiſtolam, vel per nuncium. Item in his contractibus alter alteri obligatur in id, quod al-

A terum alteri ex bono, & æquo [5] præſtare oportet: quum alioqui in verborum obligationibus alius ſtipuletur, alius promittat [6].

*[1] CONS. FIUNT] Fiunt conſenſu nudo, non, ut pacta, etiam tacito a. At convaleſcunt tacito aliquatenus b, l. 13. §. qui completo: & ſeq. Loc. Fiunt & tacito ex una parte, non ex utraque, l. 35. §. ult. de verbor. oblig.

*[2] SCRIPT.] Scriptura menſæ argentariæ, per quam nominibus contrahebatur obligatio d.

*[3] NEQ. PRAES.] Præſentiæ, nomine, verba, ſcripturæ nomina mens Gaji ſignificavit e.

*[4] AT NEC DARI] Non eſt etiam neceſſe rem ullam intervenire, quæ abalienetur f l. 3. de oblig. & act.

B *[5] EX BONO ET AEQ.] Ex bona fide, quia contrahentes utrimque tenentur actionibus bonæ fidei, quales etiam ſunt actiones, quæ naſcuntur ex obligationibus re contractis, excepta condictione, quæ de mutuo dato proponitur g. Ceteræ ſtrictæ actiones ſunt.

*[6] PROMITTAT] Verborum obligationes, quæ ex ſtipulatione naſcuntur, vel dictione dotis, vel jurejurando liberti, ſunt μονόπλευραι h, & ex actu i potius quam ex contractu: item, quæ nominibus, vel literis contrahuntur. Obligationes autem, quæ conſenſu nudo contrahuntur, mutuæ ſunt, ſive δίπλευραι: & illæ etiam, quæ re contrahuntur, excepta ea, quæ mutui datione k.

C a L. 2. de pact. b Id eſt, in ipſo anno, quo tacuerunt videntur eandem locationem renovaſſe, non etiam in ſequentibus annis, ut ait ibidem Ulp. c Puta ex parte locatoris: nam ſi conductor in conducendo ad interrogationem locatoris non reſponderit; ſi tamen idem locator in id quod reſponſum eſt conſenſerit, valet quod actum eſt: quia hic contractus non tam verbis (ſicut ſtipulatio) quam conſenſu confirmatur. Locatio igitur fit tacito conſenſu ex parte locatoris. d Vide Cujac. ad l. ſi plures 9. eod. e In l. 2. §. 1. ff. de oblig. f Id eſt, harum obligationum ſubſtantia in eo non conſiſtit, ut aliquod corpus noſtrum, aut ſervitutem noſtram faciat: hoc enim eſt abalienare, ſed ut alium nobis obſtringat ad dandum aliquid, vel faciendum, vel præſtandum. g Quia licet re contrahatur, tamen ſtricta eſt. Th. §. 3. inf. de excep. h V. Cujac. ad l. 1. ff. de verb. oblig. i Hæc negotia contractus proprie non dicuntur, ſed actus, l. 2. §. ult. ff. de reb. cred. l. Labeo 10. ff. de verb. ſign. k Obligatur enim tantum debitor.

D

De Emptione, & venditione.

CAPUT XXIII.

EMPTIO, & venditio contrahitur ſimulatque de pretio convenerit: quamvis nondum pretium numeratum ſit, ac ne arra quidem data fuerit. Nam quod arræ [1] nomine datur, argumentum eſt emptionis, & venditionis contractæ. Sed hæc quidem de emptionibus, & venditionibus, quæ ſine ſcriptura conſiſtunt, obtinere oportet: nam nihil à nobis in hujuſmodi vendi-
E tionibus innovatum eſt: in iis autem quæ ſcriptura conficiuntur, non aliter perfectam eſſe venditionem, & emptionem conſtituimus [2], niſi & inſtrumenta emptionis fuerint conſcripta, vel manu propria contrahentium, vel ab alio quidem ſcripta, à contrahentibus autem ſubſcripta, & ſi per tabelliones fiunt, niſi & completiones acceperint [3] & fuerint partibus abſoluta. Donec enim aliquid deeſt ex his, & pœnitentiæ locus eſt, & poteſt emptor, vel venditor ſine pœna recedere ab emptione. Ita tamen impune eis recedere concedimus, niſi jam arrarum nomine aliquid fuerit da-

Digitized by Google

A tum : hoc etenim ſubſequuto, ſive in ſcriptis, ſive ſine ſcriptis, venditio celebrata eſt : is qui recuſat adimplere contractum, ſi quidem eſt emptor, perdit quod dedit [4] : ſi vero venditor, duplum reſtituere compellitur, licet ſuper arris nihil expreſſum eſt [5]. Pretium autem conſtitui oportet : nam nulla emptio ſine pretio eſſe poteſt.

*1 Arrae nomine] Quæ, & pignus Plauto [a], & aliis. Et igitur quaſi acceſſio jam contractæ obligationis, jamque deſtinatæ mercis [b].

*2 Conscripimus] Conſtitutio Latina l. 17. de fide inſtrum.

*3 Completiones &c.] Publica inſtrumenta tabellio conficit : & in ſchedam primum, deinde in B mundum redigit, tum ſubſcribit ſuam teſtiumque præſentiam, poſt complet ea rurſus, ſubſcribens ſe ea compleſſe, atque ita poſtremo edit ea abſoluitque contrehentibus : ita hæc diſtingunt Thalelæus, & Garidas [c].

*4 Perdit, quod dedit] Idem in locatione conductione, lex Rhodia cap. 19.

*5 Nihil expr. est] Quaſi ex tacita conventione.

a Proemio Moſtell. & act. 4. ſc. 4. b id eſt, emptæ (Plaut. Perſ. 4. 4. v. 116. Qui hanc non properes deſtinare.) c Ad d. l. 17. Baſil. lib. 22. tit. 1. cap. 76.

§. I. Sed & certum [6] pretium eſſe debet : alio- C quin ſi inter aliquos ita convenerit, ut quanti Titius rem æſtimaverit, tanti ſit empta : inter veteres ſatis abundeque hoc dubitabatur, ſive conſtat venditio ſive non [7]. Sed noſtra decisio [8] ita hoc conſtituit, ut quotiens ſic compoſita ſit venditio, Quanti ille æſtimaverit, ſub hac conditione ſtaret contractus : ut ſi quidem ipſe, qui nominatus eſt, pretium definierit : omnimodo ſecundum ejus æſtimationem, & pretium perſolvatur, & res tradatur, & venditio ad effectum perducatur : emptore quidem ex empto actione, venditore ex vendito agente. Sin autem ille qui nominatus eſt, vel noluerit, vel non potuerit pretium definire : D tunc pro nihilo eſſe venditionem, quaſi nullo pretio ſtatuto. Quod jus quum in venditionibus nobis placuit : non eſt abſurdum, & in locationibus, & conductionibus trahere.

*6 Certum pretium] Certum eſt, cujus taxata quantitas eſt, l. 1. C. de rer. per. l. 5. C. de ſent. quæ pro eo, quod int.

7 Sive non] Sic in §. actionum, inf. de act.

8 Decisio] Hæc eſt deciſio l. ult. C. de con. empt. cujus verba pene integra Tribunianus ad Gajum appinxit in l. ſi merces, locat.

§. II. Item pretium in numerata pecunia conſiſtere debet. Nam in cæteris rebus an pretium E eſſe poſſit, veluti an homo, an fundus, aut toga alterius rei pretium eſſe poſſit, valde quærebatur [9]. Sabinus, & Caſſius etiam in alia reputant poſſe pretium conſiſtere : unde illud eſt, quod vulgo dicebatur : permutatione rerum emptionem, & venditionem contrahi, eamque ſpeciem emptionis, & venditionis vetuſtiſſimam eſſe : argumentoque utebantur Græco Poeta Homero [10] : qui aliquam partem exercitus Achivorum vinum ſibi comparaſſe [11] ait, permutatis quibuſdam rebus, his verbis :

Ἔνθεν ἄῤ οἰνίζοντο καρηκομόωντες Ἀχαιοὶ,
Ἄλλοι μὲν χαλκῷ, ἄλλοι δ' αἴθωνι σιδήρῳ,
Ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτοῖσι βόεσσιν,
Ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσι.

Diverſæ ſcholæ auctores contra ſentiebant : aliudque eſſe exiſtimabant permutationem rerum, aliud emptionem, & venditionem : alioquin non poſſe rem expediri permutatis rebus, quæ videatur res veniſſe, & quæ pretii nomine data eſſe : nam utramque videri, & veniſſe, & pretii nomine datam eſſe, rationem non pati. Sed Proculi ſententia dicentis permutationem propriam eſſe ſpeciem contractus à venditione ſeparatam, merito prævaluit : quum & ipſa aliis Homericis verſibus adjuvatur, & validioribus rationibus argumentatur, quod & anteriores divi principes admiſerunt, & in noſtris Digeſtis latius ſignificatur.

9 Quaerebatur] Alias [quærebant,] & mox [dicebant.]

*10 Gr. po. Hom.] Ex Gajo hæc eſſe, hæc Servii verba declarant in 3. Georg. Apud majores, inquit, omne mercimonium in permutatione conſtabat, quod & Gajus Homerico confirmat exemplo.

11 Comparasse] Plinius ait [emptitaſſe] l. 33. c. 5.

§. III. Quum autem emptio, & venditio [12] contracta ſit, quod effici diximus, ſimulatque de pretio convenerit, quum ſine ſcriptura res agitur : periculum rei venditæ ſtatim ad emptorem pertinet, tametſi adhuc ea res emptori tradita non ſit. Itaque ſi homo mortuus ſit, vel aliqua parte corporis læſus fuerit, aut ædes totæ, vel aliqua ex parte incendio conſumptæ fuerint, aut fundus vi fluminis totus, vel aliqua ex parte ablatus ſit, ſive etiam inundatione aquæ, aut arboribus turbine dejectis longe minor [13], aut deterior eſſe cœperit, emptoris damnum eſt, cui neceſſe eſt, licet rem non fuerit nactus, pretium ſolvere [14]. Quidquid enim ſine dolo, & culpa venditoris accidit, in eo venditor ſecurus eſt. Sed & ſi poſt emptionem fundo aliquid per alluvionem acceſſit, ad emptoris commodum pertinet. Nam & commodum ejus eſſe debet, cujus periculum eſt. Quod ſi fugerit homo, qui veniit, aut ſubreptus fuerit, ita ut neque dolus neque culpa venditoris interveniat, animadvertendum erit, an cuſtodiam ejus uſque ad traditionem venditor ſuſceperit. Sane enim ſi ſuſcepit, ad ipſius periculum is caſus pertinet, ſi non ſuſcepit, ſecurus eſt. Item & in cæteris animalibus cæteriſque rebus intellegimus, utique tamen vindicationem rei, & condictionem exhibere debebit emptori : quia ſane qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipſe dominus eſt. Idem etiam eſt de furti, & de damni injuriæ actione [15].

12 Contracta sit] Quum emptio, & venditio plena, & perfecta ſit : ut autem perfecta ſit, hæc requiruntur : Ut ſi fiat ſcripto, compleantur ea, quæ in princip. hujus tit. propoſita ſunt : Ut ſi fiat ex non ſcripto, & pure, cerum ſit pretium [c], certa merx [d] : Si ſub conditione, ut exiſtat conditio [e]. Item, ſi non uno pretio res veneat, ſed verbi gratia in ſingula jugera fundi [f], aut in ſingula gregis capita, aut in ſingulas olei metratas, aut argenti libras [g], aut

in

in ſingulos eos nummos; qui mercis loco habentur, cujuſmodi ſunt nummi peregrini, auctore Voluſio Mætiano h, & nummi victoriati, ut eodem libro, capite tertio Plinius ſcribit: ſi, inquam, ita pretium ſtatuatur, neceſſe eſt uti pondus, numerus, menſura exploretur. & peragatur i. Quod non ita venit, ſed uno pretio, averſione veniſſe id dicimus, ſive διὰ τῆς ἐπιλογίσεως, quod ſcilicet, quaſi averſi quodammodo negotium ita contrahamus, re omni, neque perſpecta, nec explorata bene k.

* 13 Minor] L. 70. de evict.

* 14. Pretium sol.] Hoc ita ſummo jure; non ex æquitate, l. ſi fundus, Loca.

* 15 Injuriae act.] In damni injuriæ, fateor, quia ſoli domino competit l. In furti, ambigo, quia & hæc ſine ceſſione emptori competere poteſt: qua de re Obſerv. 21. c. 19. Idem etiam eſt de actione damni infecti, & aquæ pluviæ arcendæ, & quod vi, aut clam: l. Jul. §. ſi fructibus, de act. emp.

c L. hæc venditio 7. §. 1. ff. de cont. empt. d l. neceſſario 8. ff. de peric. & com. rei vend. e d. l. 7. in pri. f l. 10. §. 1. eod. g l. quod ſæpe 35. §. in his, ff. de contr. empt. h In libello de ponder. i d. §. in his. k Vide Cujac. l. 8. Obſerv. cap. 15. de utroque emptionis genere Euſebius Pamphilus in Opuſculis lib. 6. Quæ enim pretioſa ſunt in diſtractione unum, & unum venditur, & ampliore pretio: quæcumque autem frivola, aut holera habentur, multa ſimul aſſario venundantur. l l. item Mela 11. §. legis autem, ff. ad leg. Aquil.

§. IV. Emptio 16 tam ſub conditione, quam pure contrahi poteſt *. Sub conditione, veluti, ſi Stichus intra certum diem tibi placuerit, erit tibi emptus aureis tot.

* 16 Emptio] Non mancipatio, l. actus, de reg. jur.

* *Exemplum venditionis conditionalis. Locus ſingularis.*

§. V. Loca ſacra, vel religioſa, item publica, veluti forum, baſilicam, fruſtra quis ſciens emit, quæ tamen ſi pro profanis, vel privatis deceptus à venditore emerit, habebit actionem ex empto, quod non habere ei liceat 17, ut conſequatur, quod ſua intereſt deceptum non eſſe. Idem juris eſt, ſi hominem liberum pro ſervo emerit.

* 17 Quod non hab.] Formula eſt actionis ex empto, Quod non habere ei liceat m: & qua hoc caſu evictionis nomine agi poteſt, l. pen. quibus ad lib. procl. non lic.

m L. venditor 9. ff. de evict. l. ex empto 11. §. venditorem, & §. ult. ff. de action. emp.

De Locatione 1, & conductione.

CAPUT XXIV.

Locatio, & conductio proxima eſt emptioni, & venditioni, iiſdemque juris regulis conſiſtit. Nam ut emptio, & venditio ita contrahitur, ſi de pretio convenerit: ſic & locatio, & conductio ita contrahi intellegitur, ſi merces 2 conſtituta ſit: & competit locatori quidem locati actio, conductori vero conducti.

1 De locat.] Locare, eſt dare aliquid utendum, vel faciendum a: Conducere, eſt accipere aliquid utendum, vel faciendum.

2 Si merces] Quæ, & pretium dicitur, l. ſi quis ante, de adq. poſſeſſ. l. ult. §. ult. de leg. Rhod.

Tom. I. Prior.

A & in tit. Locati, ſæpe b: Plautus Milite c: Dabitur quantum ipſus prætii poſcet.

a Vide Cujac. 2. Obſerv. cap. 28. b Vide lib. 4. Obſerv. cap. 26. c Act. 4. ſc. 2.

§. I. Et quæ ſupra diximus ſi alieno arbitrio pretium promiſſum fuerit, eadem & de locatione, & conductione dicta eſſe intellegamus, ſi alieno arbitrio merces permiſſa fuerit. Qua de cauſa ſi fulloni 3 polienda curandave, aut ſarcinatori ſarcienda veſtimenta quis dederit, nulla ſtatim mercede conſtituta, ſed poſtea tantum daturus, quantum inter eos convenerit: non proprie locatio, & conductio contrahi intellegitur, ſed eo nomine

B actio præſcriptis verbis 4 datur.

3 Si fulloni] Fullonis officia hæc ſunt; polire, curare, ſive, ut Ulp. dixit in l. 2. de cond. ſine cauſ. lavare. Politor κναφεὺς, curator, λευκαντὴς, ſive πλύντης dicitur à Theoph. in §. ult. mand. & §. item ſi fullo, de oblig. quæ ex del. naſc.

4 Actio praesc. verb.] Datur hæc actio, etiamſi prius fecerit fullo, aut ſarcinator, quam merces daretur ulla, nimirum quia ita res ab initio geſta fuit, Dabo ut facias, non faciam, ut des. Huic (*) actioni nomen eſt ex eo, quod detur ex præſcripto conventionum, vel proinde uti convenerit, ſi conventio ſcripta non ſit, l. 1. §. ſi quis ſervum, depoſ. l. ſi dominus, de præſc. verb. Eſt igitur præſcri-

C ptis verbis, id eſt, τῶν προγεγραμμένων συμφώνων actio: ſic enim ab Conſtantino nuncupata eſt in lib. 2. Epit. tit. 3. d Ex quo apparet, non omnem in factum actionem, & præſcriptis verbis eſſe: ſiquidem non omnis actio in factum ex conventione deſcendit, omnis tamen actio præſcriptis verbis ex conventione deſcendit.

d §. 12. V. Cujac. ad l. 7. ff. de pact.

§. II. Præterea ſicut vulgo quærebatur, an permutatis rebus emptio, & venditio contrahitur, ita quæri ſolebat de locatione, & conductione, ſi forte rem aliquam tibi utendam, ſive fruendam quis dederit, & invicem à te aliam rem utendam

D ſive fruendam acceperit. Et placuit, non eſſe locationem, & conductionem, ſed proprium genus 5 eſſe contractus, veluti ſi quum unum bovem quis haberet, & vicinus ejus unum, placuerit inter eos, ut per denos dies invicem boves commodarent, ut opus facerent, & apud alterum bos periit: neque locati, neque conducti, neque commodati competit actio, quia non fuit gratuitum commodatum, verum præſcriptis verbis agendum eſt.

5 Proprium gen.] Sic in l. rogaſti, de præſc. verb. & inde actio propria, id eſt, præſcriptis verbis, in quæſtione l. petenti de pign. actio. in qua nec ad

E exhibendum eſt actio, quia creditor rem non tenet: nec commodati, quia non gratuito, ſed res obligandæ data eſt ſatisfactionis ſpecie. Ut igitur novum ac proprium eſt negotium, ita & propria actio.

§. III. Adeo autem aliquam familiaritatem inter ſe habere videntur emptio, & venditio, item locatio, & conductio: ut in quibuſdam cauſis quæri ſoleat, utrum emptio, & venditio contrahatur, an locatio, & conductio, ut ecce de prædiis, quæ perpetuo 6 quibuſdam fruenda traduntur, id eſt,

O 2 ut

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 29.*

ut quamdiu penſio, ſive reditus pro his domino A præſtetur, neque ipſi conductori, neque heredi ejus, cuive conductor hereſve ejus id prædium vendiderit, aut donaverit, aut dotis nomine dederit, aliove quoquo modo alienaverit, auferre liceat. Sed talis contractus quia inter veteres dubitabatur, & à quibuſdam locatio, à quibuſdam venditio exiſtimabatur, lex Zenoniana lata eſt, quæ emphyteuſeos contractus propriam ſtatuit naturam, neque ad locationem, neque ad venditionem 7 inclinantem, ſed ſuis pactionibus fulciendam: & ſi quidem aliquid pactum fuerit, hoc ita obtinere, ac ſi natura talis 8 eſſet contractus: ſin autem nihil de periculo rei fuerit pactum, B tunc ſi quidem totius rei interitus acceſſerit, ad dominum ſuper hoc redundare periculum: ſin particularis, ad emphyteuticarium hujuſmodi damnum venire: quo jure utimur.

6 QUAE PERPETUO] Jus ἐμφυτευτικὸν jus prædii eſt, quod & ἐμβατευτικὸν dicitur in l. ſed ſi pecunia, §. ſi res, de reb. eorum. Eſt autem, ut vulgo dicitur, jus perpetuarium e. Quinimo temporarium eſſe poteſt, l. ult. ſi ager vectig. id eſt, emphyt. pet. videlicet ſi non ad modicum tempus prædia fruenda tradantur: ſic enim hæc verba [ad tempus] in ea lege interpretes f accipiunt, argumento ſuperficiarii, l. 1. §. quod ait, de ſuperf. & recte: nam idem fere jus eſt ſuperficiarii, & emphyteuticarii. Uterque in C rem actionem habet g, & Publicianam h, & Uti poſſidetis i: uterque ſervitutem imponere poteſt k: uterque poſſidet: uterque novum opus nunciare poteſt l: uterque jus alienandi m, uterque ſervitutum vindicationem habet n. Ille tamen in ſola ſuperficie o, hic in univerſo ſolo jus habet. Locationes fere, ut à Cenſoribus p, ita & à privatis in luſtrum fiebant q: ut non fruſtra Juſtinianus in Novell. 120. r nominatim Eccleſiæ Conſtantinopolitanæ permiſerit locationes ultra luſtrum. Atque eo fit, ut putem eas locationes, quæ luſtrum egrediuntur, jus ſuperficiarium, vel emphyteuticarium conſtituere ſ.

7 AD VENDITIONEM] Zeno dixit Alienationem t: & ex eo quidem apparet, Alienandi verbo D proprie venditionem ſignificari.

8 NATURA TALIS] Placet ut ſcribamus u, natura talis, ut in l. ſi conſtante, §. ſi maritus, ſol. matrim. ſic in l. erit, de fund. dot. pro [dotalis] ſcribendum eſt [dotis talis] ut, inquit, ambulatoria eſt talis obligatio dotis, nempe disjunctiva, ita & poteſtas legis Juliæ x.

e Vide Cujac. ad l. 1. C. de locat. prædior. civit. f Vide gloſſ. ad l. ult. ff. ſi ager vectiga. g l. 1. eod. l. 1. §. 3. & 6. ff. de ſuperf. l. 73. §. 1. cum du. ſeq. ff. de rei vindic. l. 16. §. ult. ff. de pigner. act. h l. cum ſponſus 12. §. in vectigalib. ff. de Public. in rem act. i d. l. 1. §. 2. l. pen. §. ſed ſi, ff. uti poſſid. V. Cujac. Parat. ff. de ſuperf. & Obſerv. l. 17. cap. 2. k d. l. 1. §. ult. l l. 3. §. 3. ff. de no. oper. nunt. l. 1. C. de fun. patri. m l. ult. C. d. ju. emphyt. l. 1. §. pen. ff. de ſuperf. n d. l. 3. §. 3. d. l. 1. §. ult. o l. 73. §. 1. conj. l. ſeq. ff. de rei vind. p Varro 5. de L. L. Siculus Flaccus de condit. agr. Cenſores enim quinto quoque anno creari ſolebant, Aſcon. Pedian. in div. q l. qui quatuor 30. §. 1. ff. de leg. 3. l. qui per colluſionem 49. ff. de action. emp. r cap. 5. ſ Non modicum tempus interpretantur longius tempus, quam quinque annorum, Cujac. ad tit. ff. ſi ager. vect. t l. 1. C. de ju. emphyt. u quod & placuerat Æmilio Ferreto. x Vide Cujac. 11. Obſ. cap. 28. & ad l. 9. ff. eod.

§. IV. Item quæritur ſi cum aurifice Titius convenerit, ut is ex auro ſuo certi ponderis certæque formæ anulos ei faceret, & acciperet, verbi gratia, aureos decem, utrum emptio, & venditio, an locatio, & conductio contrahi videtur? Caſſius * ait, materiæ quidem emptionem, & venditionem contrahi, operæ autem locationem, & conductionem. Sed placuit tantum emptionem & venditionem contrahi. Quod ſi ſuum aurum Titius dederit, mercede pro opera conſtituta: dubium non eſt, quin locatio, & conductio ſit 9.

* *De hac Caſſii ſententia locus hic eſt ſingularis.*

* 9 LOC. ET COND. SIT.] L. 22. §. quum inſulam, Loc. l. 20. de cont. empt.

§. V. Conductor omnia ſecundum legem conductionis facere debet: & ſi quid in lege prætermiſſum fuerit, id ex bono, & æquo debet præſtare. Qui pro uſu, aut veſtimentorum, aut argenti, aut jumenti, mercedem, aut dedit, aut promiſit: ab eo cuſtodia talis deſideratur, qualem diligentiſſimus paterfamilias ſuis rebus exhibet, quam ſi præſtiterit, & aliquo caſu eam rem amiſerit, de reſtituenda ea re non tenebitur.

§. VI. Mortuo conductore intra tempora conductionis, heres ejus 10 eodem jure in conductione ſuccedit.

* 10 HERES EIUS] Quamvis conductor non ſit, l. quum in plures, §. 1. eod. idem vero ſervatur mortuo locatore y, niſi fructuarius fuerit z, vel maritus, qui fundum fructuarium, aut dotalem locaverit a.

y L. qui fundum 32. ff. loc. l. nihil proponi 128. §. fructus, de leg. 1. z l. ſi quis domum 9. §. 1. loc. a Vide Cujac. ad l. ſi filiofamil. 25. §. ult. ff. ſol. matr. in poſtumis, circa fin.

De Societate.

CAPUT XXV.

SOCIETATEM coire ſolemus, aut totorum bonorum, quam Græci ſpecialiter κοινοπραξίαν 1 appellant, aut unius alicujus negotiationis, veluti mancipiorum 2 emendorum vendendorumque 3, aut olei, vini, frumenti, emendi vendendique.

* 1 ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑΝ] Aliter κοινοπραγίαν: hæc ſola jus fraternitatis inducit a, & beneficium ne alter alterum plus, quam facere poſſit, condemnet b.

2 MANCIPIOR. EMEND.] Hæc eſt, quæ venalitiaria c negotiatio dicitur.

* 3 VENDENDOR.] Hanc venalitiarii ineunt. l. juſtiſſ. §. 1. de ædilit. edic. deque hac accipiendus §. Labeo l. 65. pro ſocio.

a L. verum 63. ff. pro ſoc. b L. ſunt qui 16. ff. de re judic. c L. ſuos autem 73. §. pen. ff. de leg. 3.

§. I. Et quidem ſi nihil de partibus lucri, & E damni nominatim convenerit, æquales ſcilicet partes, & in lucro, & in damno ſpectantur. Quod ſi expreſſæ fuerint partes: hæ ſervari debent. Nec enim unquam dubium fuit, quin valeat conventio, ſi duo inter ſe pacti ſunt, ut ad unum quidem duæ partes, & lucri, & damni pertineant: ad alium tertia.

§. II. De illa ſane conventione quæſitum eſt, ſi Titius, & Sejus inter ſe pacti ſunt, ut ad Titium lucri duæ partes pertineant, damni tertia: ad Sejum duæ partes damni, lucri tertia: an rata debeat haberi conventio? Quintus Mucius contra

tra naturam [4] ſocietatis talem pactionem eſſe exiſtimavit, & ob id non eſſe ratam habendam. Servius Sulpitius, cujus [5] ſententia prævaluit, contra ſenſit: quia ſæpe quorumdam ita pretioſa eſt opera in ſocietate, ut eos juſtum ſit conditione meliore in ſocietatem admitti. Nam & ita coiri poſſe ſocietatem non dubitatur, ut alter pecuniam conferat, alter non conferat [6], & tamen lucrum inter eos commune ſit: quia ſæpe opera [7] alicujus pro pecunia valet. Et adeo contra Quinti Mucii ſententiam obtinuit, ut illud quoque conſtiterit poſſe convenire, ut quis lucri partem ferat, de damno non teneatur, quod & ipſum Servius convenienter [8] ſibi exiſtimavit: Quod tamen ita intellegi oportet [9], ut ſi in aliqua re lucrum, in aliqua damnum allatum ſit: compenſatione facta, ſolum quo ſupereſt, intellegatur lucri eſſe.

*4 Contra nat. soc.] Quæ talis eſt, ut commutationem, & æqualitatem in ſe habeat d. Serva autem rationem Q. Mucii e, namque eadem ratione, non omnino tuendum eſt pactum, ne pignus diſtrahatur, l. 4. de pig. act. vel pactum, ne ante certum tempus precarium revocare liceat, l. 12. de preca. f

*5 Cujus sent.] Quem etiam Q. Mutio Cicero anteponit, in Bruto.

*6 Alter non confer.] Cicero pro Roſcio Amerino: Non eſſe captioſam, aut iniquam ſocietatem, ubi alter corpus, alter diſciplinam in ſocietatem adfert.

7 Quia saepe opera] Celſus ait in l. cum duobus, §. ſi in coeunda, pro ſocio: Pretium operæ artis eſt velamentum: quæ verba obſcura ſunt. Credo Celſum dixiſſe κατ' ἀντίθεσιν, pretium enim operæ artis, quomodo & pleraque alia in Pandect. præſertim Etruſcis ſcripta ſunt. Velamentum autem (ut in aliis plurimum dictionibus accidere oſtendi in tit. de ſervit. ſup.) præpoſtero literarum ordine, pro, Levamentum: atque in vetuſtiſſimo codice prorſus ita ſe legiſſe mihi confirmavit Arnol. Ferronius ſenator Burdegalenſis, cum juris civilis, tum omnium diſciplinarum cognitione eruditiſſimus. Proinde hic erit ſenſus: In ea etiam ſocietate, quam quis ita D contraxit, ut ipſe pecuniam, alter artem operamve conferret, ab ipſo culpam præſtari: quod æſtimatio, ſive pretium artis, vel operæ ei ſit levamentum, id eſt, examen ſive ſacoma. Uſus eſt eadem voce Ulp. in l. 3. §. ult. ſi famil. furt. fec. dic.

8 Convenienter] Græco more dictum, ut in l. ultim. §. ult. de bon. damnat. l. in ratione §. ſi filio, ad l. Falcid. & apud M. Tullium g, convenienter naturæ vivere, ὁμοίως ἑαυτῷ, ἀκολούθως ἑαυτῷ.

9 Quod tamen] Hic verſus ad ea omnia pertinet, quæ ſuperius dicta ſunt è Servii ſententia contra Mucium, ut conſtat ex l. Mucius, ff. eod.

d L. cum duobus 52. §. 4. ff. pro ſoc. l. 3. C. eod. e vide leg. Mucius 30. eod. f Illud eſt contra naturam pignoris, quod creditor diſtrahere poteſt ſi debitor illud non luat. Hoc contra naturam precarii, quod quandocumque revocari poteſt. g 2. de Offic.

§. III. Illud expeditum eſt, ſi in una cauſa pars fuerit expreſſa: veluti in ſolo lucro, vel in ſolo damno, in altera vero omiſſa: in eo quoque quod prætermiſſum eſt, eandem partem ſervari.

§. IV. Manet autem ſocietas eo uſque, donec in eodem conſenſu perſeveraverint. At quum aliquis renunciaverit ſocietati, ſolvitur ſocietas. Sed plane ſi quis callide in hoc renunciaverit ſocieta-

A ti, ut obveniens [10] aliquod lucrum ſolus habeat, veluti, ſi totorum bonorum ſocius [11], quum ab aliquo heres eſſet relictus, in hoc renunciaverit ſocietati, ut hereditatem ſolus lucrifaceret, cogitur hoc lucrum communicare. Si quid vero aliud lucrifaciat, quod non captaverit [12], ad ipſum ſolum pertinet. Ei vero cui renunciatum eſt, quidquid omnino poſt renunciatam ſocietatem adquiritur, ſoli conceditur.

*10 Ut obveniens] Obvenire dicitur h, quod defertur, nondum adquiſitum eſt, l. 65. §. diximus, eod. l. 130. de verb. ſig.

*11 Totor. bon. soc.] Qui & futurorum B ſocius eſt, l. 3. §. 1. d. l. 65. §. diximus, l. 73. ff. eodem.

12 Captaverit] Captatoria renunciatio non valet. Captatoriæ ſcripturæ non valent i. Denique vix eſt, ut captatorium quidquam jure noſtro ſuſtineatur. Captatoriæ ſcripturæ definitio ab Socino primum explicata eſt, quem deinde plerique omnes ſequuti ſunt: nondum tamen quiſquam, quod in mentem tibi venit, P. Faber, animadvertiſſe videtur circa l. illæ, de hered. inſtitut. quod hoc in loco, etſi alienus videatur, ut qui liber it ad te, in eo etiam aliquid proprie tuum agnoſcas, adnotare non pigebit. Supereſt, ut ais in l. illæ, vox [Mævius] nam, etſi in futurum ita concepta ſit inſtitutio, Qua ex parte me Titius heredem inſtituerit, ex ea parte Mævius C heres eſto, certe captatoria inſtitutio non eſt, l. Clemens, §. ult. de hered. inſtit. mirariſque è Conſtantino Ant. Auguſtinum exemiſſe vocem παῦλον, & vocem, Mævius, retinuiſſe in l. illæ: quod tamen melius explicat Obſerv. 16. k. Etiam illud adjungit, perperam Conſtantino eum addidiſſe τὸ ἔθεντας l, ſiquidem eo in Conſtantini loco δὲ articulus ἀντὶ τοῦ ἀλλὰ eſt, ut apud Ariſtotelem, & Platonem ſæpe: quod perſpicuum eſt.

h Ut in l. 3. §. 2. l. 9. 10. & 31. eod. i l. captatoriæ 64. ff. de leg. 1. k Cap. 11. l Epitomar. l. 5. tit. 8. §. 4. & 5.

§. V. Solvitur adhuc ſocietas etiam morte ſocii: quia qui ſocietatem contrahit, certam perſonam ſibi elegit [13], ſed & ſi conſenſu plurium D ſocietas contracta ſit: morte unius ſocii ſolvitur, etſi plures ſuperſint: niſi in coeunda ſocietate aliter convenerit.

*13 Sibi elig.] Nec æquum eſt, ut invitus ſocius efficiatur ejus, quem non elegit, l. 65. §. ſocietas, eod.

§. VI. Item ſi alicujus rei contracta ſocietas ſit, & finis negotio impoſitus eſt, finitur ſocietas.

§. VII. Publicatione quoque diſtrahi ſocietatem manifeſtum eſt: ſcilicet ſi univerſa bona ſocii publicentur: nam quum in ejus locum alius ſuccedit, pro mortuo habetur.

E §. VIII. Item ſi quis ex ſociis mole debiti prægravatus bonis ſuis ceſſerit, & ideo propter publica, aut privata debita, ſubſtantia ejus veneat: ſolvitur ſocietas [14], ſed hoc caſu ſi adhuc conſentiant in ſocietatem, nova videtur incipere ſocietas.

*14 Solv. soc.] Societas bonorum ſcilicet: Qui enim nulla bona habet non poteſt alii eſſe ſocius bonorum.

§. IX. Socius ſocio utrum eo nomine tantum teneatur pro ſocio actione, ſi quid dolo commiſerit,

rit, ſicut is, qui deponi apud ſe paſſus eſt: an etiam culpæ, id eſt, deſidiæ, atque negligentiæ nomine quæſitum eſt [15]: prævaluit tamen etiam culpæ nomine teneri eum. Culpa autem noo ad exactiſſimam diligentiam dirigenda eſt. Sufficit eoim talem diligentiam in communibus rebus adhibere ſocium, qualem ſuis rebus adhibere ſolet. Nam qui parum diligentem ſocium ſibi adſumit, de ſe queri, hoc eſt, ſibi imputare [16] debet.

* 15 QUAESITUM EST] Quidam enim exiſtimabant eum tantum doli nomine teneri, idque Paulus innuit l. 16. §. non tantum, Fam. erc. Contra Celſus [m], cujus ſententia prævaluit.
* 16 SIBI IMP. DEB.] Hæc verba [ſibi imputare] antiqui interpretis ſunt, non Gaii [n].

[m] L. cum duobus 52. §. utrum ergo, ff. pro ſoc. [n] In l. ſi ſocius 72. eod.

De Mandato.

CAPUT XXVI.

MANDATUM contrahitur quinque modis, ſive ſua tantum gratia aliquis tibi mandet, ſive ſua, & tua, ſive aliena tantum, ſive ſua & aliena, ſive tua & aliena. At ſi tua tantum gratia mandatum ſit, ſupervacuum eſt, & ob id nulla obligatio [1], nec mandati inter vos actio naſcitur.

* 1 ET OB ID NUL. OBLIG.] Serva, ex ſupervacua conventione obligationem non naſci.

§. I. Mandantis tantum gratia intervenit mandatum: veluti ſi quis tibi mandet, ut negotia ejus gereres, vel ut fundum ei emeres, vel ut pro eo ſponderes.

§. II. Tua & mandantis: veluti ſi mandet tibi, ut pecuniam ſub uſuris crederes ei, qui in rem ipſius mutuaretur: aut ſi voleote te [2] agere cum eo ex fidejuſſoria cauſa, tibi mandet, ut cum reo agas periculo mandantis [3]: vel ut ipſius periculo ſtipuleris ab eo, quem tibi deleget in id, quod tibi debuerat.

* 2 VOLENTE TE AG.] Eſt enim in electione tua quem prius convenias, fidejuſſorem, an reum principalem [a], ſecundum jus, quod obtinuit ante Nov. Juſtiniani, ut §. 1. inſ. de ſatiſdat.
* 3 PERIC. MAND.] L. 22. §. interdum, l. 45. §. ult. ff eod.

[a] L. 3. 5. & 16. C. de fidej. Paul. 2. Sent. tit. 17. §. ult.

§. III. Aliena autem cauſa intervenit mandatum: veluti ſi tibi mandet, ut Titii negotia gereres, vel ut Titio fundum emeres, vel ut pro Titio ſponderes.

§. IV. Sua & aliena, veluti ſi de communibus ſuis, & Titii negotiis gerendis tibi mandet, vel ut ſibi, & Titio fuodum emeres, vel ut pro eo, & Titio ſponderes.

§. V. Tua & aliena: veluti ſi tibi mandet, ut Titio ſub uſuris crederes: quod ſi ut ſine uſuris crederes, alieoa tantum gratia intercedit mandatum.

§. VI. Tua gratia intervenit mandatum: veluti ſi tibi mandet, ut pecunias tuas in emptiones potius prædiorum colloces, quam fœoeres: vel ex diverſo ut fœneres potius, quam in emptiones prædiorum colloces: Cujus geoeris mandatum, magis conſilium, quam mandatum eſt, & ob id oon eſt obligatorium: quia nemo ex conſilio obligatur, etiamſi non expediat ei cui dabitur [4]: quum liberum cuique ſit, apud ſe explorare, an expediat conſilium. Itaque ſi otioſam pecuoiam domi te habentem hortatus [5] fuerit aliquis ut rem aliquam emeres, vel eam crederes, quamvis non expediat tibi eam emiſſe, vel crediſſe, non tamen tibi mandati tenetur. Et adeo hæc ita ſunt, ut quæſitum ſit an mandati teneatur, qui mandavit tibi, ut pecuniam Titio ſœnerares. Sed obtinuit Sabini ſententia, obligatorium eſſe in hoc caſu mandatum: quia noo aliter Titio crediſſes, quam ſi ſibi mandatum eſſet.

4 CUI DABITUR] L. 2. ff. eod.
* 5 HABENTEM HORTATUS] Hortari, eſt conſulere, non mandare, l. ſi à reo, §. ult. de fidejuſſ. l. 20. de his, qui not. in fa. §. ope. e. s. l. ſeq. non jubere, l. 20. de dolo.

§. VII. Illud quoque mandatum noo eſt obligatorium, quod contra bonos mores eſt: veluti ſi Titius de furto, aut de damno faciendo, aut de injuria facienda tibi mandet, licet enim pœnam iſtius facti nomine præſtiteris, oon tamen ullam habes adverſus Titium actionem.

§. VIII. Is, qui exequitur mandatum, non debet excedere finem mandati, ut ecce ſi quis uſque ad centum aureos mandaverit tibi ut fundum emeres, vel ut pro Titio ſponderes, neque pluris emere debes, neque in ampliorem pecuoiam fidejubere: alioquin non habebis cum eo mandati actionem: adeo quidem ut Sabino * & Caſſio placuerit, etiamſi uſque ad centum aureos cum eo agere volueris, ioutiliter te acturum. Diverſæ ſcholæ auctores recte uſque ad centum aureos te acturum exiſtimant: quæ ſententia ſane benignior eſt: Quod ſi minoris emeris, habebis ſcilicet cum eo actionem: quoniam qui mandat, ut ſibi centum aureorum fundus emeretur, is utique maodaſſe intellegitur, ut miooris ſi poſſit emeretur.

* *De hac Sabini, & Caſſii ſententia locus hic ſingularis extat.*

§. IX. Recte quoque mandatum contractum, ſi, dum adhuc integra res ſit [6], revocatum fuerit, evaneſcit.

* 6 INTEGRA RES] L. 25. §. ult. de adquir. poſſeſſ.

§. X. Item ſi adhuc integro mandato, mors [7] alterius interveniat, id eſt, vel ejus, qui mandaverit, vel illius, qui mandatum ſuſceperit, ſolvitur [8] mandatum. Sed utilitatis cauſa receptum eſt, ſi eo mortuo, qui tibi mandaverat, tu ignorans eum deceſſiſſe exequutus fueris mandatum, poſſe te agere mandati actione [9]: alioquio juſta, & probabilis ignorantia tibi damnum adferat. Et huic ſimile eſt, quod placuit, ſi debitores manumiſſo diſpeoſatore Titii, per ignorantiam liberto ſolverint, liberari eos: quum alioquin ſtricta juris

ratio-

Digitized by Google

ratione [10] non poſſent liberari: quia alii ſolviſſent, quam cui ſolvere debuerint.

*7 Mora alt.] Naturalis vel civilis, l. quum quis, in pr. de ſolut. l. poſt litem, de procur. quod etiam obtinet in ceſſitia tutela b.

*8 Solvitur mand.] Niſi ſit factum in rem mandatarii, veluti donato, aut vendito ei nomine, l. 1. C. de oblig. & action. l. illam, C. de donat. c

*9 Mandati act.] L. 65. §. quod ſi integris. Pro ſocio.

10 Stricta] Strictæ juris rationi, id eſt, ſtricto juri, adverſam facit utilitatem d; ex quo apparet [utilitatis] nomen in lib. noſtris, æquitatem, & jus gentium ſignificare. Ex qua etiam utiles actiones nomen acceperunt, l. quia actionum, de præſcript. verb. l. ſervitutes, §. ſi ſublatum, de ſervit. urb. præd. l. ſi longius, in fi. de judic.

b Ulp. reg. t. 11. §. is cui tutela: v. Cuj. Parat. C. de legit. tut. c Nec morte ejus, qui nomen emit mandatum finitur, nec morte domini. V. Obſ. lib. 2. cap. 31. d ut Th. hæc adverſa facit, τὸ ἀκριβὲς, & τὸ φύσει δίκαιον.

§. XI. Mandatum non ſuſcipere cuilibet liberum eſt: ſuſceptum autem conſummandum eſt, aut quamprimum renunciandum, ut per ſemetipſum, aut per alium eamdem rem mandator exequatur. Nam niſi ita renunciatur, ut integra cauſa mandatori reſervetur eamdem rem explicandi, nihilominus mandati actio locum habet: niſi juſta cauſa interceſſit, aut non renunciandi, aut intempeſtive renunciandi.

§. XII. Mandatum & in diem differri, & ſub conditione fieri poteſt.

§. XIII. In ſumma ſciendum eſt, mandatum niſi gratuitum ſit, in aliam formam negotii cadere: Nam mercede conſtituta, incipit locatio, & conductio eſſe. Et ut generaliter dixerimus, quibus caſibus ſine mercede ſuſcepto officio, mandati, aut depoſiti contrahitur negotium: iis caſibus interveniente mercede locatio, & conductio contrahi intellegitur. Et ideo ſi fulloni polienda curandave veſtimenta dederit, aut ſarcinatori ſarcienda, nulla mercede conſtituta neque promiſſa, mandati competit actio.

De Obligationibus quaſi ex contractu.

CAPUT XXVII.

Post genera contractuum enumerata, diſpiciamus etiam de iis obligationibus, quæ non proprie quidem ex contractu naſci intelleguntur: ſed tamen quia non ex maleficio ſubſtantiam capiunt, quaſi ex contractu [1] naſci videntur.

*1 Quasi ex contr.] Quaſi ex contractu involuntario, l. 4. C. de uſufr. & ideo etiam ignorantes obſtrictos tenent a.

a *L. ſi quis abſentis 5. ff. de obligat. l. 2. ff. de negot. geſt.*

§. I. Igitur quum quis abſentis negotia geſſerit, ultro citroque [2] inter eos naſcuntur actiones, quæ appellantur negotiorum geſtorum, ſed domino quidem rei geſtæ adverſus eum, qui geſſit, directa competit actio: negotiorum autem geſtori, contraria: quas ex nullo contractu proprie

A naſci, manifeſtum eſt: quippe ita naſcuntur iſtæ actiones, ſi ſine mandato quiſque alienis negotiis gerendis ſe obtulerit: ex qua cauſa ii, quorum negotia geſta fuerint, etiam ignorantes obligantur: idque utilitatis cauſa receptum eſt, ne abſentium, qui ſubita feſtinatione coacti, nulli demandata negotiorum ſuorum adminiſtratione, peregre profecti eſſent, desererentur negotia: quæ ſane nemo curaturus eſſet, ſi de eo, quod quis impendiſſet, nullam habiturus eſſet actionem. Sicut autem is, qui utiliter geſſerit negotia, habet obligatum dominum negotiorum: ita & contra [3] iſte quoque tenetur, ut adminiſtrationis rationem reddat: quo
B caſu ad exactiſſimam quiſque diligentiam compellitur reddere rationem: nec ſufficit talem diligentiam adhibere, qualem ſuis rebus adhibere ſoleret: ſi modo alius diligentior commodius adminiſtraturus eſſet negotia.

2 Ultro citr.] Contractus eſt negotium, ex quo mutua obligatio mutuaque actio naſcitur b: & ea quidem actio, vel utrimque directa eſt, vel hinc directa, illinc contraria: directa, id eſt, principalis c: contraria, id eſt, quæ principalis non eſt, ſed ex contrario d in eum datur cui principalis actio competit. Aut igitur uno tantum ex latere principalis eſt actio e, aut ultro citroque f. Contraria actio principalis non eſt, quia ea indemnita-
C ti dumtaxat conſulitur; quamobrem nec famoſa eſt g, nec in ea juratur in litem, l. ei apud quem, depoſ. h

*3 Et contra] Sed directa actione, non contraria. Directa datur ei, cujus negotium omne id, pontificiumque eſt i.

b Vide Cujac. ad l. 7. ff. de pact. c L. in commodato 17. §. 1. de commod. v. Cujac. inf. l. 4. tit. 7. in fine. d l. ult. ff. de negot. geſt. e Ut mandati, commod. depoſ. f Ut actio pro ſoc. g l. 1. ff. de his, qui not. inf. h Non enim de fide rupta, ſed de indemnitate ejus qui, verbi gr. depoſitum ſuſcepit. i Ex A. Gellio lib. 2. cap. 13. id eſt, directa datur domino negotiorum.

§. II. Tutores quoque, qui tutelæ judicio tenentur, non proprie ex contractu obligati intel-
D leguntur (nullum enim negotium inter tutorem, pupillum [4] contrahitur) ſed quia ſane non ex maleficio tenentur, quaſi ex contractu teneri videntur. Et hoc autem caſu mutuæ ſunt actiones. Non tantum enim pupillus cum tutore habet tutelæ actionem, ſed ex contrario tutor cum pupillo habet contrariam tutelæ, ſi vel impenderit aliquid in rem pupilli, vel pro eo fuerit obligatus, aut rem ſuam creditoribus ejus obligaverit.

*4 Et pupil.] L. ult. rem pup. ſal. fo.

5 Mutuae sunt act.] Ut in l. 4. de oblig. & action.

E §. III. Item ſi inter aliquos communis ſit res ſine ſocietate: veluti quod pariter eis legata donatave eſſet, & alter eorum alteri ideo teneatur communi dividundo judicio, quod ſolus fructus ex ea re perceperit, aut quod ſocius ejus ſolus in eam rem neceſſarias impenſas fecerit, non intellegitur proprie ex contractu obligatus, quippe nihil inter ſe contraxerunt: ſed quia non ex maleficio tenetur: quaſi ex contractu teneri videtur.

§. IV. Idem juris eſt de eo, qui coheredi [6] familiæ erciſcundæ judicio ex his cauſis obligatus eſt.

6 Qui

6 Qui conser.] Finium regundorum non eſt A
in perſonam, niſi ex maleficio k. Communi dividundo, & Familiæ erciſcundæ, ſunt in perſonam quaſi ex contractu l. Petitio hereditatis, quæ etiam mixta eſt actio m, eſt quaſi ex contractu.

k Verbi gr. quia lapides finales furatus eſt. vel arbores finales cecidit, §. ult. verſ. eo quoque, inf. de off. jud. l L. 4. §. 3. ff. comm. divid. l. item 22. §. 4. ff. famil. erciſc. m l. ſed & ſi 25. §. pen. ff. de petit. hered, hæ actiones mixtæ ſunt, §. 20. inſ. de action.

§. V. Heres quoque legatorum nomine non proprie ex contractu obligatus intellegitur (neque enim cum herede, neque cum defuncto ullum negotium legatarius geſſiſſe proprie dici poteſt) B
& tamen quia ex maleficio non eſt obligatus heres, quaſi ex contractu debere intellegitur.

§. VI. Item is cui quis per errorem non debitum ſolvit, quaſi ex contractu debere videtur. Adeo enim non intellegitur proprie ex contractu obligatus, ut ſi certiorem rationem ſequamur, magis (ut ſupra diximus) ex diſtractu, quam ex contractu poſſit dici obligatus eſſe. Nam qui ſolvendi animo pecuniam dat: in hoc dare videtur, ut diſtrahat potius negotium, quam contrahat. Sed tamen perinde is, qui accipit, obligatur 7, ac ſi mutuum illi daretur, & ideo condictione tenetur.

*7 Acsi mut.] Nimirum ex promutuo n. C

n Vide ſup. tit. 14. §. 5.

§. VII. Ex quibuſdam tamen cauſis repeti non poteſt, quod per errorem non debitum ſolutum ſit: ſic namque definierunt veteres, ex quibus cauſis inficiando lis creſcit, ex iis cauſis non debitum ſolutum, repeti non poſſe 8: veluti ex lege Aquilia, item ex legato. Quod veteres quidem in iis legatis locum habere voluerunt, quæ certa 9 conſtituta, per damnationem cuicumque legata fuerant: noſtra autem Conſtitutio 10, quum unam naturam omnibus legatis, & fideicommiſſis indulſit, hujuſmodi augmentum in omnibus legatis, & D
fideicommiſſis extendi voluit: ſed non omnibus legatariis præbuit, ſed tantummodo 11 in iis legatis, & fideicommiſſis, quæ ſacroſanctis eccleſiis, & cæteris venerabilibus locis, quæ religionis 12, vel pietatis intuitu honorificantur, derelicta ſunt: quæ ſi indebita ſolvantur, non repetuntur.

*8 Repeti non p.] Puto quia, qui ex his cauſis ſolvit, dum vult vitare dupli periculum, cum adverſario tranſegiſſe præſumitur o.

*9 Quae certa] Serva, in incertis legatis non poſſe iniri rationem dupli, ſicut nec in incertis caſibus rationem ejus, quod intereſt in duplum p.

*10 Constitutio] Hæc eſt Conſtitutio E
Græca l. 45. C. de epiſ. & cler. de qua etiam lib. 4. c. 6. §. ſed furti, inf.

11 Sed tantummodo] L. 45. C. de epiſ. & cler.

*12 Religionis] Religionis, veluti eccleſiis, aut monaſteriis: pietatis, veluti xenodochiis, orphanotrophiis.

Per quas perſonas nobis obligatio adquiritur.

CAPUT XXVIII.

Expositis generibus obligationum, quæ ex contractu, vel quaſi ex contractu naſcuntur: admonendi ſumus adquiri nobis non ſolum per noſmetipſos, ſed etiam per eas perſonas, quæ in noſtra poteſtate ſunt, veluti per ſervos, & filios noſtros: ut tamen quod per ſervos quidem nobis adquiritur, totum noſtrum fiat: quod autem per liberos, quos in poteſtate habemus, ex obligatione fuerit adquiſitum, hoc dividatur ſecundum imaginem rerum proprietatis, & uſusfructus, quam noſtra diſcrevit 1 Conſtitutio 2: ut quod ab actione commodum perveniat, hujus uſumfructum quidem habeat pater, proprietas autem filio ſervetur, ſcilicet patre actionem 3 movente ſecundum nuvellæ noſtræ Conſtitutionis diviſionem.

*1 Discaevit] Recte, diſcrevit, ut Theophil. διέκρινε, non decrevit.

2 Constitutio] Conſtitutio Latina l. 6. C. de bon. quæ lib. adq. de qua ſup. lib. 2. c. 9. §. 1.

3 Pater act.] Ex profectitiis cauſis filio utiles actiones dantur abſente patre a. Ex advenſitiis, ſi pater uſumfructum reſpuat, filius agit conſenſu patris b: ſi amplectatur, ipſe agit c conſenſu filii (idque Conſtitutio Juſtiniani d indicat in §. & filius, & §. ubi autem in unum) vel etiam filius abſente, aut permittente patre, ut recte Accurſ. noſter adnotavit in l. ſi longius, de judiciis. Reſtat, ex cauſis adventitiis communes eſſe actiones. Proinde utrimque ratihabitio exigitur, exemplo de dote actionis, quæ jure antiquo communis eſt patris, & filiæ e: nec enim ſimilis eſt pater tutori, curatori, ſyndico, & aliis quibuſdam, qui non explorato aliorum conſenſu agunt f. Pater enim non agit ignorante filio, vel ſi agit, ideo cavet de rato.

a Directæ competunt patri ſi præſens ſit: quia quod ex re patris obvenit, totum ei adquiritur: b quia filiifamilias perſona in judicio legitima non eſt ſine conſenſu patris. c Pater enim legitimus eorum adminiſtrator eſt: adminiſtrationis autem partes ſunt exercere actiones, d l. ult. C. de bon. quæ liber. e l. 2. §. 1. & 2. ſol. matrim. f Non cavent de rato, l. 1. §. 2. ff. de adminiſtr. tut. l. item 6. §. actor., ff. qu. cuj. univerſ. nom.

§. I. Item per liberos homines, & alienos ſervos quos bona fide poſſidemus adquiritur nobis: ſed tantum ex duabus cauſis, id eſt, ſi quid ex operibus ſuis, vel ex re noſtra adquirant.

§. II. Per eum quoque ſervum, in quo uſumfructum, vel uſum 4 habemus, ſimiliter ex duabus iſtis cauſis adquiritur 5.

4 Vel usum] Abeſt [vel uſum] à quibuſd. lib. idque probabilius eſt g.

*5 Adquiritur] Et ex operis quidem ſi uſumfruct. habemus, ſive locaverimus ejus ſervi operas h, ſive ſervus ſe ipſe locaverit: ſi uſum nudum, non niſi ſe ipſe locaverit, ut Th. ex veteri, ut opinor, prudentia tradit: & verum eſt: nam uſuarius operas ſervi locare non poteſt, l. 12. §. ult. l. 54. eod. Ut autem pro operis ei mercedem imponere poteſt, l. 53. eod. cur non poſſit etiam ex operis ejus capere mercedem?

g Theophilus agnoſcit. In notis poſterioribus diſcedit à priore ſententia. h §. 4. ſup. per qu. perſ. nob. adquir. l. ſi ſervi 22. ff. de uſufr. l. poſſeſſio 40. ff. de adq. poſſ.

§. III.

§. III. Communem ſervum pro dominica parte A domini adquirere certum eſt, excepto eo, quod uni nominatim ſtipulando, aut per traditionem accipiendo, illi ſoli adquirit: veluti quum ita ſtipulatur, Titio domino meo dare ſpondes? Sed ſi unius domini juſſu ſervus fuerit ſtipulatus, licet antea dubitabatur: tamen poſt noſtram deciſionem [6] res expedita eſt, ut illi tantum adquirat, qui hoc ei facere juſſit, ut ſupra dictum eſt.

[6] DECISIONEM] Hæc eſt deciſio l. ult. Cod. per quas perſ. nob. adq.

Quibus modis obligatio tollitur [1].

B

CAPUT XXIX.

TOLLITUR autem omnis [2] obligatio ſolutione [3] ejus, quod debetur: vel ſi quis conſentiente creditore, aliud pro alio ſolverit. Nec tamen intereſt quis ſolvat: utrum ipſe qui debet, an alius pro eo: liberatur enim & alio ſolvente: ſive ſciente, ſive ignorante debitore, vel invito ſolutio fiat. Item ſi reus ſolverit, etiam ii, qui pro eo intervenerunt, liberantur. Idem ex contrario contingit, ſi fidejuſſor ſolverit, non enim ſolus ipſe liberatur, ſed etiam reus.

*[1] TOLLITUR] Ipſo jure: Certis enim modis C ipſo jure tollitur [a]: per exceptionem innumeris [b].

*[2] OMNIA] Civilis, & naturalis, principalis, & uſuraria, aut fidejuſſoria, l. 77. de ju. dot. l. 19. de cond. indeb. & plerumque etiam hypothecaria [c]: denique omni actione debitor liberatur, l. 1. §. ſi pecunia, in fi. depoſ. & ſolutio, totius obligationis diſſolutio eſt, l. ex pluribus, de ſolut.

[3] SOLUTIONE] Solutio eſt naturalis datio [d]: acceptilatio [e], novatio [f], delegatio, civiles ſolutiones ſunt. Proprie autem ſatisfactiones dicuntur. Huc pertinet l. ſolutam, de ſolut. Pertinet ea lex ad hypothecariam formulam [g], cujus conditiones eæ ſunt, ſi ſoluta eſt pecunia, aut ſatisfactum [h]: ſic enim edicto Serviano comprehenſum eſt: & eæ quidem conditiones in ea lege ſic explicantur, ut ſoluta ſit pecu- D nia, quæ numerata eſt, ut ſi ſatisfactum ſit, ſi acceptum latum ſit. At ſatiſdationis verbo lex utitur, non ſatisfactionis. Satiſdare autem proprie eſt, fidejuſſores dare [i]. Satisfacere latius pertinet [k]. Verum enim ſatiſdationis nomine interdum ſatisfactio ſignificatur, ut in l. 2. Pro hered. l. promiſſor, §. ult. de conſt. pec. atque ita ſatiſdationis verbum in l. ſolutam accipi convenit: ut ſit ſenſus, ſi acceptolatum ſit, ſolutam pecuniam non videri, quod etiam l. promiſſor confirmat. Verumtamen ſatiſdatum, id eſt, ſatisfactum videri. Solutionis quidem, inquit, verbum non proficiet: ſed ſatiſdationis ſufficit, ut ſublata videatur hypothecæ obligatio. Quid autem eſt, quod ait, Vel ſi ne ſtipulatione accepta ſit? ſcribendum reor, Vel ſi ſine ſtipulatione acceptolatum ſit. Superiore caſu ipſo ju- E re utilis eſt acceptilatio, propterea quod verborum obligatio præceſſit, cujus nomine hypotheca, de qua quæritur, obligata erat. Hoc caſu [l] ipſo jure inutilis eſt acceptilatio, quia acceptilatio ſolam ſtipulationem tollit: attamen doli, aut pacti exceptio competit, l. quum emptor, de reſcind. vend. l. an inutilis, l. ſi acceptolatum, de acceptil. & ideo ſatisfeciſſe is etiam videtur, cui ſine ſtipulatione acceptum latum eſt. Reſtat igitur pacto hypothecam ſolvi, l. 5. Quib. mod. pig. ſolvit. [m].

[a] L. obligationum 44. ff. de obligat. l. ex ſtipulatione 7. C. de ſentent. & interlocut. [b] Vide ſup. tit. 15. §. 3. num. 10. [c] L. 6. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolv. l. 14. C. de luit. pignor. ad quam v. Cujacium ut capias, quod heic dicit, plerumque, &c. [d] l. ſolutam 49. & l. pen. ff. de ſolut. [e] d. l. pen. [f] Fit enim per ſtipulationem ſicut delegatio, l. 1. & l. delegare 11. ff. de novat. [g] Eſt enim deſumpta ex Marciani libro ſingulari ad formulam hypothecariam. [h] l. grege 13. §. etiamſi, ff. de pignor. l. ſi rem, §. omnis, ff. de pignor. act. l. 6. ff. quib. mod. pign. vel hyp. ſolv. [i] l. 1. ff. qui ſatiſd. [k] L. is cui 5. §. ſatisfactionis, ff. ut in poſſeſſ. legat. [l] Id eſt, ubi ſtipulatio non præceſſit. [m] Vide Cujac. ad l. 17. de pact.

§. I. Item per acceptilationem tollitur obligatio. Eſt autem acceptilatio, imaginaria ſolutio [4]. Quod enim ex verborum obligatione Titio debetur, id ſi velit Titius remittere, poterit ſic fieri, ut patiatur hæc verba debitorem dicere; Quod ego tibi promiſi habeſne acceptum? & Titius reſpondeat; Habeo. Sed & Græce poteſt acceptum fieri, dummodo ſic fiat, ut Latinis verbis ſolet, ἔχεις λαβὼν δηνάρια τόσα; ἔχω λαβών. Quo genere (ut diximus) tantum eæ ſolvuntur obligationes, quæ ex verbis conſiſtunt, non etiam cæteræ. Conſentaneum enim viſum eſt, verbis factam obligationem, aliis poſſe verbis diſſolvi. Sed & id, quod alia ex cauſa debetur, poteſt in ſtipulationem deduci, & per acceptilationem diſſolvi. Sicut autem quod debetur, pro parte recte ſolvitur, ita in partem debiti acceptilatio fieri poteſt.

*[4] IMAG. SOL.] L. 16. de accept. l. non ſolum; §. 1. de ſolut. illa, reapſe, ſolutio naturalis, l. pen. eod. l. ult. C. ad exh.

Illa fit re, hæc verbis [n]: illa naturalis, hæc civilis eſt. Seneca lib. 6. de benef. [o] Omnis, inquit, ſolutio non idem reddit, ſed tandumdem: nam & pecuniam dicimus reddidiſſe, quamvis numeravimus pro argenteis aureos, quamvis non intervenerint nummi: ſed delegatione, & verbis perfecta ſolutio eſt.

[n] L. ſub conditione 16. ff. de ſolut. [o] Cap. 5.

§. II. Eſt prodita ſtipulatio, quæ vulgo Aquiliana appellatur, per quam ſtipulationem contingit, ut omnium rerum obligatio in ſtipulatum deducatur, & ea per acceptilationem tollatur. Stipulatio enim Aquiliana novat omnes obligationes, & à Gallo Aquilio ita compoſita eſt; Quidquid te mihi ex quacumque cauſa dare facere [5] oportet, oportebit, præſens in diemve: quarumque rerum mihi tecum actio, quæque adverſus [6] te petitio, vel adverſus te perſequutio eſt, eritve, quodve tu meum habes, tenes poſſideſve, dolove malo feciſti, quo minus poſſideas, quanti quæque earum rerum res erit, tantam pecuniam dari ſtipulatus eſt Aulus Agerius, ſpopondit Numerius Negidius [7]. Item ex diverſo, Numerius Negidius interrogavit Aulum Agerium; Quidquid tibi hodierno die per Aquilianam ſtipulationem ſpopondi, id omne habeſne acceptum? reſpondit Aulus Agerius; Habeo acceptumque tuli.

[5] DARE, FAC.] Dare; ut dare 100. aureos: facere; ut ſuſcipere in ſe obligationem, l. ſi mandato, §. quotiens, mand. [p] Oportet præſens tempus ſignificat: & ideo adjicitur Oportebit, l. ſi ſtipulatus fuerim, §. 1. l. ſi à colono, l. quum ſtipulamur, de verb. oblig. quæ verba ea, quæ ſequuntur explicant [Præſens in diemve,] addidere quidam, [aut ſub conditione] non male: nam & quod ſub conditione debetur, acceptilatione tolli poteſt, l. quod in diem, de accept. l. ſub conditione, de ſolut. ſed tamen ea

non habentur in veterib. lib. nec in Theoph. ac ne quidem in l. & uno, de accept.

* 6 Quarq. adv. te] Alias, abs te petitio:

* 7 Negidius] Hæc nomina in formulis ſolebant uſurpari, ut in formula de injuriis, Quod Numerius Negidius illum immiſit A. Agerio infamandi cauſa [q]. Negidia, l. ſi mihi Mævia, de leg. 3.

[p] d. l. 3. in pr. [q] Paul. apud Licin. Rufin. tit. 2.

§. III. Præterea (*) novatione [8] tollitur obligatio; veluti ſi id, quod tu Sejo debeas à Titio dari ſtipulatus ſit. Nam interventu novæ perſonæ, nova naſcitur obligatio, & prima tollitur translata in poſteriorem, adeo ut interdum, licet poſterior ſtipulatio inutilis ſit, tamen prima novationis jure tollatur, veluti ſi id, quod tu Titio debeas à pupillo ſine tutoris auctoritate ſtipulatus fuerit, quo caſu res amittitur, nam & prior debitor liberatur, & poſterior obligatio nulla [9] eſt. Non idem juris eſt ſi à ſervo quis fuerit ſtipulatus, nam tunc prior perinde obligatus manet, ac ſi poſtea nullus ſtipulatus fuiſſet [10]. Sed ſi eadem perſona ſit, à qua poſtea ſtipuleris, ita demum novatio fit, ſi quid in poſteriore ſtipulatione novi ſit; forte ſi conditio, aut dies, aut fidejuſſor adjiciatur, aut detrahatur [11]. Quod autem diximus, ſi conditio adjiciatur, novationem fieri: ſic intelligi oportet, ut ita dicamus factam novationem, ſi conditio extiterit, alioquin ſi defecerit, durat prior obligatio [12]. Sed quum hoc quidem inter veteres conſtabat, tunc fieri novationem quum novandi animo [13] in ſecundam obligationem itum fuerat: per hoc autem dubium erat, quando novandi animo videretur hoc fieri, & quaſdam de hoc præſumptiones alii in aliis caſibus introducebant, ideo noſtra proceſſit Conſtitutio [14], quæ apertiſſime definivit, tunc ſolum novationem fieri, quoties hoc ipſum inter contrahentes expreſſum fuerit, quod propter novationem prioris obligationis convenerunt, alioquin manere [15], & priſtinam obligationem, & ſecundam ei accedere: ut maneat ex utraque cauſa obligatio ſecundum noſtræ Conſtitutionis definitionem, quam licet ex ipſius lectione apertius cognoſcere.

* 8 Novatione] Quæ & ſolutioni ſimilis eſſe dicitur, l. ſi rem, §. ult. de novat. Solutionem fieri per numerationem, vel per novationem, l. 21. §. Lucius, in fi. de an. leg.

9 Nulla est] Ne (**) naturalis quidem, nimirum quia pupillus animi judicio caret, l. quod pupillus, de cond. indeb. l. pupillus, de oblig. & action. ſed tamen ſi pupillus factus ſit locupletior, jure naturali obligatur, ut ait l. naturaliter, §. ult. & l. prox. de cond. indeb. Addatur etiam l. quum illud, §. heres, quan. dies leg. ced. ſiquidem in ea Florent. legitur, [accepiſſet locupletior:] ubi autem, ex priori dictione repetita ſyllaba, legendum eſt [accepiſſet, & locupletior,] uti fit in l. ita tamen eſt, §. 1. ad Treb. & alibi paſſim.

* Nulla, quia non civilis: naturalem tamen eſſe ponendum eſt [r]. Atque ob id etiam quaſi in cauſam quodammodo novationis translata fuerit prior obligatio, jure priſtino cum debitore agi non poſſe.

* 10 Nullus Stip. fu.] Quia & in ſervum extra cauſam peculiarem naturalis obligatio non cadit [f].

* 11 Aut det.] Aut pignus, vel pœna, vel ſi debiti quantitas augeatur, aut minuatur, vel ſi novum chirographum fiat, vel ſi conreus promittendi adiiciatur: aut detrahatur [t].

* 12 Prior oblig.] L. 4. in fi. de uſur.

13 Nov. animo] Et hoc eſt, quod dicitur, Si hoc agatur, Si hoc actum ſit in l. 2. l. 6. l. ſi Stichum, §. 1. & §. ſi quis ita, & §. ult. de novat. l. ſi unus, §. pactus, de pact. quod tamen dicitur in l. ſi rem aliquam, §. ſi duo, eod. tit. quum id ſpecialiter agit, Juſtiniani eſt, à quo id conſtitutum eſt, ut niſi id ſpecialiter agatur αὐτολεξεὶ (ſic enim legend. [u] in Conſt. Juſtin. ex vet. lib.) cauſa procedat.

14 Constitutio] Conſtitutio Latina l. ult. de novat.

* 15 Manere] Innovatam, ut l. quum notiſſimi, §. pen. C. de præſc. 30. ann.

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 1.*

(**) *Vide Merill. ibid. & variant. ex Cujac. lib. 1. c. 20.*

[r] Quæ novare poteſt l. 1. in princ. & §. 1. ff. de novation. vide Cujac. ad l. 30. §. pen. ff. de pact. & ad l. 127. ff. de verb. oblig. & ſup. cap. 13. [f] Vide Cujac. l. 9. Obſervat. cap. 11. [t] l. ult. C. de novat. vide Cujac. Obſ. l. 19. c. 36. & Theoph. [u] l. ult. C. de novat. emendationem probat Obſerv. l. 19. cap. 36.

§. IV. Hoc amplius, eæ obligationes, quæ conſenſu contrahuntur: contraria voluntate [16] diſſolvuntur [17]. Nam ſi Titius, & Sejus inter ſe conſenſerint, ut fundum Tuſculanum emptum Sejus haberet centum aureorum: deinde re nondum ſequuta, id eſt, neque pretio ſoluto, neque fundo tradito, placuerit inter eos, ut diſcederetur ab ea emptione, & venditione: invicem liberantur. Idem eſt in conductione, & locatione, & in omnibus contractibus, qui ex conſenſu deſcendunt.

* 16 Volunt.] Et pacto, l. ab emptione, ff. de pact. l. 2. C. quan. lic. ab empt. diſ. l. 3. ff. de reſ. vend.

* 17 Dissolvuntur] Et quidem totæ [x], l. 95. §. ult. de ſolu. ut nec naturales remaneant, ſicut & ſuperioribus modis.

[x] Totæ, ut in l. ſi debitori 47. ff. de fideiuſſ. l. ſi unus 27. §. 2. verſ. idem dicemus, ff. de pact. & l. ſi mulier 16. ff. ad SC. Vellejan.

DOMI-

DOMINI JUSTINIANI PP. AUG.

INSTITUTIONUM

Incipit

LIBER QUARTUS.

De Obligationibus, quæ ex delicto naſcuntur.

CAPUT I.

Quum expoſitum ſit ſuperiore libro de obligationibus ex contractu, & quaſi ex contractu: ſequitur ut de obligationibus ex maleficio diſpiciamus. Sed illæ quidem (ut ſuo loco tradidimus) in quatuor genera dividuntur: hæ vero unius generis ſunt, nam omnes ex re naſcuntur, id eſt, ex ipſo maleficio: veluti ex furto, aut rapina, aut damno, aut injuria [1].

[1] Aut injuria] Hæc vero ſunt privata maleficia quatuor: alia autem ſunt publica, aut popularia, aut extraordinaria [a].

a Vide Cujac. Parat. ad tit. de privat. del. de popul. act. de public. judic. & de extraord. crimin.

§. I. Furtum [2] eſt contrectatio rei fraudulosa [3], vel ipſius rei [4], vel etiam uſus ejus [5], poſſeſſioniſve, quod lege naturali prohibitum [6] eſt admittere.

[2] Furtum est] Solius poſſeſſionis furtum fit, l. 1. §. Scævola, ſi quis teſtam. l. qui rem alienam, quam non tenet aufert, poſſeſſionis furtum facit: commodatarius, qui re commodata diutius utitur, vel qui ea ad aliam rem, atque accepit utitur [b], uſus, id eſt, naturalis poſſeſſionis [c]: depoſitarius, ſi pro ſuo poſſidere inſtituat eam rem, quam jure depoſiti tenet, civilis poſſeſſionis [d]. Debitor, qui pignus contrectat, vel hypothecam diſtrahit, naturalis poſſeſſionis furtum facit [e]. Solius igitur poſſeſſionis furtum fit [f]. Et id vero nec fraude fit, nec contrectatione ſola, ſed contrectatione fraudulosa. Fraus in eo verſatur, ut quis poſſeſſionem ſibi habeat. Contrectatio in eo, ut res loco moveatur, l. 3. §. ſi rem, de adq. poſſ.

*3 Fraudul.] In Digeſtis [g] additur, lucrifaciendi gratia, ut l. 4. §. ideo Labeo ait, l. non ſolum, §. quod vulgo, de uſuc. l. 2. §. 1. Pro her. Lucri ſui cauſa, l. 21. rer. amot. quæ pro interpretatione ſunt verbi (fraudulosa.)

*4 Ipsius rei] Proprietatis; l. inter omnes; §. ſi ſervus, l. furtivam, de furt.

*5 Usus eius] L. ſi pignore, §. 1. eod. vel uſusfructus, l. quum æs, §. 1. & d. §. ſi ſervus.

*6 Prohibitum] Probrum, l. probrum, de verb. ſign. nimirum à prohibendo, quaſi prohibitum [h].

b Theoph. l. 40. l. 76. C. de furt. l. 5. §. quinimo, ff. commod. c Commodatarius enim naturaliter non poſſidet, ſed

A eſt in naturali poſſeſſione, Cujac. Obſ. lib. 9. c. 33. d Depoſitarius in poſſeſſione eſt, ſicut commodatarius, §. poſſidere, inſ. de interd. ſi rem depoſitam pro ſuo poſſidere inſtituat, civilis poſſeſſionis furtum facit, Theoph. civiliter poſſidere dicitur, qui animo domini poſſidet. Cujac. d. c. 33. e Creditor enim naturaliter poſſidet: nam debitor poſſeſſionem transfert, l. 35. §. 1. ff. de pign. act. l. 37. ff. de adquir. rer. dom. f Theoph. g l. 1. §. 1. de furt. h Vide Feſt. Pomp. in v. probri.

§. II. Furtum autem vel à furvo, id eſt, nigro dictum eſt, quod clam [7], & obſcure fiat, & plerumque nocte: vel à fraude, vel à ferendo, vel à Græco ſermone, qui φῶρας appellant fures. Imo & Græci ἀπὸ τῶ φέρειν φῶρας dixerunt.

B *7 Quod clam] L. 28. §. ſi quis juraverit, de jurejur. l. 8. §. 1. Arb. fur. cæſ. §. 1. & §. ult. cap. ſeq. Rapina fit palam [i].

i Plaut. Ep. 5. act. 1. Sc. 1. rapio pro palam.

§. III. Furtorum autem genera duo ſunt: manifeſtum, & nec manifeſtum. Nam conceptum, & oblatum, ſpecies potius actionis ſunt furto cohærentes, quam genera furtorum, ſicut inferius apparebit. Manifeſtus fur eſt, quem Græci ἐπ' αὐτοφώρῳ [8] appellant: nec ſolum is, qui in furto deprehenditur, ſed etiam is, qui in eo loco deprehenditur, quo fit: veluti qui in domo furtum fecit, & nondum egreſſus januam deprehenſus fuerit: & qui in oliveto olivarum, aut in vineto uvarum furtum fecit, quandiu in eo oliveto, aut vineto fur deprehenſus ſit. Imo ulterius furtum manifeſtum extendendum eſt, quamdiu eam rem fur tenens viſus *9, vel deprehenſus fuerit, ſive in publico, ſive in privato, vel à domino, vel ab alio [10], antequam eo pervenerit, quo perferre, ac deponere rem deſtinaſſet. Sed ſi pertulit quo deſtinavit, tametſi deprehendatur cum re furtiva, non eſt manifeſtus fur. Nec manifeſtum furtum quid ſit, ex iis, quæ diximus, intellegitur: nam quod manifeſtum non eſt, id ſcilicet nec manifeſtum eſt.

D *8 Ἐπ' αὐτ.] Ut Plato in Apol. Socr. ὡς ἐνταῦθα ἐπ' αὐτοφώρῳ καταληφθέντος, quod & de deprehenſo in quocumque alio crimine dicitur, ut Nov. Leonis περὶ τῶ ἐπ' αὐτοφώρῳ ἁλόντος μοιχοῦ. Dionyſ. 9. ἑαλωκότας ἐπ' αὐτοφώρῳ κατασκόπους.

* *De furtorum generibus; & de fure hoc ipſo manifeſto, quod viſus à domino fuerit, locus ſingularis.*

*9 Visus] Et ideo in ſpecie l. quum in plures; §. meſſem, Loc. colono competit actio furti manifeſti; niſi legendum [inſiciente, pro inſpiciente.

* 10 Vel ab alio] Gerente negotium domini, non à quolibet alio k. A

k L. ſi quis 24. §. 2. ff. de uſur.

§. IV. Conceptum furtum dicitur, quum apud aliquem teſtibus præſentibus furtiva res quæſita, & inventa ſit; nam in eum propria actio conſtituta eſt, quamvis fur non ſit [11], quæ appellatur concepti. Oblatum furtum dicitur quum res furtiva ab aliquo tibi oblata ſit, eaque apud te concepta ſit, utique ſi ea mente tibi data fuerit, ut apud te potius, quam apud eum, qui dedit, conciperetur; nam tibi, apud quem concepta ſit, propria adverſus eum, qui obtulit, quamvis fur non ſit, conſtituta eſt actio, quæ appellatur oblati. B Eſt etiam prohibiti furti actio adverſus eum, qui furtum quærere teſtibus præſentibus volentem prohibuerit. Præterea pœna conſtituitur edicto prætoris per actionem furti non exhibiti adverſus eum qui furtivam rem apud ſe quæſitam, & inventam non exhibuit; Sed hæ actiones, id eſt concepti, & oblati, & furti prohibiti, necnon furti non exhibiti, in deſuetudinem abierunt. Quum enim requiſitio rei furtivæ hodie ſecundum veterem obſervationem [12] non fit, merito ex conſequentia etiam præfatæ actiones ab uſu communi receſſerunt; quum manifeſtiſſimum eſt, quod omnes, qui ſcientes rem furtivam ſuſceperint, & celaverint, C furti nec manifeſti obnoxii ſunt.

* 11 Quamvis fur non sit] Utpote ignorans, l. 8. Cod. ex quib. cau. infa. irro. idcirco, & furti oblati eidem actio competit l, quæ furi non daretur.

12 Observat.] Furtorum quæſtiones cum lance, & licio evanuerunt. Gell. lib. 16. cap. 10.

l verſ. ſeq. Paul. Sent. 2. tit. 31. §. furti oblati.

§. V. Pœna manifeſti furti, quadrupli eſt [13], tam ex ſervi, quam ex liberi [14] perſona, nec manifeſti, dupli.

* 13 Quadrupli est] Quadruplicis pecuniæ Plautus Curculione m. D

14 Ex liberi pers.] In civilibus actionibus furti manifeſti, liberi ſeparantur à ſervis, ut auctor eſt Gellius lib. 11. n non tamen in prætoriis o. Utimur autem hodie prætoriis, non civilibus.

m Act. 5. ſc. 2. n Cap. ult. o Pœna furti manifeſti prætoria eſt, §. furti, inſ. de perp. & tempor. act. nec prætor ſeparat ſervum à libero homine: generaliter enim pœnam quadrupli furibus manifeſtis irrogat.

§. VI. Furtum autem fit non ſolum, quum quis intercipiendi cauſa rem alienam amovet, ſed generaliter quum quis alienam rem invito domino contrectat. Itaque ſive creditor pignore, ſive is apud quem res depoſita eſt, ea re utatur; ſive is, E qui rem utendam accepit, in alium uſum eam transferat, quam cujus gratia ei data eſt, furtum committit: veluti, ſi quis [15] argentum utendum acceperit, quaſi amicos ad cœnam invitaturus, & id peregre ſecum tulerit, aut ſi quis equum geſtandi cauſa commodatum ſibi, longius aliquo duxerit, quod veteres ſcripſerunt de eo, qui in aciem [16] equum perduxiſſet.

* 15 Si quis argentum] Exemplum eſt ex l. 1. §. is vero, de obl. & act.

* 16 In aciem] In aciem ſane non potuit eum perducendo in periculum deducere amittendi ejus. Sed neque qui Roma in Ariciam acceperat, eum potuit ulterius perducere. Et videtur hoc loco ex Valerio p, & Symmacho q legendum, qui in Ariciam acceptum equum longius perduxiſſet.

p Lib. 8. c. 2. §. ult. q lib. 7. epiſt. 69.

§. VII. Placuit tamen eos, qui rebus commodatis aliter uterentur, quam utendas acceperint, ita furtum committere, ſi ſe intellegant, id invito domino facere: cumque ſi intellexiſſet, non permiſſurum: at ſi permiſſurum credant, extra crimen videri: optima ſane diſtinctione, quia furtum ſine affectu furandi non committatur.

§. VIII. Sed & ſi credat aliquis invito domino ſe rem commodatam ſibi contrectare, domino autem volente id fiat, dicitur furtum non fieri. Unde illud quæſitum eſt, quum Titius ſervum Mævii ſollicitaverit, ut quaſdam res domino ſubriperet [17], & ad eum perferret, & ſervus id ad Mævium pertulerit, Mævius dum vult Titium in ipſo delicto deprehendere, permiſerit ſervo quaſdam res ad eum perferre, utrum furti an ſervi corrupti judicio teneatur Titius, an neutro? Et quum nobis ſuper hac dubitatione ſuggeſtum eſt, & antiquorum prudentium ſuper hoc altercationes perſpeximus, quibuſdam neque furti, neque ſervi corrupti actionem præſtantibus, quibuſdam furti tantummodo, nos hujuſmodi calliditati [18] obviam euntes, per noſtram deciſionem ſanximus [19], non ſolum furti actionem, ſed & ſervi corrupti contra eum dari. Licet enim is ſervus deterior à ſollicitatore minime factus eſt, & ideo non concurrant regulæ, quæ ſervi corrupti actionem introducerent: tamen conſilium corruptoris ad perniciem probitatis ſervi introductum eſt, ut ſit ei pœnalis actio impoſita, tanquam ſi re ipſa fuiſſet ſervus corruptus: ne ex hujuſmodi impunitate, & in alium ſervum, qui facile poſſit corrumpi, tale facinus à quibuſdam perpetretur [20].

17 Subriperet] In hac vero ſpecie, nec furtum commiſſum videtur r, nec ſervus corruptus eſt ſ, furti tamen, & ſervi corrupti actio competit t.

* 18 Calliditati] Calliditatem Titii intelligit, ſive κακουργίαν u, quæ impunita eſſe non debet.

19 Sanximus] Sic etiam legendum eſt in l. 8. C. de teſti. & l. 1. C. de numer. act. non [ſancimus] aut [ſancivimus.] hæc eſt deciſio l. 15. C. de furt.

20 Perpetretur] Videtur legendum, pertentetur, ut in Conſtit. Juſtin.

r Quia non invito domino rem contrectat. ſ Quia ſervus corrumpi ſe paſſus non eſt. t l. pen. C. de furt. u Theop.

§. IX. Interdum etiam liberorum hominum furtum fit, veluti ſi quis liberorum noſtrorum, qui in poteſtate noſtra ſit, ſubreptus fuerit [21].

* 21 Subreptus] Et actione furti duplatur id quod intereſt, veluti lucra adquiſitionum x.

x Theoph. vide Cujac. Obſerv. l. 11. c. 20. & Græcos ad l. 38. de furt.

§. X. Aliquando & ſuæ rei furtum quiſque committit: veluti ſi debitor rem, quam creditori pignoris cauſa dedit, ſubtraxerit [22].

* 22 Sub-

*22 Subtraxerit] Quæ & ob furti vitium uſucapi non poteſt, ſi eam alii non vendiderit, quia avelli ei poteſt y.

y Vide Cujac. ad l. 4. §. ſi rem pignori, ff. de uſurp. & uſuc.

§. XI. Interdum furti tenetur 23, qui ipſe furtum non fecit: qualis eſt cujus ope conſilio furtum factum eſt. In quo numero eſt, qui tibi nummos excuſſit, ut alius eos raperet: aut tibi obſtiterit 24, ut alius rem tuam exciperet, aut oves tuas, vel boves fugaverit, ut alius eas exciperet. Et hoc veteres ſcripſerunt de eo, qui panno rubro 25 fugavit armentum. Sed ſi quid eorum per laſciviam, & non data opera, ut furtum admitteretur, factum eſt: in factum 26 actio dari debet 27. At ubi ope Mævii Titius furtum fecerit, ambo furti tenentur. Ope conſilio ejus quoque furtum admitti videtur, qui ſcalas forte feneſtris ſupponit: aut ipſas feneſtras, vel oſtium effringit, ut alius furtum faceret, quive ferramenta ad effringendum, aut ſcalas, ut feneſtris ſupponerentur, commodaverit ſciens cujus gratia commodaverit. Certe qui nullam opem ad furtum faciendum adhibuit, ſed tantum conſilium dedit 28, atque hortatus eſt ad furtum faciendum, non tenetur furti.

*23 Furti tenetur] Furti nec manifeſti, l. 34. de furt. aut propria actione, Ope conſilio tuo furtum factum eſſe ajo z in duplum, l. ult. C. de nox. act.

*24 Obstiterit] Forte obtentu togæ tamquam ſe amiciens, ne rem tuam videres auferri, ut Sabinus refert a eum quoque, qui eadem aſtutia obſtitiſſet ne fugitivus à domino videretur, quum forte præter oculos domini iret, furem judicatum, quaſi celatorem fugitivi: ſcilicet, ut l. 1. in princ. de fugit. l. 22. §. fugitivus, mand. l. 36. §. ult. de furt.

25 Panno rub.] Seneca lib. 3. de ira b: Taurum, inquit, color rubicundus excitat, ad umbram aſpis exurgit, urſos, leoneſque mappa proritat. Theophylactus in epiſt. c ἐρυθρῷ ῥάκει τὰ βουκόλια διεταράχθη. Plutarchus de Alexandri fortuna, φυλάττονται ταύροις οἱ θεωμένοι φαινικοῦς ἔχοντες: ἐλέφαντι δὲ λευκοὺς χιτῶνας: ἐρεθίζεται γὰρ ὑπὸ τῶν χρωμάτων τὰ ζῶα τούτων καὶ διαθηριοῦται.

* Ovidius 12. d Haud ſecus exarſit, quam circo taurus aperto, quum ſua terribili petit irritamina corno Phœniceas veſtes.

26 In factum] In factum prætoria e: aut ſi præcipitata ſint pecora, in factum civilis f.

*27 Dari d.] Non furti, quæ famoſa eſt. In factum non eſt famoſa. Eadem diſtinctio, & in majoribus delictis obſervatur, l. 4. §. 1. ad leg. Cornel. de ſic.

28 Consil. ded.] Qui conſilium dedit, furti non tenetur, niſi conſilium etiam effectum habuerit, id eſt, niſi furtum factum fuerit, l. ſæpe, §. ult. de verb. ſignif. l. qui ſervo, §. 1. & §. idem Pompon. l. ſi quis uxori, §. neque, de furt. ac tum etiam conſultor ita recte convenietur. Ope conſilio tuo furtum factum eſſe ajo g. Nam hujus formulæ ſenſus hic eſt Ope, aut conſilio. Quinetiam in l. qui ſervo, is, qui tantummodo conſilium dedit, opem conſilium tuliſſe dicitur: & in l. proinde, de cond. furt. ei non condici, cujus ope conſilio furtum factum eſt, quod ad eum dumtaxat pertinet, qui conſilium dedit: quia enim is, qui opem tulit, non multum abeſt ab eo, qui contrectavit, ei condici poteſt, l. ſæpe. In hoc etiam §. ex libr. ſcriptis probatioribus ſic leg. eſt, [Qualis eſt cujus ope conſilio.] Tum deinde, [Ope conſilio ejus:] & in §. prox. [ſi vero ope conſilio.]

A Inde illæ antiquorum notæ, O. C. quas Petrus Diaconus (niſi mendoſus eſt liber ejus de notis) ſic male interpretatur, Ore, conſilio. De hac autem actione Ope conſilio, in l. ſi ſervus ſervum, §. ſi quis de manu, ad l. Aquil. Si, inquit Ulpianus, ad aliquem pervenerint, ope conſilio furtum factum agendum.

z Cic. 3. de Nat. D. l. ſi ſervus 27. §. ſi quis de manu, ff. ad leg. Aquil. a Apud A. Gell. l. 11. c. ult. b cap. 30. c Epiſt. 77. d Met. fab. 3. e Quæ ex decreto datur, & extremum eſt juris ſui perſequendi ſubſidium, Cuj. inſt. c. 3. in fine. f utilis in factum civilis, §. ult. inſt. c. 3. g Cicero 3. de nat. Deor.

§. XII. Hi qui in parentum, vel dominorum B poteſtate ſunt, ſi rem eis ſubripiunt, furtum quidem illis faciunt, & res in furtivam cauſam eadit, nec ob id ab ullo uſucapi poteſt, antequam in domini poteſtatem revertatur, ſed furti actio non naſcitur 29: quia nec ex alia ulla cauſa poteſt inter eos actio naſci. Si vero ope conſilio alterius furtum factum fuerit, quia utique furtum committitur, convenienter 30 ille furti tenetur: quia verum eſt ope conſilio ejus furtum factum eſſe.

29 Non nascitur] Directa non naſcitur: utilis tamen in factum naſcitur adverſus filiumf. militem, hoc eſt, non περὶ κλοπῆς, ſed περὶ ὑφαιρέσεως: eadem pater tenetur filiof. militi, mater filio, filius matri, l. ſi quis uxori, de furt. frater fratri, ut C Conſtant. ſcribit li. 1. Epitom. h quod probo: id enim officiorum. & honeſtatis ratio exigit, quæ eam quoque juris regulam extorſit, ut ne frater fratrem capitis reum arceſſeret, l. ſi magnum, Cod. qui accuſ. non poſſ.

*30 Convenienter] ἀκολούθως, ut lib. 3. cap. 6. i & 26. & §. theſauros lib. 2. cap. 1. & conveniens ἀκολούθως, §. 1. cap. ſequenti k, & d. §. theſauros: & Ille, id eſt, qui opem conſilium dedit, non ſervus, aut filiuſf. l.

h Tit. 3. §. 22. in fi. i Theoph. k Theoph. l l. qui ſervo 36. §. 1. ff. de furt. Theoph.

§. XIII. Furti autem actio ei competit, cujus D intereſt rem ſalvam eſſe, licet dominus non ſit. Itaque nec domino aliter competit, quam ſi ejus interſit rem non perire.

§. XIV. Unde conſtat creditorem de pignore ſubrepto furti actione 31 agere poſſe, etiamſi idoneum debitorem habeat: quia expedit ei pignori potius incumbere, quam in perſonam agere: adeo quidem ut quamvis ipſe debitor eam rem ſubripuerit, nihilominus creditori competat actio furti.

31 Furti actione] Veteres libri non habent hic [actione] nec in §. fulloni [actionem.] Creditori m, conductori n, colono o, mandatario p, bonæ fidei emptori, & poſſeſſori q, commodatario r, uſuario, ſ, fructuario t, inſpectori u, & E depoſitario interdum x, atque etiam ei, qui precario rogavit y, furti actio datur: & generaliter non domino tantum: ſed etiam ei cujus intereſt non ſubripi, furti actio datur: modo ſi ex honeſta cauſa interſit z: furi enim a, & malæ fidei poſſeſſori b furti actio non datur. Excipio duos caſus, quibus fur furti agit. Unus eſt in l. qui vas, §. ergo, de furt. alter in Litaque, §. pen. eod. ſi quidem dempta negatione, uti res ipſa poſtulat, ſic ſcribamus, [Et ſic fit, ut teneatur furti, & agat:] quod etſi in lib. Florent. depravatum ſit, non tamen aliorum librorum auctoritate caret. Et confirmatur à Paulo in lib. 2. Sentent. tit. de furt. Rem, inquit, pignori datam, &c.

m L. 12.

[m] L. 12. §. 2. ff. de furt. [n] l. 85. eod. [o] l. 14. §. 2. eod. [p] d. l. 14. §. 9. [q] d. l. 14. [r] d. l. 14. §. non ſolum. [s] L. 46. §. 3. eod. [t] l. 15. §. 1. l. 20. §. 1. d. l. 46. §. 1. eod. l. 12. §. Julianus, ff. de uſufr. [u] l. 10. §. 1. ff. commod. [x] L. 2. §. generaliter, ff. vi bonor. rapt. V. Cujac. ad tit. ſeq. §. 2. num. 12. [y] d. l. 14. §. is qui precario. [z] l. 11. eod. [a] d. l. 14. §. Julianus. [b] d. l. 12. §. 1.

§. XV. Item ſi fullo polienda curandave, aut ſarcinator ſarcienda veſtimenta mercede certa acceperit, eaque furto amiſerit: ipſe furti habet actionem, non dominus: quia domini nihil intereſt eam rem non perire, quum [32] judicio locati à fullone, aut ſarcinatore rem ſuam perſequi poteſt. Sed & bonæ fidei emptori ſubrepta re, quam emerit, quamvis dominus non ſit, omnimodo [33] competit furti actio, quemadmodum, & creditori. Fulloni vero, & ſarcinatori non aliter furti competere placuit, quam ſi ſolvendo ſint, hoc eſt, ſi domino rei æſtimationem ſolvere poſſint. Nam ſi ſolvendo non ſint, tunc quia ab eis ſuum dominus conſequi non poſſit, ipſi domino furti competit actio, quia hoc caſu ipſius intereſt, rem ſalvam eſſe. Idem eſt, & ſi in partem ſolvendo ſint fullo, aut ſarcinator.

32 QUUM JUDICIO] Quum pro quia.
33 OMNIMODO] Id eſt, ſive par, ſive impar ſolvendo fuerit.

§. XVI. Quæ de fullone, & ſarcinatore diximus, eadem & ad eum cui commodata res eſt, transferenda veteres [34] exiſtimabant. Nam ut ille fullo mercedem accipiendo, cuſtodiam præſtat; ita is quoque qui commodatum utendum percipit, ſimiliter neceſſe habet cuſtodiam præſtare. Sed noſtra providentia etiam hoc in noſtris deciſionibus [35] emendavit, ut in domini voluntate ſit, ſive commodati actionem adverſus eum, qui rem commodatam accepit, movere deſiderat, ſive furti adverſus eum, qui rem ſubripuit, & alterutra earum electa, dominum non poſſe ex pœnitentia ad alteram venire actionem, ſed ſi quidem furem elegerit, illum qui rem utendam accepit, penitus liberari: ſin autem commodator veniat adverſus eum, qui rem utendam accepit, ipſi quidem nullo modo competere poſſe adverſus furem furti actionem; cum autem, qui pro re commodata convenitur, poſſe adverſus furem furti habere actionem: ita tamen, ſi dominus ſciens rem eſſe ſubreptam adverſus eum, cui res commodata fuerit, pervenit: ſin autem neſcius, & dubitans [36] rem non eſſe [37] ſubreptam apud eum, commodati actionem inſtituit, poſtea autem re comperta voluit remittere quidem commodati actionem, ad furti autem pervenire: tunc licentia ei concedatur, & adverſus furem venire, nullo obſtaculo ei opponendo, quoniam incertus [38] conſtitutus movit adverſus eum, qui rem utendam accepit, commodati actionem, niſi domino ab eo ſatisfactum eſt: tunc etenim omnimodo furem à domino quidem furti actione liberari: ſuppoſitum autem eſſe ei, qui pro re ſibi commodata domino ſatisfecit, quum manifeſtiſſimum eſt, etiamſi ab initio dominus actionem commodati inſtituit, ignarus rem eſſe ſubreptam: poſtea autem hoc ei cognito, adverſus furem tranſivit: omnimodo liberari eum, qui rem commodatam accepit, quemcumque cauſæ exitum dominus

A adverſus furem habuerit: eadem definitione obtinente, ſive in partem, ſive in ſolidum ſolvendo ſit is, qui rem commodatam accepit.

[c] 34 VETERES] Ex quibus Sabinus l. qui injuriæ, §. 1. de fur. Modeſtinus 2. Diff. [c] Is, cui commodata res eſt, furti experiri debet ſi modo ſolvendo ſit.
35 DECISIONIS] Hæc eſt deciſio l. ult. Cod. de furt.
[*] 36 DUBITANS] Dubitans pro ignorante habetur, l. 2. quis or. in bo. poſſ. ſer. l. ult. Cod. de cond. ind.
37 REM NON ESSE] Sic & in l. ult. Cod. de furt.
B [*] 38 INCERTUS] Serva, cum, qui juris ſui ignarus elegit unum cum quo experiretur, poſt litem conteſtatam ante rem judicatam errore cognito, illo dimiſſo, ad alterum poſſe tranſire. Imo & cum eodem mutata actione alio judicio experiri poteſt, l. 4. §. ult. de noxal. act.

[c] Apud Licin. Rufin. tit. de depoſ.

§. XVII. Sed is apud quem res depoſita eſt, cuſtodiam non præſtat: ſed tantum in eo obnoxius eſt, ſi quid ipſe dolo malo fecerit: qua de cauſa ſi res ei ſubrepta fuerit: quia reſtituendæ ejus rei nomine depoſiti non tenetur, nec ob id ejus intereſt rem ſalvam eſſe: furti agere non poteſt [39],
C ſed furti actio domino competit.

39 NON POTEST] Quamvis ejus interſit ob impenſas in rem factas rem retinere, ut Modeſtin. notat 2. Differ. [d] quia non ejus intereſt rem ſalvam eſſe ſi dolo careat [e].

[d] d. tit. de depoſ. [e] L. eum qui 14. §. is autem apud quem, ff. de furt.

§. XVIII. In ſumma ſciendum eſt, quæſitum eſſe an impubes rem alienam amovendo, furtum faciat. Et placet, quia furtum ex affectu conſiſtit, ita demum obligari eo crimine impuberem [40] ſi proximus pubertati ſit, & ob id intellegat ſe de-
D linquere [41].

40 IMPUBEREM] Actione furti impuberem teneri ex 12. tabu. conſtat, quibus cautum eſt, ut manifeſto furto prehenſi impuberes prætoris arbitratu verberentur, utique noxa ab eis facta ſarciatur [f].
[*] 41 DELINQUERE] §. item finitur, lib. 1. cap. 22. l. 5. §. ſed & ſi infans, ad l. Aquil. l. 18. §. ſi pupillus, de damn. inf.

[f] Gellius XVIII. cap. ult.

§. XIX. Furti actio, ſive dupli, ſive quadrupli, tantum ad pœnæ perſequutionem pertinet. Nam ipſius rei perſequutionem extrinſecus [42] habet
E dominus [43], quam aut vindicando, aut condicendo poteſt auferre. Sed vindicatio quidem adverſus poſſeſſorem eſt: ſive fur ipſe poſſidet, ſive alius quilibet: condictio autem adverſus furem ipſum heredemve ejus, licet non poſſideat, competit [44].

[*] 42 EXTRINSECUS] Rem extra pœnam, & pœnam extra rem [g].
43 HABET DOM.] L. 11. in fi. de ſer. corr.
[*] 44 COMPETIT] Nec altera per alteram tollitur ipſo jure, l. 9. de fur. §. ex maleficiis, inſ. c. 6.

[g] §. pœnam, inſ. de action.

De

De Bonis vi raptis.

CAPUT II.

QUI res alienas rapit, tenetur quidem etiam furti: quis enim magis alienam rem invito domino contrectat, quam qui vi rapit: ideoque recte dictum eſt eum improbum furem eſſe, ſed tamen propriam actionem ejus delicti nomine prætor introduxit, quæ appellatur vi bonorum raptorum, & eſt intra annum [1] quadrupli, poſt annum ſimpli: quæ actio utilis eſt, etiamſi quis unam rem, licet minimam [2], rapuerit. Quadruplum autem non totum pœna eſt, & extra pœnam rei perſequutio, ſicut in actione furti manifeſti diximus, ſed in quadruplo ineſt, & rei perſequutio: ut pœnâ tripli ſit [3], ſive comprehendatur raptor in ipſo delicto, ſive non [4]. Ridiculum eſt enim levioris conditionis eſſe eum, qui vi rapit, quam qui clam amovet.

*1 INTRA ANN.] Intra annum utilem cum quocumque experiundi poteſtas fuerit, l. a. cod. [a].
*2 MINIMAM] Quum tamen ob rem minimam nulla ſit criminis exequutio ſolemnis, l. cauſas, Cod. Th. de juriſ.
*3 UT POENA TR.] L. pen. C. Th. de pag. fac. in qua tamen Tribunianus triplum, & quadruplum mutavit in duplum, tamquam exiſtimans minus delinquere Chriſtianum, qui Judæi, aut pagani, quam huic, ſi Chriſtiaoi bona diripiat.
*4 SIVE NON] Et in hunc proprie caſum comparata eſt actio vi bon. rapt. namque alio caſu ſufficit actio furti manifeſti, quæ perpetuo competit in quadruplum [c]. Cæterum ubi hæc actio eſt, & furti actio eſt [d]: contra, ubi hæc non eſt, nec furti actio eſt, ut §. ſeq.

a Intra annum, quo primum de re cum raptore experiundi poteſtas fuerit, l. 2. C. eod. Thalel. ib. [Greek text] vi bonorum. b l. 6. C. eod.
c L. 1. C. de ann. except. d Vide Cuj. l. 6. Obſ. c. 2.

§. I. Quia tamen ita competit hæc actio, ſi dolo malo quiſque rapuerit, qui aliquo errore inductus, ſuam rem eſſe exiſtimans, & imprudens juris [5] eo animo rapuit, quaſi domino liceat etiam per vim rem ſuam auferre poſſeſſoribus, abſolvi debet [6]. Cui ſcilicet conveniens eſt, nec furti teneri eum, qui eodem hoc animo rapuit. Sed ne, dum talia excogitantur, inveniatur via, per quam raptores impune ſuam exerceant avaritiam, melius divalibus Conſtitutionibus pro hac parte proſpectum eſt, ut nemini liceat vi rapere rem mobilem, vel ſe moventem, licet ſuam eamdem rem exiſtimet: ſed ſi quis contra ſtatuta fecerit, rei quidem ſuæ [7] dominio cadere [8]: ſin autem aliena ſit: poſt reſtitutionem ejus, etiam æſtimationem ejuſdem rei præſtare [9]. Quod non ſolum in mobilibus rebus, quæ rapi poſſunt, Conſtitutiones obtinere cenſuerunt: ſed etiam in invaſionibus, quæ circa res ſoli fiunt, ut ex hac cauſa omni rapina homines abſtineant.

*5 IMPRUDENS] Ignorantia juris civilis excuſat à delicto.
6 ABSOL. DEB.] Vetuſtiſſ. codex [Abſolvi de pœna rapti, non de re debet:] ſunt autem ea verba [de pœna rapti, non de re] ſumpta ex ſententia Conſtitutionum infra ſcripta: itaque manifeſtum eſt interpretis ea eſſe, non auctoris.
7 REI QUIDEM SUAE] Qui rapit rem ſuam, nec vi bonorum raptorum tenetur, l. a. §. hac actione is demum, ff. eod. nec l. Julia, l. ſi quis ad ſe fundum, C. ad l. Jul. de vi: ſed dominio rei ſuæ multatur ex l. ſi quis in tantam, C. unde vi: qua abrogatur §. ult. l. 3. C. Theod. ad l. Jul. de vi.
*8 DOM. CAD.] Idque tranſire in fiſcum, arg. l. 3. in fi. C. Th. ad l. Jul. de vi.
*9 PRAESTARE] Si res immobilis ſit, indiſtincte [e]: ſi mobilis, ita demum ſi quam per errorem [f] ſuam eſſe arbitrabatur, vi occupaverit: nam ſi dolo malo, tenetur in triplum [g].

e Id eſt, ſive dolo malo, ſive per errorem, tenetur in duplum. f Tunc tenetur in duplum. Cur aliud placuit in re immobili, aliud in mobili? V. Cujac. ad l. quis in tantam 7. C. unde vi, in recitationibus. g Vide Cujac. ad l. ſi quis in tantam 7. C. unde vi, in poſtum.

§. II. In hac actione non utique expectatur [10] rem in bonis actoris eſſe; nam ſive in bonis ſit, ſive non ſit, ſi tamen ex bonis ſit [11], locum hæc actio habebit. Quare ſive locata, ſive commodata, ſive etiam pignerata, ſive depoſita ſit apud Titium, ſic ut interſit ejus eam rem non auferri [12], veluti ſi depoſita re culpam quoque promiſit, ſive bona fide poſſideat, ſive uſumfructum in ea quis habeat, vel quod aliud jus, ut interſit ejus non rapi, dicendum eſt competere ei hanc actionem, ut non dominium accipiat, ſed illud ſolum, quod ex bonis ejus, qui rapinam paſſus eſt, id eſt, quod ex ſubſtantia ejus ablatum eſſe proponatur. Et generaliter dicendum eſt, ex quibus cauſis furti actio competit in re clam facta, ex iiſdem cauſis omnes habere hanc actionem [13].

*10 EXPECTATUR] Lego, ſpectatur, ut in l. 2. §. in hac, ff. eod. ſic & veter. nonulli.
*11 SI TAM. EX BON.] L. 2. Si quid in fraud. pat. l. 19. in princ. de pet. her.
12 NON AUF.] Veteres non habent [per vim.] Quod autem ſequitur, unum caſum exprimit, quo depoſitarius, & furti, & bonis raptis actionem habet. Eſt & alius, ſi pretium depoſitionis non quaſi mercedem accepit: & hoc Ulp. explicat in l. 2. §. & generaliter, ff. eod. tit. [Nam, inquit, & furti act. habeo, ſi in re depoſita culpam quoque repromiſi, vel pretium depoſitionis non quaſi mercedem accepi. Utilius, &c.] quæ verba ideo contra morem meum retuli, quod vulgo ſunt ab interpunctionibus mendoſiſſima [h].
*13 ACTIONEM] Itemque illam, quæ proponitur in edicto, Si is, qui teſtamento liber eſſe juſſus, &c. l. 1. §. hæc actio, eod. tit.

h Hanc emendationem confirmant Græci lib. 60. Baſilic. tit. 17.

De Lege Aquilia.

CAPUT III.

DAMNI injuriæ [1] actio conſtituitur per legem Aquiliam: cujus primo capite cautum eſt, ut ſi quis alienum hominem, alienamve quadrupedem, quæ pecudum numero ſit, injuria occiderit: quanti ea res in eo anno plurimi fuerit, tantum domino [2] dare damnetur.

1 DAMNI INI.] Videtur leg. [damni injuria] ut in

ut in l. impuberem, de fur. l. quemadmodum, §. idem Labeo, l. ſi ſervus ſervum, §. ſi furtum, §. Proculus, §. ſi calicem ad l. Aq. Cicero pro Flacco, Lite conteſtata judicio damni injuria conſtituto. Sed veteres etiam dicebant, Damni injuriæ, genitivum pro ablativo uſurpantes, ut in l. ſæpe, de verb. ſig. [pecuniæ tutelæve, ſententiæ.] & in l. 3. ad l. Corn. de ſic. [pœnæ] & in Conſtit. Juſtiniani de conf. Pand. §. hoc autem, quod & ab initio voce Romanæ. A

*2 Tant. dom.] Hæc actio ſoli domino competit a, ſuperiores duæ etiam non domino b.

a L. item Mela 11. §. legis autem; ff. ad leg. Aqu. Vide Cujac. l. 27. Obſerv. cap. 11. b §. furti autem, ſup. tit. 1. & §. in actione, ſup. tit. prox.

§. I. Quod autem non præciſe 3 de quadrupede, ſed de ea tantum, quæ pecudum numero eſt, cavetur: eo pertinet ut neque de feris beſtiis, neque de canibus cautum eſſe intellegamus, ſed de iis tantum, quæ proprie paſci 4 dicuntur, quales ſunt equi, muli, aſini, oves, boves, capræ. De ſuibus quoque idem placuit. Nam & ſues pecudum appellatione continentur: quia & hi gregatim 5 paſcuntur. Sic denique & Homerus in Odyſſea ait, ſicut Ælius Marcianus in ſuis Inſtitutionibus refert. B

Δήεις τόνγε σύεσσι παρήμενον· αἱ δὲ νέμονται
Πὰρ Κόρακος πέτρῃ, ἐπί τε κρήνῃ Ἀρεθούσῃ

3 Præciſe] ἀποτόμως c, ut in l. 1. §. ſi ei qui, Ut leg. nom. caveat. abſciſe in l. ſemper, de ju. immunit. C

*4 Paſci dic.] Varro d pecus à paſcendo dici: Minutius in Octavio, Pecua paſcuntur e.

5 Gregatim] Abeſt à veter. & à Theoph.

c Gloſſæ: ἀποτόμως, præciſe: d l. 4. de L.L. e Vulgo ibi legitur paſcua. Deſiderius Heraldus mavult, pecua, id eſt, pecora. Solin. cap. 25. ut pecua, &c. ſic libri vet.

§. II. Injuria autem occidere intellegitur, qui nullo jure occidit. Itaque latronem, qui occidit, non tenetur: utique ſi aliter periculum effugere non poteſt. D

§. III. Ac ne is quidem hac lege tenetur, qui caſu occidit: ſi modo culpa ejus nulla inveniatur: nam alioquin non minus, quam ex dolo, ex culpa 6 quiſque hac lege tenetur.

6 Ex culpa] Sic l. jurisgentium, §. pacta, de pact.

§. IV. Itaque ſi quis dum jaculis ludit, vel exercitatur, tranſeuntem ſervum tuum tranſiecerit, diſtinguitur. Nam ſi id à milite in campo, eove ubi ſolitum eſt exercitari, admiſſum eſt: nulla culpa ejus intellegitur: ſi alius tale quid admiſit, culpæ reus eſt. Idem juris eſt de milite, ſi in alio loco, quam qui exercitandis militibus deſtinatus eſt, id admiſit. E

§. V. Item ſi putator ex arbore dejecto ramo ſervum tuum tranſeuntem occiderit, ſi prope viam publicam, aut vicinalem 7 id factum eſt, neque proclamavit, ut caſus evitari poſſit, culpæ reus eſt 8: ſi proclamavit, nec ille curavit cavere: extra culpam eſt putator. Æque extra culpam eſſe intellegitur, ſi ſeorſum à via forte, vel in medio fundo cædebat, licet non proclamavit, quia in eo loco nulli extraneo jus fuerat verſandi.

7 Vicinalem] Vicinalis via & publica eſt, quia univerſo populo patet: ſed & agraria, qua è via publica divertitur in villas, & colonias, publica eſt. Privata via, id eſt, ſervitus, non item. De his in l. ult. de loc. & itin. pub. l. 2. §. viarum, ne quid in loc. pub. l. ult. de ſerv. ruſt. & apud Siculum Flaccum in lib. de cond. agror. Magnopere autem hæſitare me confiteor quid ſit via lignaria in Aggeni Urbici commentario de limit. agro. Plerumque, inquit, via dum cum limite currit, etiam ſi vicinalis eſt, aut lignaria, aut privata, finem præſtat.

8 Culpæ reus eſt] Ergo incidit in l. Aquiliam. In l. vero Corneliam etſi non incidat, atque adeo non ſit ultimo ſupplicio afficiendus, l. in l. ad l. Cornel. de ſic. in metallum tamen damnatur auctore Paulo lib. 5. Sentent. eod. tit. e.

e tit. 23. §. ſi putator.

§. VI. Præterea ſi medicus, qui ſervum tuum ſecuit, dereliquerit curationem, atque ob id mortuus fuerit ſervus, culpæ reus eſt.

§. VII. Imperitia quoque culpæ adnumeratur, veluti ſi medicus ideo ſervum tuum occiderit, quod eum male ſecuerit, aut perperam ei medicamentum dederit.

§. VIII. Impetu quoque mularum quas mulio propter imperitiam retinere non potuerit, ſi ſervus tuus oppreſſus fuerit, culpæ reus eſt mulio. Sed & ſi propter infirmitatem eas retinere non potuerit, quum alius firmior retinere potuiſſet, æque culpæ tenetur. Eadem placuerunt de eo quoque, qui quum equo veheretur, impetum ejus aut propter infirmitatem, aut propter imperitiam ſuam retinere non potuerit.

§. IX. His autem verbis legis: Quanti in eo anno plurimi fuerit, illa ſententia exprimitur, ut ſi quis hominem tuum, qui hodie claudus, aut mancus, aut luſcus erit, occiderit, qui in eo anno integer, & pretioſus 9 fuerit: non tanti teneatur, quanti hodie erit, ſed quanti in eo anno plurimi fuerit. Qua ratione creditum eſt pœnalem eſſe hujus legis actionem, quia non ſolum tantum quiſque obligatur, quantum damni dederit, ſed aliquando longe pluris. Ideoque conſtat in heredem eam actionem non tranſire, quæ tranſitura fuiſſet, ſi ultra damnum numquam lis æſtimaretur.

*9 Pretioſus] Magni pretii, §. ex maleficiis, inf. cap. 6.

§. X. Illud non ex verbis legis, ſed ex interpretatione placuit: non ſolum perempti corporis æſtimationem habendam eſſe ſecundum ea, quæ diximus: ſed eo amplius quidquid præterea perempto eo corpore, damni nobis allatum fuerit: veluti ſi ſervum tuum heredem ab aliquo inſtitutum antea quis occiderit, quam juſſu tuo adiret: nam hereditatis quoque amiſſæ rationem eſſe habendam conſtat. Item ſi ex pari mularum unam, vel ex quadriga equorum unum 10 occiderit, vel ex comœdis unus ſervus occiſus fuerit: non ſolum occiſi fit æſtimatio; ſed eo amplius id quoque computatur, quanti depretiati 11 ſunt, qui ſuperſunt.

*10 Unum occid.] L. 34. de æd. edic.
*11 Depretiati] L. proinde, eod. tit.

§. XI. Liberum autem eſt ei, cujus ſervus occi-
ſus

ſus fuerit [12], & judicio privato legis Aquiliæ damnum perſequi, & capitalis criminis eum reum facere. A

[12] Occisus fuerit] Si dolo malo occiſus fuerit f.

f L. 23. §. ſi dolo, eod.

§. XII. Caput ſecundum legis Aquiliæ in uſu non eſt.

§. XIII. Capite tertio de omni cætero damno cavetur. Itaque ſi quis ſervum, vel eam quadrupedem, quæ pecudum numero eſt, vulneraverit, ſive eam quadrupedem, quæ pecudum numero non eſt, veluti canem; aut feram beſtiam vulneraverit, aut occiderit, hoc capite actio conſtituitur. In cæteris quoque omnibus animalibus, item in omnibus rebus, quæ anima carent: damnum injuria datum, hac parte vindicatur. Si quid enim uſtum, aut ruptum, aut fractum fuerit, actio ex hoc capite conſtituitur, quamquam poterat ſola rupti appellatio in omnes iſtas cauſas ſufficere. Ruptum [13] enim intellegitur, quod quoquomodo corruptum eſt. Unde non ſolum fracta, aut uſta, ſed etiam ſciſſa, & colliſa, & effuſa, & quoquomodo perempta atque deteriora facta, hoc verbo continentur. Denique reſponſum eſt, ſi quis in alienum vinum, aut oleum id immiſerit, quo naturalis bonitas vini, aut olei corrumperetur: ex hac parte legis eum teneri. B C

[13] Ruptum.] Ruptum eſt generale verbum; l. ſi ſervus, §. tertio, §. inquit, §. cum eo, ff. eodem: quod & Decemviri generaliter acceperunt, auctore Sext. Pomp. g in ea, ut ſuſpicor lege, quæ de damno injuria eſt ab eis propoſita; l. 1. ff. eodem.

g In v. rupſit, & talionis:

§. XIV. Illud palam eſt, ſicut ex primo capite ita demum quiſque tenetur, ſi dolo, aut culpa ejus homo, aut quadrupes occiſus occiſave fuerit, ita ex hoc capite, de dolo, aut culpa, de cætero damno quemque teneri. Hoc tamen capite non quanti in eo anno, ſed quanti in diebus triginta proximis res fuerit, obligatur is, qui damnum dederit. D

§. XV. Ac ne plurimi quidem verbum adjicitur. Sed Sabino recte placuit, perinde habendam æſtimationem, ac ſi etiam hac parte Plurimi verbum adjectum fuiſſet, nam plebem Romanam, quæ Aquilio tribuno rogante hanc legem tulit, contentam fuiſſe, quod prima parte eo verbo uſa eſt [14].

*[14] Eo verbo] Repetitur ergo ἀπὸ κοινοῦ; vel ut Papinianus loquitur h, ad communionem adſumitur. E

h L. cum pater 77. §. cum imperfecta 22. de leg. 2. id eſt; ex proxime ſuperiori clauſula.

§. XVI. Cæterum placuit ita demum directam ex hac lege actionem eſſe, ſi quis præcipue corpore ſuo damnum dederit. Ideoque in eum, qui alio modo damnum dederit, utiles actiones dari ſolent: veluti ſi quis hominem alienum, aut pecus ita incluſerit, ut fame necaretur, aut jumentum tam vehementer egerit, ut rumperetur, aut pecus in tantum exagitaverit, ut præcipitaretur, aut ſi quis alieno ſervo perſuaſerit [15], ut in arborem aſcenderet, vel in puteum deſcenderet, & is aſcendendo, vel deſcendendo, aut mortuus, aut aliqua corporis parte læſus fuerit, utilis actio [16] in eum datur. Sed ſi quis alienum ſervum, aut de ponte, aut de ripa in flumen dejecerit, & is ſuffocatus fuerit, eo quod projecit, corpore ſuo damnum dediſſe non difficulter intellegi poterit: ideoque ipſa lege [17] Aquilia tenetur. Sed ſi non corpore damnum datum, neque corpus læſum fuerit, ſed alio modo damnum alicui contigerit, quum non ſufficiat, neque directa, neque utilis Aquilia, placuit eum, qui obnoxius fuerit, in factum actione teneri [18], veluti ſi quis miſericordia ductus, alienum ſervum compeditum ſolverit, ut fugeret.

*[15] Persuaserit] L. 3 & 4. de ſer. corr.

[16] Utilis actio] Quæ & in factum dicitur: Eſt autem in factum civilis, id eſt, ad inſtar l. Aquiliæ.

[17] Ipsa l. Aq.] Hoc eſt, quod dicimus, ipſo jure.

* Ipſo jure, directa actione i. Ut Cicero de Prov. Conſ. ipſa lege Cenſoria.

*[18] In fact. ten.] Utilis (*) eſt in factum civilis comparata ad exemplum Aquiliæ k.

Hæc eſt in factum prætoria, quæ nuſquam dicitur utilis Aquilia. Quinimo hic caſus, quia à lege Aquilia diſſimilis eſt, non poteſt in eo utilis Aquilia dari. l. ſi menſor, Si menſor falſum mod. dix. l. ſi vero, §. de viro, ſol. matrim. & omnino neceſſaria eſt actio in factum prætoria, extremum juris ſui perſequendi ſubſidium l.

i Theoph. k Utilitas legis Aquiliæ id exegit, ut in caſu ſimili daretur actio ſimilis, id eſt, utilis in factum civilis: directa enim actio legis Aquiliæ civilis dicitur, l. ſi heres 70. §. 1. ff. ad S.C. Trebell. directa datur cum corpus corpori damnum dedit. Utilis in factum civilis, ſi corpori damnum datum ſit, ſed non corpore. In factum prætoria, ſi nec corpus damnum dedit, nec paſſum eſt. l Cum enim directa actio non ſit, nec utilis in factum civilis neceſſario deſcendimus ad actiones in factum prætorias, quæ non proponuntur edictis, vel legibus, ſed decernuntur à prætore prout res exigit, & dicuntur dari ex multis, & variis juris articulis, l. ſancimus 21. C. de ſacro. eccleſ.

De Injuriis.

CAPUT IV.

Generaliter injuria dicitur, omne quod non jure fit: ſpecialiter, alias contumelia, quæ à contemnendo [1] dicta eſt, quam Græci ὕβριν [2] appellant: alias culpa, quam Græci ἀδίκημα [3] dicunt, ſicut in lege Aquilia damnum injuriæ accipitur: alias iniquitas, & injuſtitia, quam Græci ἀδικίαν vocant: quum enim prætor, vel judex non jure contra quem pronunciat, injuriam accepiſſe dicitur [4]. E

*[1] A contemn.] Seneca a: Contumelia à contemptu dicta eſt: quia nemo niſi quem contempſit tali injuria notat.

*[2] Quam Graeci] Ariſtoteles in Rhet. b ὕβρις ἐστὶ τὸ βλάπτειν καὶ λυπεῖν, ἐφ᾽ οἷς αἰσχύνη ἐστὶ τῷ πάσχοντι.

[3] ἀδίκημα] Hoc diſtat ἀδίκημα ἀπὸ τῆς ἀδικίας; quo Ariſtoteles docet lib. 4. Ethic. c δικαιοπράγημα diſtare ἀπὸ τοῦ δικαιώματος.

Q *4 In

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 30.*

*4 In iur. acc. dic.] Is ſcilicet, contra quem non jure pronunciat [d].

[a] In ſap. non cad. injur. cap. 11. [b] lib. 2. cap. 2. [c] c. ſ. [d] Theoph.

§. I. Injuria autem committitur non ſolum quum quis pugno, puta, aut fuſtibus cæſus, vel etiam verberatus erit: ſed & ſi cui convitium factum fuerit, ſive cujus bona quaſi debitoris [5], qui nihil deberet, poſſeſſa fuerint ab eo, qui intellegebat nihil eum ſibi debere, vel ſi quis ad infamiam alicujus libellum, aut carmen [6], aut hiſtoriam ſcripſerit, compoſuerit, ediderit, dolove malo fecerit, quo quid eorum fieret: ſive quis matremfamilias, aut prætextatum prætextatamve adſectatus fuerit: ſive cujus pudicitia attentata eſſe dicetur, & denique aliis pluribus modis admitti injuriam, manifeſtum eſt.

*5 Quasi deb.] Si veri debitoris, ceſſat injuriarum actio, quamvis ipſe debitor injuria adficiatur poſſeſſis, & diſtractis bonis ex edicto prætoris [e].

6 Aut carmen] Duo poſtrema verba non ſunt in vet. lib. Eſt vero ex 12. tab. de famoſis libellis capitalis actio [f]. Ex l. Julia, & ad eam pertinente S. C. non capitalis [g].

[e] Sup. lib. 1. tit. 6. §. licet autem: vide lib. 3. tit. 12.
[f] Marcus Tullius 4. de rep. apud B. Auguſtin. lib. 2. de Civit. D. c. 9. & 12. [g] l. 5. §. pen. & ult. & l. ſeq. ff. eod. l. is qui 18. §. 1. ff. qui teſtam. Vide Cujac. ad Paul. 5. Sentent. tit. 4.

§. II. Patitur autem quis injuriam non ſolum per ſemetipſum, ſed etiam per liberos ſuos, quos in poteſtate habet: item per uxorem ſuam, id enim magis prævaluit [7]. Itaque ſi filiæ alicujus, quæ Titio nupta eſt, injuriam feceris: non ſolum filiæ nomine tecum injuriarum agi poteſt, ſed etiam patris quoque & mariti nomine. Contra autem ſi viro injuria facta ſit, uxor injuriarum agere non poteſt. Defendi enim uxores à viris, non viros ab uxoribus æquum eſt. Sed & ſocer nurus nomine, cujus vir in poteſtate eſt, injuriarum agere poteſt.

*7 Praevaluit] Etiamſi in manum non convenerit. De hac enim loqui auctorem ſequentia oſtendunt: nam ſi in manum convenerit, patri æque ac marito non datur actio injuriarum, quia non in patris, ſed mariti poteſtate eſt [h], & convenienter conſanguinea communibus liberis [i].

[h] Ulp. tit. 22. §. ſui heredes. Idem ergo jus erat quod in patre, & filio, l. 1. §. ult. & l. pater 41. ff. eod. [i] Ulpian. apud Licinium tit. 16. Vide Serv. in 1. Georg. & 4. Æneid. & graduum adgnationis veterem deſcriptionem apud Cujac. Obſerv. l. 6. cap. ult.

§. III. Servis autem ipſis quidem nulla injuria fieri intellegitur, ſed domino per eos fieri videtur: non tamen iiſdem modis, quibus etiam per liberos, & uxores: ſed ita quum quid atrocius commiſſum fuerit, & quod aperte ad contumeliam domini reſpicit: veluti ſi quis alienum ſervum verberaverit, & in hunc caſum actio proponitur. At ſi quis ſervo convitium fecerit, vel pugno eum percuſſerit: nulla in eum actio domino competit.

§. IV. Si communi ſervo injuria facta ſit, æquum eſt non pro ea parte, qua dominus quiſque eſt, æſtimationem injuriæ fieri: ſed ex dominorum perſona, quia ipſis fit injuria *8.

* *Locus ſingularis adverſus Pædium.*

*8 Quia ips. f. ini.] Hac ratione Pædii ſententia refellitur relata in l. 16. de inju. qui, quaſi ſervo facta eſſet injuria non dominis, portiones quas in ſervo domini habuiſſent, ac ſi per ſervum adquiſiviſſent actionem injuriarum ſpectandas eſſe cenſebat. Verius tamen eſt ex ſua non ex ſervi perſona, quæ in nullo numero eſt, hanc eis actionem quæri: & obſerva, manifeſtum diſſidium inter Gajum, & Pædium. Gajus hoc loco ait [k], æquum eſſe non pro ea parte, qua dominus quiſque eſt, æſtimationem injuriæ fieri. Pædius illo loco non eſſe æquum pro majore parte, quam pro qua quiſque dominus eſt, damnationem fieri.

[k] Cujacius putat, hunc locum deſumptum eſſe ex Inſtitut. Gaji.

§. V. Quod ſi uſusfructus in ſervo Titii eſt, proprietas Mævii, magis Mævio injuria fieri intellegitur.

§. VI. Sed ſi libero, qui tibi bona fide ſervit, injuria facta ſit, nulla tibi actio dabitur, ſed ſuo nomine is experiri poterit, niſi in contumeliam tuam pulſatus ſit, tunc enim competit, & tibi injuriarum actio: idem ergo eſt, & in ſervo alieno bona fide ſerviente, ut totiens admittatur injuriarum actio, quotiens in tuam contumeliam injuria ei facta ſit.

§. VII. Pœna autem injuriarum ex lege duodecim tabularum propter membrum quidem ruptum [9] talio [10] erat: propter os vero fractum nummariæ pœnæ erant conſtitutæ, quaſi in magna veterum paupertate [11]. Sed poſtea prætores permittebant ipſis, qui injuriam paſſi ſunt, eam æſtimare [12]: ut judex [13], vel tanti reum condemnet, quanti injuriam paſſus æſtimaverit, vel minoris, prout ei viſum fuerit. Sed pœna quidem injuriarum, quæ ex lege duodecim tabularum introducta eſt, in deſuetudinem abiit: quam autem prætores introduxerunt [14], quæ etiam honoraria appellatur, in judiciis frequentatur [15]. Nam ſecundum gradum dignitatis, vitæque honeſtatem creſcit, aut minuitur æſtimatio injuriæ, qui gradus condemnationis, & in ſervili perſona non immerito ſervatur: ut aliud in ſervo actore [16], aliud in medii actus homine, aliud in viliſſimo, vel compedito conſtituatur.

*9 Ruptum] Id eſt, corruptum, ut in l. Aq. [l] livore, aut tumore decoloratum [m].

10 Talio erat] In XII. tab. duplio duplum, talio, tale, id eſt, ſimilem ſive reciprocam perpeſſionem ſignificat. Impp. dixere reciprocam pœnam in l. 3. C. Theodoſ. de exhib. reis, l. hi quos, C. Theo. de accuſat. Verba leg. XII. tab. hæc ſunt: Si membrum rupit, ni cum eo pacit talio eſto: ſic enim ea lex cum in A. Gellio [n], tum in Sext. Pomp. [o] reſtituenda eſt nondum à quoquam reſtituta. Lex ait Pacit, ab antiquo verbo Paco, quod eſt paciſcor.

*11 Veterum paup.] Pauperibus graviores ſunt pœnæ nummariæ.

*12 Eam aestim.] Fortean dato jurejurando in litem.

*13 Ut iudex] Judicis eſt refrænare, & moderari taxationem actoris, & jusjurandum in litem [p].

*14 Praet. intr.] Quæ poſita eſt in arbitrio judicis, aut recuperatoris [q], in quantum ſcilicet ei ob eam rem æquum videbitur, l. 17. §. ſervus, ff. eod. l. qui ſervum, de obl. & act.

15 Fre-

* 15 Frequentatur] Atque ideo moribus recepta hæc actio dicitur r. Mixto autem jure actio leg. Corneliæ ſ. Legitima actio abolita eſt. A

* 16 Servo actore] Actor eſt majoris actus homo t.

l L. ſi ſervus 27. §. inquit lex, & §. rupiſſe, ff. ad leg. Aqu. m Ulp. apud Licin. tit. 2. & d. §. rupiſſe: Auctor ad Herenn. lib. 2. ſi tumore, & livore decoloratum eſt corpus mortui. n l. 20. c. 1. o In v. talion. p l. 4. ff. de in lit. jur. vide Cujac. Obſerv. l. 2. c. 12. q A. Gell. l. 20. c. 1. r Paul. 5. Sent. tit. 4. §. moribus. ſ Paul. d. tit. 4. §. mixto. Mixta injuriarum actio eſt, quæ lege Cornelia conſtituta, & moribus recepta eſt, Cujac. ibid. t ut mediaſtinus in veteri gloſſario juris exponitur, qui medium gerit actum.

§. VIII. Sed & lex Cornelia de injuriis loquitur, & injuriarum actionem introduxit, quæ competit ob eam rem, quod ſe pulſatum quis, verberatumve, domumve 17 ſuam vi introitam eſſe dicat. Domum autem accipimus, ſive in propria domo quis habitat, ſive in conducta, vel gratis, ſive hoſpitio receptus ſit, B

17 Domumve] Ab his ſcilicet, qui Derectarii vocantur, ut Paulus adjicit lib. 5. Sent. u de quibus in l. ſacculari, De extr. cog. l. 1. de effractor. x

u Tit. 4. x vide Cujac. l. 10. Obſerv. c. 27. & 34.

§. IX. Atrox 18 injuria æſtimatur, vel ex facto, veluti ſi quis ab aliquo vulneratus fuerit, vel fuſtibus cæſus, vel ex loco: veluti ſi cui in theatro, vel in foro, vel in conſpectu prætoris injuria facta ſit, vel ex perſona: veluti ſi magiſtratus injuriam paſſus fuerit, vel ſi ſenatori ab humili injuria facta ſit, aut parenti patronove fiat à liberis, vel libertis. Aliter enim ſenatoris, & parentis patronique, aliter extranei, & humilis perſonæ injuria æſtimatur. Nonnunquam & locus vulneris atrocem injuriam facit: veluti ſi in oculo quis percuſſerit 19. Parvi autem refert utrum patrifamilias, an filiofamilias talis injuria facta ſit: nam & hæc atrox æſtimabitur. C

* 18 Atrox] Graviſſima, ſæva y, ſervilis, ἀ'α-ἴνε ὕβρις Apollonio z, de qua etiam libertus cum patrono agere poteſt, l. 3. §. ult. de adul. l. ſed ſi hanc §. pen. De in jus voc. l. prætor §. præterea, De injur. l. 9. C. eod. D

* 19 Percuss.] Os fractum Agellius a atrocem injuriam vocat.

y Cujac. videtur legiſſe, ſæva, ut legitur in Florent. §. præterea, quem citat hoc ipſo nu. z ἄγριον. ἀ. a d. c. 1.

§. X. In ſumma ſciendum eſt, de omni injuria eum, qui paſſus eſt, poſſe vel criminaliter agere, vel civiliter 20. Et ſi quidem civiliter agatur, æſtimatione facta ſecundum quod dictum eſt, pœna imponitur. Sin autem criminaliter, officio judicis extraordinaria pœna reo irrogatur, hoc videlicet obſervando, quod Zenoniana Conſtitutio introduxit, ut viri illuſtres 21 quique ſuper eos 22 ſunt, & per procuratores poſſint actionem injuriarum criminaliter, vel perſequi, vel ſuſcipere, ſecundum ejus tenorem, qui ex ipſa manifeſtius apparet. E

* 20 Vel civil.] Sicut de ſuperioribus delictis, furto, rapina, damno dato, §. liberum ſup. cap. prox. l. ult. de fur. l. 2. §. 1. Vi bo. rap.

21 Viri illust.] Idem etiam Valentin. dedit epiſcopis, & presbyteris in Novel. de epiſco. ju.

* 22 Quiq. super eos sunt] Illuſtres ſcilicet, & patricii, illuſtriſſimi, excelſi, magnifici b.

b Vide Cujac. ad l. 1. C. de digni.

§. XI. Non ſolum autem is injuriarum tenetur, qui fecit injuriam, id eſt, qui percuſſit, verum ille quoque continebitur, qui dolo fecit, vel curavit, ut cui mala pugno percuteretur.

§. XII. Hæc actio diſſimulatione aboletur 23, & ideo ſi quis injuriam dereliquerit, hoc eſt, ſtatim ut paſſus, ad animum ſuum non revocaverit 24, poſtea ex pœnitentia remiſſam injuriam non poterit recolere.

* 23 Dissim. abol.] Ut actio inofficioſi, quæ etiam vindictam principaliter, non pecuniam perſequitur, l. 1. C. de in int. reſt. min. c

* 24 Non revoc.] Non conteſtatus fuerit, l. 13. C. de lib. cau.

c Actio injuriarum magis vindictæ, quam pecuniæ habet perſecutionem, l. 2. §. emancipatus, ff. de collat. bonor. ſic exheredatus injuriam perſequitur, l. Papinianus 8. ff. de inoffic. teſt.

De Obligationibus, quæ quaſi ex delicto 1 naſcuntur.

CAPUT V.

SI Judex 2 litem ſuam fecerit 3 non proprie ex maleficio obligatus videtur, ſed quia neque ex maleficio, neque ex contractu obligatus eſt, & utique peccaſſe aliquid 4 intellegitur, licet per imprudentiam: ideo videtur quaſi ex maleficio 5 teneri, & in quantum de ea re æquum religioni judicantis videbitur, pœnam ſuſtinebit 6.

* 1 Qu. ex del.] Quæ ex culpa fiunt potius, quam ex delicto. Culpa ſeparatur à delicto: & tamen in leg. Aquilia culpa etiam leviſſima a delicto adnumeratur, ſi per imprudentiam, quis ſuo corpore, vel per cauſam ſui corporis alienum animal occiderit, aut vulneraverit, alienamve rem inanimatam uſſerit, ruperit, fregerit: hæc damnorum genera culpam augent, & in maleficium convertunt. Alias vero culpa, quæ alio modo lædit alterum, non eſt maleficium, nec vindicatur actione legis Aquiliæ, ſed actione in factum prætoria, §. ult. ſup. de leg. Aquil. & in exemplis hoc tit. propoſitis.

* 2 Si judex] Judex datus. Jus dicenti imperitia culpæ non vertitur b.

* 3 Fecer.] Litis alienæ periculum quaſi ſuæ rei ſuum facit judex, qui prudenter, aut imprudenter perperam judicat. Sed hoc intereſt, quod ſi prudenter, præter extraordinariam, & criminalem coercitionem c civiliter tenetur, in veram litis æſtimationem in ſolidum, & infamia notatur. Si imprudenter, civiliter tantum tenetur, ſalva exiſtimatione in id, quod ob eam rem judici æquum videbitur. Si prudenter, ex delicto, id eſt, ex dolo malo, quo nomine d comprehenduntur extra quadrigam obligationum ex delicto cætera delicta, quæ nomine vacant: ſi imprudenter, quaſi ex delicto e.

* 4 Peccasse al.] Aliquatenus culpæ reus eſſe f.

5 Ex mal. ten.] Hæc actio eſt velut ex maleficio g, quia plerumque in imperitum judicem datur. Imprudentia vero judicis prolata ſententia ἐκ ἀδίκως κρίνειν ἐστὶ, ἔστι δ' ὡς ἄδικος, quemadmodum Ariſtot. ſcribit lib. 5. Ethic. h

* 6 Poenam sustin.] Actione in factum præ-

prætoria i; qua tenetur ei; qui litem amiſit tum A maxime quum is noluit, aut propter paupertatem non potuit appellare, ut l. 8. §. pen. mand. puta, quia non potuit implere cautiones appellationum, l. 2. de cuſt. reor. k nam ei, qui remedio appellationis utitur, hanc etiam actionem adverſus judicem, à quo appellavit, dari non eſt æquum.

a L. in lege 44. ff. ad leg. Aquil. l. illud 13. ff. de liber. ca. b L. 2. ff. quod qu. jur. magiſtratus enim plerumque non præſtant juris, & legum ſcientiam, quod fere eſſent viri militares. c Nam extra ordinem judex coercetur criminali judicio. V. Accurſ. ad l. ult. C. de pœna jud. qui ma. jud. d Delicti nomine præter quatuor privata judicia, furtum, &c. continentur cætera delicta, &c. e l. 5. §. 4. ff. de oblig. l. 2. ff. quod qu. jur. l. filiusfam. 15. §. 1. de judic. l. ult. C. de pœna jud. qui ma. judic. l. ult. ff. de extraordin. cognit. f ut inf. §. ult. g d. §. 4. h cap. 12. i d. l. ult. de extraord. cogn. B k Satiſdatio implenda eſt ab eo, qui appellat in pœnam certam, ſi non jure appellaſſe pronunciatum fuerit: de qua ſatiſdatione, Paul. l. 5. Sentent. tit. 33.

§. I. Item is ex cujus cœnaculo, vel proprio ipſius, vel in quo gratis habitabat, dejectum effuſumve aliquid eſt, ita ut alicui noceret, quaſi ex maleficio obligatus intellegitur. Ideo autem non proprie ex maleficio obligatus intellegitur, quia plerumque 7 ob alterius culpam 8 tenetur, aut ſervi, aut liberi. Cui ſimilis 9 eſt is, qui ea parte qua vulgo iter fieri ſolet, id poſitum, aut ſuſpenſum habet, quod poteſt ſi acciderit alicui nocere: quo caſu pœna decem aureorum conſtituta eſt. C De eo vero, quod dejectum effuſumve eſt, dupli, quantum damni datum ſit, conſtituta eſt actio. Ob hominem vero liberum occiſum, quinquaginta aureorum pœna conſtituitur. Si vero vivat nocitumque ei eſſe dicatur, quantum ob eam rem æquum judici videtur actio datur. Judex enim computare debet mercedes medicis præſtitas, cæteraque impendia, quæ in curatione facta ſunt & præterea operarum 10 quibus caruit, aut cariturus eſt ob id, quod inutilis factus eſt.

7 Quia plerumque] Et hoc quidem caſu quum ipſe nihil nocuerit, certo certius eſt ceſſare actionem leg. Aquiliæ, atque ideo ſic immutatis permutatiſque verbis quibuſdam leg. eſſe in l. 5. §. quum D autem, de his qui eff. vel dejec. [quum autem hac actione propter hoc quis condemnatus eſt, quod hoſpes, vel quis alius de cœnaculo dejecit, merito ei in factum] quod, & alii adnotarunt.

* 8 Ob alterius culp.] Si ob ſuam culpam maleficium eſſet, & ex maleficio lege Aquilia teneretur. Si ob ſervi culpam, vel liberi hominis, qui cum eo habitabat l, quaſi ex maleficio tenetur, quia ipſe quodammodo peccaſſe videtur ob id, quod in eo cœnaculo habuerit hominem incautum, & improvidum, ſcilicet actione in factum prætoria m.

9 Cui similis] Quia & hæc, & illa n eſt quaſi ex maleficio o. Cæterum pœnæ ſunt diverſæ. Et hæc p quidem popularis eſt q, illa privata ex E primo capite popularis ex ſecundo r: hæc heredibus ſ non datur, illa datur t heredibus ex primo capite, hæc annua eſt, illa perpetua ex primo capite.

10 Operarum] Ut in l. ult. ff. eod.

l L. 5. §. cum autem, ff. de his qui effud. m d. §. cum autem. n Quæ competit de effuſis, & dejectis. o l. 5. §. is quoque, ff. oblig. & act. p Quæ competit in eum, qui poſitum, aut ſuſpenſum habet. q l. 5. §. ult. ff. de his qui effud. certe privata eſſe non poteſt: nec enim cuiquam nocuit, quod poſitum, aut ſuſpenſum eſt. r Primum caput eſt de effuſis, & dejectis. Secundum de eo, quod liber homo periiſſe dicetur. ſ Quæ competit de eo, quod lib. ho. per. dic. t Quæ competit de effuſis, & dejectis. u Quæ competit A de eo, quod liber homo per. dicetur. Hæc deſumpta ſunt ex d. l. 5. §. hæc autem: ſed ſtrictim concepta indigebant interpretatione.

§. II. Si filiusfamilias ſeorſum à patre habitaverit, & quid ex cœnaculo ejus dejectum effuſumve ſit, ſive quid poſitum ſuſpenſumve habuerit, cujus caſus periculoſus eſt, Juliano placuit in patrem nullam 11 eſſe actionem, ſed cum ipſo filio agendum 12. Quod & in filiofamilias judice obſervandum eſt, qui litem ſuam fecerit.

* 11 Nullam esse act.] Neque de peculio, quia ex contractu non venit x: neque noxalem y, quia ex maleficio non venit.

B * 12 Agendum] Actione in factum prætoria z.

x L. 1. §. ſi filiusf. eod. V. Obſ. lib. 13. c. 18. y In patrem ex jure veteri, §. ult. inf de noxalib. vel in dominum, d. §. ſi filiusfam. verſ. cum ſervus. z d. §. ſi filiusfam.

§. III. Item exercitor navis, aut cauponæ, aut ſtabuli, de damno, aut furto, quod in navi, aut caupona, aut ſtabulo factum erit, quaſi ex maleficio teneri videtur 13, ſi modo ipſius nullum eſt maleficium 14, ſed alicujus eorum quorum opera 15 navem, aut cauponam, aut ſtabulum exercecret. Quum enim neque ex contractu ſit adverſus eum conſtituta hæc actio, & aliquatenus culpæ C reus eſt, quod opera malorum hominum uteretur: ideo quaſi ex maleficio teneri videtur. In his autem caſibus in factum actio competit, quæ heredi quidem datur, adverſus heredem autem non competit.

* 13 Teneri vid.] Actione in factum prætoria ſuæ culpæ nomine a.

* 14 Nullum est malef.] Alioquin ex maleficio tenetur actione furti, vel legis Aquiliæ.

15 Quor. op. nav.] Factum autem vectorum in hac actione non venit b: in actione, quæ eſt de recepto c, quæ eſt ex contractu, factum vectorum venit d.

a L. ult. §. 1. & §. hac autem; D. Nau. caup. b l. 1. §. D ult. ff. furt. adve. naut. c Sic appellatur in l. 1. §. 2. & l. 3. §. ult. ff. naut. caup. quia ſalvum fore recipiunt, quod illatum eſt. d l. 1. §. ult. D. Nau. cau.

De Actionibus.

CAPUT VI.

Superest, ut de actionibus loquamur. Actio autem nihil aliud eſt, quam jus 1 perſequendi judicio, quod ſibi debetur 2.

1 Jus persequ.] Jus, formula a. In judicio; apud pedaneos judices b: in jure actione non utimur. E Debetur autem quodcunque peti poteſt: quinetiam debetur, & petatur ſunt paria, l. ſi ſtipulatus, in fi. l. ita ſtipulatus, de verb. oblig. Hæc igitur definitio omnem actionem comprehendit c.

* 2 Debetur] Quod nobis dari, aut reſtitui debet. Dantur quæ noſtra fiunt, reſtituuntur, quæ noſtra ſunt: nec male debiti, aut obligationis nomen uſurpatur etiam in judiciis in rem, §. item ſi judicio, inſ. de except.

a Ut formula Fabiana, Paul. Sentent. l. 3. tit. 3. Ulpian. Reg. tit. 19. §. adjudicatione, l. ſi ſervus 42. ff. de furt. formula hypothecaria in inſcrip. l. 4. & 5. & paſſim, ff. de pignor. b Apud judices datos a prætore, de quib. tit. C. de pedan. judic. Perſecutiones in jure, id eſt, apud prætorem, vel Præ-

fides inſtituuntur; Ulp. tit. 25. §. fideicommiſſa. [e] tam in rem, quam in perſonam: & in definitione compenſationis, quæ eſt debiti, & crediti inter ſe contributio, l. 1. ff. de compenſat. deberi dicitur non tantum, quod debetur actione in perſonam, quod ſolum proprie debetur, ſed & quod exequi licet actione in rem, ut in definitione actionis. Cujac. Obſervat. lib. 15. cap. 12.

§. I. Omnium actionum quibus inter aliquos apud judices arbitroſve 3 de quacunque re quæritur, ſumma diviſio in duo genera deducitur: aut enim in rem ſunt, aut in perſonam 4. Namque agit unuſquiſque aut cum eo, qui ei obligatus eſt, vel ex contractu, vel ex maleficio 5, quo caſu proditæ ſunt actiones in perſonam, per quas intendit adverſarium ei dare, aut facere oportere, & aliis quibuſdam modis 6. Aut cum eo agit, qui nullo jure ei obligatus eſt, movet tamen alicui de aliqua re controverſiam: quo caſu proditæ actiones in rem ſunt: veluti ſi rem corporalem poſſideat quis, quam Titius ſuam eſſe affirmet, & poſſeſſor dominum ſe eſſe dicat 7: nam ſi Titius ſuam eſſe intendat, in rem actio eſt.

3 Apud jud.] Judices adduntur actionibus ſtrictis: Arbitri actionibus bonæ fidei, & arbitrariis. Illi ex formula, hi ex bono, & æquo judicant [d] ſic in l. à divo Pio, l. furioſo, de re jud. l. 1. ad l. Jul. repet.

*4 In personam] His perſona, illis res convenitur, l. 19. De ju. fiſ. his rem nobis dari oportere, illis rem noſtram eſſe petimus, l. 6. de rei vind.

5 Vel ex malef.] Hoc etiam trahi debet ad varias cauſarum figuras, ex quibus ſcilicet agitur quaſi ex contractu, vel quaſi ex maleficio: ſic enim varias cauſarum figuras accipi oportere, ex collatione, & conjunctione l. 1. de oblig. & actio. cum l. 4. liquido conſtat.

6 Et aliis quibusd. mod.] Ex his actionibus quædam, & reipſa, & figura verborum in perſonam ſunt [e]: quædam in rem ſunt ſcriptæ [f], vi ipſa in perſonam. Priores ſemper adverſus eumdem dantur [g]. Poſteriores non æque [h]. Illis intendimus adverſarium dare, aut facere oportere: his non item: quandoquidem eas non in perſonam, ſed in rem, & generaliter concipimus [i]. Harum exempla hæc ſunt, Ad exhibendum [k], Quod metus cauſa [l], Ex cauſa interdictorum [m].

* Ut puta, verbis in rem ſcriptis, non notata perſona.

7 Dominum se esse d.] Hoc vero eſt contra vindicare.

* Contra vindicet, dicendo: Imo mea eſt [n]. Qui enim negat actorem eſſe dominum, non etiam dicit ſe eſſe dominum, non facit dominii controverſiam, & ideo hac actione non tenetur, l. 42. de petition. heredit.

[d] §. præterea quaſdam, inſ. h. tit. [e] Quæ naſcuntur ex obligationibus. [f] ut actiones de quib. heic in fine. [g] l. actionum 25. verſ. in perſonam, ff. de obligat. [h] Sed agimus adverſus eos ad quos pervenerit ea res, quæ nobis per vim, aut metum ablata eſt, tametſi crimine careant, & eam rem bona fide poſſideant. [i] actio in rem generaliter intenditur, & nulla notata perſona. [k] l. 3. §. eſt autem, ff. ad exib. [l] l. metum 9. §. ult. ff. quod met. ca. vide ibid. Cujac. verſ. animadvertendum, & Par. C. de his, quæ vi met. ca. [m] Interdicta licet in rem videantur concepta, vi tamen ipſa perſonalia ſunt, l. 1. §. ult. ff. de interdict. [n] Cic. pro Mur. Boet. ad Topica lib. 3.

§. II. Æquæ ſi agat jus ſibi eſſe fundo forte, vel ædibus utendi, fruendi, vel per fundum vicini eundi, agendi, vel ex fundo vicini aquam ducendi, in rem actio eſt. Ejuſdem generis eſt actio de jure prædiorum urbanorum, veluti ſi agat jus ſibi

A eſſe altius ædes ſuas tollendi 8, proſpiciendive, vel projiciendi 9 aliquid, vel immittendi tignum in vicini ædes. Contra quoque 10 de uſufructu, & de ſervitutibus prædiorum ruſticorum, item prædiorum urbanorum, invicem quoque proditæ ſunt actiones: ut ſi quis intendat jus non eſſe adverſario utendi, fruendi, eundi, agendi, aquamve ducendi, item altius tollendi 11, proſpiciendi, projiciendi, immittendi: iſtæ quoque actiones in rem ſunt, ſed negativæ 12. Quod genus actionis in controverſiis rerum corporalium proditum non eſt. Nam in his agit, qui non poſſidet: ei vero, qui poſſidet, non eſt actio prodita, per quam
B neget rem actoris 13 eſſe 14. Sane uno 15 caſu, qui poſſidet, nihilominus actoris partes obtinet, ſicut in latioribus 16 Digeſtorum libris opportunius apparebit.

*8 Æd. su. toll.] Contra ſtatum, & formam antiquorum ædificiorum, & officiendi luminibus, aut proſpectui vicini.

Aut jure meo [o], aut jure ſervitutis ædes altius tollo. Jure meo, ſi non vicino ceſſero jus mihi non eſſe altius ædes tollendi. Jure ſervitutis, ſi vicino [p] jam ante ceſſero jus mihi non eſſe altius ædes tollendi, ut in l. egi recuoi, de except. rei judic. l. ſi domus, de ſervit. urba. l. ſi mihi, de ſervit. ruſt. Jure meo ædes altius in immenſum tollere poſſum: jure ſervi-
C tutis, vel uſque ad certam altitudinem [q], vel in infinitum [r]: dum tamen inferior vicinus [ſ] ne gravetur, l. cujus, de ſerv. urb. Jure meo, ſi ædes ſublatas habeo, in earum refectione antiquam formam ſervare non cogor. Quod ſi jure ſervitutis, ſervare debeo formam ædium antiquarum: quas ipſe quum depreſſas haberem vicino conceſſa ſervitute, is mihi porro conceſſit, ut altius tollerem. Ergo eiſdem fundamentis, & eadem ſervata craſſitudine muri eas reficere debeo, l. qui luminibus, l. ſervitutes, §. ſi ſublatum, de ſervit. urb.

9 Projiciendi] Projectiones ſunt Mœniana, quæ Græci ἐξώστας vocant, ſic vero legendum eſt in l. mœniana, C. de ædif. priv.

10 Contra quoque] Paulo poſt ait [invi-
D cem quoque:] & inde nimirum contraria hæc actio dicta eſt, l. ſicut, ſi ſervit. vindicet.

*11 Altius toll.] Ne officiat actoris luminibus, vel perſpectui.

12 Negativae] Sic in l. uti frui, ſi uſusfr. pet. frequentius autem negatoriæ dicuntur [t].

13 Actoris] Actoris, id eſt, petitoris, qui ſe dominum eſſe contendit: poſſeſſor in petitorem negatoriam non habet [u]: in ipſum poſſeſſorem petitor confeſſoriam habet [x].

*14 Esse] Sed ſuam tamen eam eſſe dicit contra vindicando, & agit non directa, ſed laceſſitus contraria vindicatione.

*15 Sane uno casu] Uno ſcilicet illo caſu, quo de ſervitutibus controverſia eſt, non ullo alio [y].

E 16 In latiorib. d.] Tit. Si uſusf. pet. & tit. Si ſervitus vindicentur. In his lib. ſic ſæpe relegat nos Juſt. ad Pandectas. Semper autem non legem aliquam, aut caput unum, ſed titulum aliquem, aut librum ſignificat, ut in §. rurſus, titulum, ex quib. cauſ. majores: in §. item ſi de dote, titulum de imp. in res dot. & in §. hæc exempli, de except. librum, de except. & in §. ult. de publ. jud. librum Publicorum.

[o] L. Proculus 26. ff. de dam. inf. [p] l. altius 8. C. de ſervit. & aq. & deinde vicinus iterum jus illud mihi ceſſerit, id eſt, mihi remiſerit jus altius non tollendi. [q] Si convenerit, ut ad certam altitudinem tollere liceret, puta uſque ad decem pedes, d. l. egi. [r] Sive in immenſum. [ſ] Dummodo inferiorem vicinum ſupra quam ferre poſſit, non queret. Arbiter

autem

Digitized by Google

autem definiet quatenus æquum erit ædes extolli. [c] l. 1. & 4. ff. ſi ſervit. vindic. [o] Poſſeſſor enim, qui negat rem eſſe petitoris, dominium ejus ſibi non adſerit: nam poteſt quid neque meum eſſe, nec tuum, l. 15. ff. de except. rei jud. Sed & ſi res poſſeſſoris non ſit, tamen in pari cauſa melior eſt ejus conditio, l. in pari 128. ff. de reg. jur. [x] Petitor agit confeſſoria adverſus poſſeſſorem: ait enim ſuam rem eſſe, eamque vindicat à poſſeſſore. [y] Theoph. vide Cujac. ad l. 15. ff. de no. oper. nunt. tract. 9. ad Afric.

§. III. Sed iſtæ quidem actiones, quarum mentionem habuimus, & ſi quæ ſunt ſimiles, ex legitimis, & civilibus cauſis deſcendunt [17]. Aliæ autem ſunt quas prætor ex ſua juriſdictione comparatas habet, tam in rem, quam in perſonam: quas & ipſas neceſſarium eſt exemplis oſtendere: ecce plerumque [18] ita permittitur in rem agere, ut vel B actor diceret ſe quaſi uſucepiſſe, quod non uſuceperit: vel ex diverſo poſſeſſorem [19] diceret adverſarium ſuum non uſucepiſſe, quod uſuceperit [20].

*17 Descendunt] Hæ ipſo jure competere dicuntur, prætoriæ vero dari, §. non omnes, infra cap. 12.

18 Plerumque] Vet. plurimum, id eſt, τὸ πλεῖστον, ut in l. urbana præd. de verb. ſig. ait [permittitur] ut in §. rurſus, inf.

*19 Possessorem] Rectius legas poſſeſſorem, ut Th. & §. rurſus, quanquam poſſeſſor, qui in exceptione actor eſt, & hoc ipſum in ea dicere poſſit, actorem non uſucepiſſe, quod uſucepit: nam ut actionem, ita exceptionem prætor dat contra jus C civile reſciſſa uſucapione [z].

*20 Quod usucap.] Fictitiæ actiones, quales ſunt, & quæ bonorum poſſeſſoribus dantur [a]. In una actor dicit ſe uſucepiſſe, quia prætor dando actionem illam, bonam ſidem pro veritate accipit [b]. In aliis dicit rem uſucaptam, aut traditam non eſſe, quia prætor uſucapionem, & traditionem reſcindit.

[z] L. in honorariis 35. ff. de obligat. [a] Qui cum heredes non ſint, quia prætor heredem facere non Poteſt, §. 2. ſup. de bon. poſſ. heredes tamen eſſe finguntur, Ulp. Regul. tit. 28. §. ult. Theoph. inſ. de perpetuis, & temp. act. [b] Bona fides ei pro uſucapione eſt.

§. IV. Namque ſi cui ex juſta cauſa res aliqua tradita fuerit, veluti ex cauſa emptionis, aut do- D nationis, aut dotis, aut legatorum, necdum ejus rei dominus effectus eſt: ſi ejus rei poſſeſſionem caſu amiſerit, nullam habet directam in rem actionem [21] ad eam perſequendam: quippe ita proditæ ſunt jure civili actiones, ut quis dominium ſuum vindicet: ſed quia ſane durum [22] erat, eo caſu deficere actionem, inventa eſt à prætore actio, in qua dicit is, qui poſſeſſionem amiſit, eam rem ſe uſucepiſſe, & ita vindicat ſuam eſſe: quæ actio Publiciana appellatur, quoniam primum à Publicio [23] prætore in edicto propoſita eſt.

*21 In rem act.] L. minor, §. 1. de evict. E

*22 Durum erat] Durum, iniquum, ut ſæpe in Digeſtis [c], extraneum ſcilicet poſſeſſorem potiorem eſſe eo, qui ex juſta cauſa adquirendi dominii bona fide rem accepit à non domino. Extraneum, inquam. Juſtum enim dominum, ſi poſſideat, potiorem eſſe verius eſt [d].

*23 Publicio] Q. Publicio: qui prætor fuit Urbanus cum M. Junio, ut Cicero ſcribit in Cluentiana.

[c] L. cum de ætate 23. de probat. [d] l. pen. & ult. ff. de Public. in rem act.

§. V. Rurſus ex diverſo, ſi quis, quum Reipu- A blicæ cauſa abeſſet, vel in hoſtium poteſtate eſſet, rem ejus qui in civitate eſſet, uſuceperit, permittitur [24] domino ſi poſſeſſor Reipublicæ cauſa abeſſe deſierit, tunc intra annum [25] reſciſſa uſucapione eam petere: id eſt, ita petere, ut dicat poſſeſſorem uſu non cepiſſe, & ob id ſuam rem eſſe. Quod genus actionis quibuſdam, & aliis ſimili æquitate motus prætor accommodat [26]: ſicut ex latiore Digeſtorum, ſeu Pandectarum volumine intellegere licet.

*24 Permittitur dom.] Prætor quum hanc actionem dat, uſucapionis rationem non habet: eſt igitur hæc actio reſciſſio uſucapionis, & eam quoque Publicianam eſſe innuit, l. 35. de oblig. & act. B Pauliana vero, quæ ſequitur, eſt reſciſſio traditionis.

*25 Annum] L. 18. Cod. de poſt. & red. ab hoſt.

26 Accommodat] Accommodari proprie dicuntur actiones utiles [e], cujuſmodi ſunt reſciſſoriæ omnes, & reſtitutoriæ.

[e] L. eleganter 24. ff. de pignerat. act. l. ubi 55. ff. de don. int. vir. & ux.

§. VI. Item ſi quis in fraudem creditorum rem ſuam alicui tradiderit: bonis ejus à creditoribus ex ſententia præſidis poſſeſſis, permittitur ipſis creditoribus, reſciſſa traditione, eam rem petere [27]: id eſt, dicere eam rem traditam non eſſe, & C ob id in bonis debitoris manſiſſe [28].

27 Eam rem petere] Hæc actio Pauliana dicitur [f]: eſt & Fabiana, ſive Calviſiana [g]. Pauliana eſt in rem, Fabiana in perſonam, l. 1. §. hæc actio, ſi quid in fraud. patr. Quum enim Fabiana non omnino reſcindat traditiones, d. l. 1. §. ſi quis in fraudem, non tam in rem patronus, quam in perſonam cum poſſeſſore quaſi cum debitore agere videtur, l. quod ſi in diem, §. idem ſcribit, de pet. hered. Atque eo etiam fit, ut non finiatur anno [h]: reſciſſoria finitur anno, quia eſt contra legem, id eſt, contra uſucapionem, l. in honorariis, de obl. & act. Pauliana æque anno finitur [i], quia eſt contra alienationem jure factam [k].

*28 Manſiſſe] Vindicant igitur eam rem cre- D ditores non quaſi ſuam, aut ſibi obligatam, ſed quaſi rem debitoris, quam ſimul cum cæteris bonis poſſidere juſſi ſunt. Superiores vindicationes ſunt dominii ſui, aut ſervitutis vindicationes. Hæc eſt vindicatio dominii debitoris in hoc inſtituta, ut ex decreto prætoris, vel præſidis creditor eam rem, quam in ejus dominio permanſiſſe dicit, poſſideat atque diſtrahat. Sequens eſt vindicatio hypothecæ. Non omnes in rem actiones dominii vindicationes ſunt.

[f] L. videamus 38. §. in Fabiana, ff. de uſur. Theoph. [g] de quib. in l. 1. §. ſi pluribus, ff. ſi qu. in fraud. pat. & Cujac. Parat. Cod. tit. 5. lib. 6. & ad l. 46. ff. de adq. her. tract. 1. ad African. [h] l. 3. §. hæc actio, ff. ſi quid in fraud. patr. [i] L. 1. ff. quæ in fraud. credit. [k] Qui in fraudem creditorum ſcienti vendit, recte vendit: nec enim venditione ei interdictum eſt, l. ſi ſciens 26. ff. de contr. empt.

E §. VII. Item Serviana, & Quaſi Serviana, quæ etiam hypothecaria vocatur, ex ipſius prætoris [29] juriſdictione ſubſtantiam capiunt. Serviana autem experitur quis de rebus coloni, quæ pignoris jure pro mercedibus fundi [30] ei tenentur. Quaſi Serviana autem, qua creditores pignora hypothecaſve perſequuntur [31]. Inter pignus autem & hypothecam quantum ad actionem hypothecariam attinet, nihil intereſt: nam de qua re [32] inter creditorem, & debitorem convenerit, ut ſit pro debito obligata: utraque hac appellatione [33] conti-

netur:

Digitized by Google

netur: ſed in aliis differentia eſt. Nam pignoris A appellatione eam proprie 34 rem contineri dicimus, quæ ſimul etiam traditur creditori, maxime ſi mobilis ſit. At eam, quæ ſine traditione nuda conventione tenetur, proprie hypothecæ appellatione contineri dicimus.

*29 Praetoris] Hoc ita ſi pignus ſit contractum nudo conſenſu l, aut tacito jure m: nam ſi re, civilis actio eſt n.

30 Pro mercad. r.] Non tacito jure, ſed ex pacto, §. interdictum, inf. de interd. & hoc eſt certiſſimum: nec fuit alia ſententia l. certi, C. de loc. In prædiis, inquit, ruſticis neceſſe eſt voluntate, ſive ſcientia domini pignus induci: quæ verba conventionem ſignificant, l. pomponius, in quib. cauſ. pig. In B urbanis coovențio non eſt neceſſaria o. Enimvero res coloni pignoris jure tenentur, non tantum generali pacto, veluti ſi convenerit, ut invecta, & illata pignori eſſent, ſed etiam ſpeciali p: & hoc quidem pacto etiam ea, quæ inducta ooo ſunt tenentur, l. ſi non inducta, C. in quib. cau. pig. Hæc de rebus coloni. Ibi nata, quia ſolebant ſemper pro mercede obligari, l. ſi ſervus, §. locavi de furt. nemo dubitat in eis tandem receptum fuiſſe jus pignoris q.

* Ex conventione maoifeſtaria, §. interdictum quoque, inf. de interd. l. 1. de Sal. int. l. 5. C. de loc. l. 5. C. in quib. cauſ. pig.

31 Persequuntur] Et hac igitur actione etiam de rebus inquilini agitur: nam de iebus tantum coloni Serviana actio, Salvianumque interdictum pro- C poſitum fuit r.

32 De qua re] Sive de pignore, ſive de hypotheca.

33 Hac appel.] Malim [hac actione,] quod & Tocoph. ſequitur.

34 Proprie] Proprie pignus traditione, hypotheca conventione conſtituitur f. In actione tamen hypothecaria his nominibus abutimur: & ideo Marcianus t de hypothecaria formula tractans, dixit pignus ab hypotheca ſono tantum differre: quod eſt ac ſi diceret, ſignificatione non differre. Nam quemadmodum pharmaca, quæ eadem ſunt odoribus tantum, & coloribus, ita verba, quæ idem ſignificant, ſono tantum, aut ſyllabis literiſque inter ſe differunt. Significatio igitur eſt eadem, ſonus eſt diverſus, ſyllabæ D & literæ ſunt diverſæ.

l Nam pignus, vel nuda conventione contrahitur, vel re. l. 1. ff. de pigner. act. & quatenus quidem perſequitur pignus nudo pacto contractum, prætoria in rem actio eſt, l. ſi tibi 17. §. 2. ff. de pact. & l. major 23. Cod. de pignor. m In quibus cauſis pignus tacite contrahitur. n Nam pignus re contractum civile negotium eſt, l. 1. §. ult. ff. de pact. & in perſonam, prætoria in rem. o l. 4. ff. de pact. l. 4. ff. in quib. cauſ. pign. vel hyp. p Puta ſi mancipia ſpecialiter obligata ſint. q l. 3. C. eod. l. 7. ff. eod. quod erat in uſu quotidiano paulatim tranſiit in jus commune, ut tacite ſemper actum intelligatur. r l. 1. & 2. ff. de Salv. interd. & ideo quaſi Serviana dicta eſt. f l. 9. §. 2. ff. de pigner. act. l. 238. §. 1. ff. de verb. ſign. t l. 5. ff. de pignor.

§. VIII. In perſonam quoque actiones ex ſua jurisdictione propoſitas habet prætor: veluti de E pecunia conſtituta, cui ſimilis videbatur recepticia. Sed ex noſtra Conſtitutione 35, quum & ſi quid plenius habebat, hoc in actionem pecuniæ conſtitutæ transfuſum eſt, ea, quaſi ſupervacua, juſſa eſt, cum ſua auctoritate à noſtris legibus recedere. Item prætor propoſuit de peculio ſervorum, filiorumquefamilias, & ex qua quæritur an actor juraverit, & alias complures.

35 Constitut.] Conſtit. Latina l. 2. C. de conſt. pecunia.

§. IX. De conſtituta autem pecunia cum omnibus agitur quicumque pro ſe, vel pro alio ſoluturos ſe conſtituerint: nulla ſcilicet ſtipulatione interpoſita: nam alioquin ſi ſtipulanti promiſerint, jure civili 36 tenentur 37.

*36 Jure civ.] Non prætorio tantum, ut rei conſtitutæ pecuniæ.

*37 Tenentur] L. & habet, §. quum quis, de precar. coojuncta l. interdictum, eod.

§. X. Actiones autem de peculio ideo adverſus patrem dominumve comparavit prætor 38: quia licet ex contractu filiorum ſervorumve ipſo jure 39 non teneantur: æquum tamen eſt peculio tenus 40, quod veluti patrimonium eſt filiorum filiarumque, item ſervorum, condemnari eos 41.

*38 Comp. pr.] L. Titius, de reſc. vend.

*39 Ipso iu.] Jure civili, l. 8. §. 3. de accept.

*40 Peculio tenus] Intra modum peculii, ad finem peculii t.

*41 Condemn. e.] Non tamen ex contractu, quo ſervi ſe dominis auferunt, l. quum ſervus, Mand. u

t L. pater 17. in princ. & §. 1. ff. de caſtr. pec. u Finge ſervum extero ſe mandaſſe emendum, & emptorem de ſuis nummis pretium dediſſe extero emptori, in dominum actio mandati de peculio non eſt, ut pretium recipiat, quia dominus non tenetur de peculio ex eo contractu, quo ſervus ſe mala ratione domino abſtulit.

§. XI. Item ſi quis poſtulante adverſario juraverit, deberi ſibi pecuniam, quam peteret, neque ei ſolvatur: juſtiſſime accommodat 42 ei talem actionem per quam non illud quæritur, an ei pecunia debeatur, ſed an juraverit.

42 Accommod.] Et ideo utilis eſt actio ad inſtar judicati, l. ſed etſi poſſ. §. ult. l. quod ſi juravi, l. ſi duo, §. 1. de jurejur.

§. XII. Fœnales quoque actiones bene multas ex ſua jurisdictione introduxit, veluti adverſus eum, qui quid ex albo ejus corrupiſſet: & in eum qui patronum, vel parentem in jus vocaſſet, quum id non impetraſſet: item adverſus eum, qui vi exemerit eum, qui in jus vocaretur, cujuſve dolo alius exemerit, & alias innumerabiles 43.

*43 Innumerab.] Hæ ab Ulpiano dicuntur eſſe in factum, id eſt, in delictum, non ex delicto x.

x L. actionum 25. §. 1. ff. de obligat. & action.

§. XIII. Præjudiciales 44 actiones in rem eſſe 45 videntur, quales ſunt per quas quæritur an aliquis liber, an libertus ſit 46, vel de partu agnoſcendo. Ex quibus fere 47 una illa legitimam 48 cauſam habet, per quam quæritur an aliquis liber ſit: cæteræ 49 ex ipſius prætoris jurisdictione ſubſtantiam capiunt.

*44 Praeiudic.] Sic dictæ, quia impediunt y, ſive morantur futurum judicium de alimentis z, vel de criminibus a aut bonis b, vel aliud quodlibet judicium c, & prejudicium denique aliis judiciis faciunt, oon etiam patiuntur d.

*45 In rem esse] Id eſt, veluti proprietatis cauſam continere e, & ideo etiam ex parte rei in eis

cave-

cavetur de rato ; l. nonduni ; §. ſi ſtatus, de procur. A l. 8. §. ult. Rem rat. hab.

[46] AN LIBERTUS SIT] Interpretes addidere [an ſervus,] quod ſuperſluum eſt : addidere & alia præjudiciorum exempla : ipſe [f] tria hæc dumtaxat agnoſco : nam quod ait l. 3. de lib. agn. locum eſſe præjudicio ſi diſceptetur, an uxor fuerit, eo pertinet, ut in præjudicio de partu agnoſcendo illa quæſtio diſceptetur, an uxor fuerit. Et in l. impp. de privileg. creditor. non [præjudicio,] ſed [per judicem] rectius in aliis codicibus legitur hoc ſenſu : Fruſtra deſiderari per principem reſcindi venditionem, quum per judicem experiri liceat. Legend. enim etiam eſt [per principem,] quamquam Flor. dumtaxat legatur [principem.]

[47] EX QUIB. FERE] Malim [ex quibus certe:] B fuitque jam olim ſimilis error in l. quidquid, De verb. oblig. Hujus autem ſententiæ ratio ea meo judicio verior eſt, quam Placeotinus tradit in lib. actionum [g].

* [48] LEGITIMAM] Ex XII. tab. unde illud caput, Ut vindiciæ dentur ſecundum libertatem [h] :

* [47] CAETERAE] Eſt, & quoddam præjudicium ſanguinis, ut quum quæritur an aliquis ſit ex ſtirpe curialium, l. 19. C. Th. de epiſc. & cler.

[y] Papias : præjudicium, impedimentum cauſæ. [z] Agnoſci liberos prius oportet, ut agniti alantur. [a] l. 1. 3. & 4. C. de ord. cognit. [b] l. 2. eod. [c] l. 5. & 6. [d] l. 2. C. de lib. cauſ. V. ib. Parat. Cujac. & de ord. cognit. [e] l. 1. §. 2. ff. de rei vind. l. talem 52. §. 1. in fi. ff. de heredib. inſtit. [f] Et Faber heic. [g] lib. 2. tit. 19. [h] Id eſt, ut qui de C ſuo ſtatu litigat, in poſſeſſione libertatis conſtituatur, interim habeatur pro libero, loco liberi ſit : quod locum habet, non tantum ſi ex libertate vindicetur in ſervitutem, ſed etſi ex ſervitute proclamet in libertatem. Cæterum nec agere, nec conveniri poſſet, ſi ſervi loco eſſet. Vide Cujac. Obſerv. 18. c. 23.

§. XIV. Sic itaque diſcretis actionibus, certum eſt non poſſe actorem ſuam rem ita ab aliquo petere : Si paret eum dare oportere. Nec enim quod actoris eſt, id ei dari oportet, quia ſcilicet dari cuiquam id intellegitur, quod ita datur, ut ejus fiat. Nec res, quæ jam actoris eſt, magis ejus fieri poteſt [50]. Plane odio furum quo magis [51] pluribus actionibus teneantur, effectum eſt, ut extra pœnam [52] dupli, aut quadrupli rei recipiendæ D nomine fures etiam hac actione teneantur, Si paret eos dare oportere : quamvis ſit adverſus eos etiam hæc [53] in rem actio, per quam rem ſuam quis eſſe petit.

* [50] MAG. EI. F. POT.] L. ſi res aliena, ad Trebel. l. quum res, C. de cont. emp.

* [51] QUO MAGIS] Quia gravior eſt condictio, quam vindicatio : nam vindicatione fur tenetur, ut quilibet poſſeſſor, non ut fur, l. 12. C. de furt. & ita demum ſi res non interierit poſt litem conteſtatam eo modo, quo & apud actorem erat interitura, l. item ſi verb. §. ult. de rei vin. [k] Condictione tenetur, ut fur omnimodo, ſive res fuerit æque interitura apud actorem, ſive non, l. inter omnes, de furt. l. 17. §. E pen. rer. amo. l. ſi cum except. §. quatenus, Quod met. cau.

* [52] DUPLI] Et aliquando remiſſa pœna dupli, vel quadrupli, veluti condictione rerum amotarum, tum qua etiam vindicatio concurrit [l].

* [53] HAEC] Recte, hæc : nec enim omnis actio in rem, dominii adſertio eſt [m].

[k] Cujus ſententiæ valens aſſertor fuit ſemper Martinus. V. Cujac. ad l. 18. ff. rerum amot. in recitat. [l] Et in arbitrio ejus eſt, qua velit actione uti, l. ob res 24. & l. 26. ff. rer. amot. [m] vide ſup. §. 6. in Not. poſter.

§. XV. Appellamus autem in rem quidem A actiones vindicationes, in perſonam vero actiones, quibus dare facere oportere [54] intenditur, condictiones ; condicere enim eſt denunciare [55] priſca lingua [56], nunc vero abuſive dicimus condictionem actionem in perſonam eſſe, qua actor intendit dari ſibi oportere : nulla enim hoc tempore eo nomine denunciatio fit.

* [54] FAC. OP.] L. 1. C. de don. quæ ſub mo.

[55] DENUNCIARE] Denunciationem ſequebatur actio in perſonam. Terentius [n], Ego te cognatum dicam, & tibi ſcribam dicam. Ubi Donatus : A denunciatione, inquit, in perſonam, ne diceret, Non mihi denunciaſti.

* [56] PRISCA LINGUA] In jure augurali con- B dictio eſt denunciatio, quum denunciatur, ut ante diem tertium quis ad inaugurandum adſit, auctore Servio in Virgilium [o].

[n] in Phorm. act. 5. ſc. 2. [o] 3. Æneid.

§. XVI. Sequens illa diviſio eſt, quod quædam actiones rei perſequendæ gratia comparatæ ſunt, quædam pœnæ perſequendæ, quædam mixtæ ſunt.

§. XVII. Rei perſequendæ cauſa comparatæ ſunt omnes in rem actiones. Earum vero actionum, quæ in perſonam ſunt, eæ quidem quæ ex contractu naſcuntur, fere omnes rei perſequendæ C cauſa comparatæ videntur : veluti quibus mutuam pecuniam, vel in ſtipulatum deductam petit actor, itemque commodati, depoſiti, mandati, pro ſocio, ex empto, vendito, locato, conducto. Plane ſi depoſiti agatur eo nomine, quod tumultus, incendii, ruinæ, naufragii cauſa depoſitum ſit, in duplum actionem prætor reddit : ſi modo cum ipſo apud quem depoſitum ſit, aut cum herede ejus ex dolo ipſius agetur, quo caſu mixta eſt actio.

§. XVIII. Ex maleficiis vero proditæ actiones, aliæ tantum pœnæ perſequendæ cauſa comparatæ ſunt, aliæ tam pœnæ, quam rei perſequendæ, & ob id mixtæ ſunt. Pœnam tantum perſequitur quis D actione furti, ſive enim manifeſti agatur quadrupli, ſive nec manifeſti dupli, de ſola pœna agitur: nam ipſam rem propria actione perſequitur quis, id eſt, ſuam eſſe petens, ſive fur ipſe eam rem poſſideat, ſive alius quilibet. Eo amplius adverſus furem etiam condictio eſt rei.

§. XIX. Vi autem bonorum raptorum actio mixta eſt, quia [57] in quadruplum rei perſequutio continetur, pœna autem tripli eſt. Sed & legis Aquiliæ actio de damno injuriæ mixta eſt, non ſolum ſi adverſus infeciantem in duplum agatur, ſed interdum, & ſi in ſimplum quiſque agit, veluti ſi quis hominem claudum, aut luſcum occiderit, qui in eo anno integer, & magni pretii fuerit ſe- E cundum jam traditam diviſionem. Item mixta [58] eſt actio contra eos, qui relicta Sacroſanctis Eccleſiis, vel aliis venerabilibus locis legati, vel fideicommiſſi nomine, date diſtulerint uſque adeo, ut etiam in judicium vocarentur [59], tunc enim & ipſam rem, vel pecuniam, quæ relicta eſt, dare compelluntur, & aliud tantum pro pœna, & ideo in duplum ejus fit condemnatio.

* [57] QUIA IN Q.] Quia cum pœna ſua retrahit ablata, l. 1. C. Vi bo. rap.

[58] MIXTA EST ACT.] Quum initio dixerit ex

male-

maleficiis ; videtur hæc actio eſſe ex maleficio : ſed A verius eſt quaſi ex contractu eam naſci, §. heres, §. ult. ſup. de oblig. quæ quaſi ex delict.

* 59 IN JUDIC. VOCAR.] In judicium vocari, & inſ. juſſu magiſtratuum conveniri, idem : nec igitur, ut & lis conteſtata fuerit. Paulus 3. Sent. [p] Mora præſtationi legatorum fieri videtur, quum poſtulanti non datur.

[p] tit. 8. §. ex mora.

§. XX. Quædam actiones mixtam cauſam obtinere videntur [60], tam in rem, quam in perſonam, qualis eſt familiæ erciſcundæ [61] actio, quæ competit coheredibus de dividenda hereditate [62]. Item communi dividundo, quæ inter eos redditur B inter quos aliquid commune eſt, ut id dividatur. Item finium regundorum, quæ inter eos agitur, qui confines agros habent. In quibus tribus judiciis permittitur judici rem alicui ex litigatoribus ex bono, & æquo adjudicare, & ſi unius pars prægravari videbitur, eum invicem certa pecunia alteri condemnare.

* 60 VIDENTUR] Quia cum re etiam perſonales præſtationes perſequuntur [q].

61 FAM. ERC. ACT.] Sext. Pompejus [r]: Erctum citum, quod ſit inter conſortes, ut in libris legum Romanarum legitur. Erctum à coercendo dictum eſt : unde erciſcundæ, & erciſci. Sunt autem eæ tres actiones ex XII. tab. quod & ipſæ actionum appellatio- C nes indicant, quæ ſunt antiquæ, & l. 1. familiæ erciſc. l. ult. fin. reg.

* 62 DE DIVIS. HERED.] L. debitur §. ult. ad Treb. l. 3. C. fam. erc.

[q] L. 4. §. ſicut, ff. com. divid. l. item Labeo 22. §. familiæ, ff. famil. erciſc. [r] in voce, erctum.

§. XXI. Omnes autem actiones, vel in ſimplum conceptæ ſunt, vel in duplum, vel in triplum, vel in quadruplum. Ulterius autem nulla actio extenditur.

§. XXII. In ſimplum agitur, veluti ex ſtipulatione, ex mutui datione, ex empto, vendito, locato, conducto, mandato, & denique ex aliis com- D pluribus cauſis.

§. XXIII. In duplum agimus, veluti furti, nec manifeſti, damni injuriæ ex lege Aquilia, depoſiti ex quibuſdam caſibus. Item ſervi corrupti, quæ competit in eum, cujus hortatu conſiliove ſervus alienus fugerit, aut contumax adverſus dominum factus eſt, aut luxurioſe vivere cœperit, aut denique quolibet modo deterior factus ſit. In qua actione etiam earum rerum quas fugiendo ſervus abſtulit, æſtimatio deducitur. Item ex legato, quod venerabilibus locis relictum eſt, ſecundum ea, quæ ſupra diximus.

§. XXIV. Tripli [63] vero quum quidam majo- E rem veræ æſtimationis quantitatem in libello [64] conventionis inſeruit [65], & ex hac cauſa viatores [66], id eſt, exequutores litium, ampliorem ſummam ſportularum nomine exegerint : tunc enim id, quod propter eorum cauſam damnum paſſus fuerit reus in triplum ab actore conſequetur : ut in hoc triplo, & ſimplum, in quo damnum paſſus eſt connumeretur. Quod noſtra Conſtitutio [67] induxit, quæ in noſtro Codice fulget : ex qua dubio procul eſt ex lege condicticiam [68] emanare.

63 TRIPLI] Actio furti concepti, furti oblati fuit tripli [s] : dupli [t], l. ult. C. de nox. act.

* 64 IN LIB. CONV.] Pro quantitate conventionis ſportulæ præſtantur, l. 4. C. de fruct. & lit. exp.

65 INSERUIT] Quum actor plus ſumma petit.

66 VIATORES] Hi ſunt, qui in jus vocant; qui judicata exigunt, quibus imminendi (ſic enim leg. eſt in l. 12. C. de pro. ſac. ſcrin.) litibus ſolicitudo injuncta eſt.

67 CONSTITUTIO] Græca : Conſtitutio de plus petitionib. de qua etiam §. ſed hæc quidem, inf.

68 CONDICTIC.] Lib. vet. condictitiam emanare : condictitiam, id eſt, condictionem [u].

[s] A. Gell. lib. 11. cap. ult. Paul. Sentent. lib. 2. tit. 31. §. furti oblati. [t] legendum, ope conſilio dupli. [u] ut in l. qui ſe debere 7. ff. de condict. cau. da. cau. non ſeq. & §. ſeq. verſ. item.

§. XXV. Quadrupli, veluti furti manifeſti, item de eo, quod metus cauſa factum ſit, deque ea pecunia, quæ in hoc data ſit, ut is cui datur, calumniæ cauſa negotium alicui faceret, vel non faceret. Item ex lege condicticia ex noſtra Conſtitutione [69] oritur, in quadruplum condemnationem imponens iis exequutoribus litium, qui contra Conſtitutionis normam à reis quidquam exegerint [70].

69 CONSTITUT.] Eſt Conſtitutio Græca, l. 5. C. de ſportulis.

* 70 EXEGERINT] Caſſiodori 9. [x] Si quis exequutor ſportularum nomine plus conſtituto exegerit, in quadruplum jubemus ablata reſtitui. Addi vero poteſt alius caſus ex l. ult. C. de fid. lib.

[x] Epiſt. 14.

§. XXVI. Sed furti quidem nec manifeſti actio, & ſervi corrupti à cæteris de quibus ſimul loquuti ſumus eo differunt, quod hæ actiones omnimodo [71] dupli ſunt : at illæ, id eſt, damni injuriæ [72] ex lege Aquilia, & interdum [73] depoſiti inficiatione duplicantur : in confitentem autem in ſimplum dantur. Sed illa quæ de iis competit, quæ relicta venerabilibus locis ſunt, non ſolum inficiatione duplicatur, ſed etiam ſi diſtulerit relicti ſolutionem uſque quo juſſu magiſtratuum noſtrorum conveniantur. In confitentem vero antequam juſſu magiſtratuum conveniatur, ſolventem, ſimplum redditur.

* 71 OMNIMODO] Tam in confitentem, quam in inficiantem [y].

72 DAMNI INJURIAE] Vet. [id eſt, damni injuria ex l. Aquilia, & de dolo interdum depoſiti] quod, & Accurſius notavit. Bene de dolo, ut in §. plane ſi depoſiti.

* 73 DEPOSITI] Puta, ſi depoſiti in duplum agatur eo nomine, quod tumultus, incendii, ruinæ, naufragi cauſa depoſitum ſit [z] : nec enim eſt vero ſimile in duplum agi in alium, quam inficiatorem, ſicut nec ex lege 12. in duplum depoſiti agebatur, quacumque ex cauſa depoſitum eſſet, niſi in inficiatorem [a].

[y] Theoph. l. 5. §. 2. ff. de ſer. corrup. [z] Theoph. Vide Cujac. ad Pauli Sent. l. 1. tit. 19. [a] Paul. apud Licin. Rufin. tit. de depoſ. V. Parat. in C. tit. depoſ.

§. XXVII. Item actio de eo, quod metus cauſa fa-

R

factum ſit ; à cæteris de quibus ſimul loquuti ſumus, eo differt : quod ejus natura tacite continetur, ut qui judicis juſſu ipſam rem actori reſtituat abſolvatur, quod in cæteris caſibus non ita eſt : ſed omnimodo quiſque in quadruplum condemnatur, quod eſt & in furti manifeſti actione. A

§. XXVIII. Actionum autem quædam bonæ fidei ſunt, quædam ſtricti juris 74. Bonæ fidei ſunt hæ : ex empto *, vendito, locato, conducto, negotiorum geſtorum, mandati, depoſiti, pro ſocio, tutelæ, commodati, pigneraticia, familiæ erciſcundæ, communi dividundo, præſcriptis verbis, quæ de æſtimato proponitur, & ea quæ ex permutatione competit 75, & hereditatis petitio B 76. Quamvis enim uſque adhuc incertum erat, ſive 77 inter bonæ fidei judicia connumeranda ſit hereditatis petitio, ſive non : noſtra tamen Conſtitutio 78 aperte eam eſſe bonæ fidei diſpoſuit.

74 STRICTI IURIS] Theoph. legit, [quædam ſtrictæ] ſed non male etiam ſtricti juris dicuntur, l. unica, §. ſed etſi non ignoramus, C. de rei uxo. act. bona fides, & ſincera fides dicitur in l. 2. C. ſi propter pub. penſ. Bonæ fidei clauſula [b] arbitro liberum arbitrium tribuit [c], doli [d], pacti [e], in factum actionem, exceptionemque [f], & omnia condictionum genera complectitur [g]. Strictum judicium neque bonæ fidei, neque arbitrii clauſulam habet : C ea re dolus ſtricto judicio non vindicatur, neque ulla cum eo condictio concurrit, neque judici liberum eſt abſolvere, aut quanti velit litem æſtimare.

* *Enumerantur quindecim actiones bonæ fidei. Locus ſingularis.*

* 75 EX PERM. COMP.] Potuit addi ea, quæ ex precario competit, l. 2. de precar. ſed omiſſa eſt, quia interdictum magis frequentabatur [h]. Omiſſa etiam eſt actio fiduciæ, quia exoleverat [i].

76 HERED. PET.] Lex ſola bonæ fidei judicia facit. Fuit olim ſtricta ex ſtipulatu actio pro dote : nunc eſt bonæ fidei ex Conſtitutionibus Juſtiniani [k] : fuit olim petitio hereditatis ſtricta, nunc eſt bonæ fidei eodem auctore [l].

* 77 SIVE INTER] Similis à me adnotata eſt D ſcribendi ratio in §. pretium, ſup. de emp. & vend.

78 CONSTITUTIO] Conſt. Latina, l. ult. C. de pet. hered.

[b] Bonæ fidei formulis prætor addebat, ex bona fide. M. Tull. 3. de Offic. Boetius in Top. 6. In his judiciis, in quibus additur, ut ex bona fide judicent, id eſt, ubi ita judices dantur, ut non ſtrictas inter litigantes ſtipulationes, ſed bonam fidem quærant. [c] Sen. 2. de Clem. cap. ult. [d] Doli præſtatio, & exceptio doli ineſt bonæ fidei judiciis : omiſſa enim exceptio ſuppletur officio judicis, l. ſi quiſq. ff. de do. l. ſed etſi 21. ff. ſol. matr. l. hujuſmodi 84. §. qui ſervum, ff. de leg. 1. [e] Exceptio pacti ineſt actioni bonæ fidei, id eſt, judex pacti rationem habet, licet adverſarius pacti exceptionem omiſerit. Denique vi, & poteſtate judicii bonæ fidei pacti exceptio ei ineſt, l. 3. ff. de reſc. vend. [f] l. 2. §. & generaliter, ff. de doli ma. & met. except. [g] Actio bonæ fidei concurrit cum condictione ob turpem cauſam, l. ult. ff. de cond. ob turp. cau. [h] Quam E actio præſcriptis verbis. Vide Cujac. parat. in Cod. tit. de prec. [i] Vide Cujac. ad Pauli 2. Sent. tit. 19. [k] l. un. §. ſed & ſi, C. de rei uxor. act. [l] l. ult. in fi. C. de petit. hered.

§. XXIX. Fuerat antea, & rei uxoriæ actio una ex bonæ fidei judiciis : ſed quum pleniorem eſſe ex ſtipulatu actionem invenientes, omne jus, quod res uxoria ante habebat cum multis diviſionibus in actionem ex ſtipulatu, quæ de dotibus exigendis proponitur transtulimus 79 : merito rei uxoriæ actione ſublata, ex ſtipulatu, quæ pro ea introducta eſt naturam bonæ fidei judicii tantum in exactione dotis meruit, ut bonæ fidei ſit 80. Sed & tacitam ei dedimus hypothecam. Præferri autem aliis creditoribus in hypothecis 81 tunc cenſuimus, quum ipſa mulier de dote ſua experiatur, cujus ſolius 82 providentia hoc induximus.

79 TRANSTULIM.] Conſtit. Latina, C. de rei uxor. act. de qua ſup. lib. 2. cap. 8.

* 80 FIDEI SIT] Et omnes quidem eæ 15. actiones bonæ fid. ſunt tam contrariæ [m], vel utiles [n], quam directæ.

81 HYPOTHECIS] Tacitis, vel manifeſtis, ut Martino videtur [o], & verum eſt. Excipitur fiſcus, cui, ſi prior tempore fuerit, mulier non præfertur : videlicet ſi inter eos ſolos controverſia ſit, l. dotis, C. de jure dot. namque in hac ſpecie : res obligata eſt Titio, deinde fiſco, tum doti. Fiſco præfertur Titius [p], Titio mulier : atque ita fit, ut dos fiſco potior ſit : quæ ſpecies à Græcis interpretibus expoſita eſt [q]. Simile in l. 8. de bon. damn.

* 82 CUJUS SOLIUS] Non heredis extranei [r], non patris [f] : his enim nec tacita hypotheca data eſt.

[m] Contrariæ ſex, negotiorum geſtorum, mandati, dep. commod. tut. pignerat. [n] ut funeraria, quæ actionem negotiorum geſtorum imitatur : id eſt, utilis actio eſt negotiorum geſtorum : & bonæ fidei igitur. Vide Cujac. ad l. 25. ff. de negot. geſt. l. 6. 27. Pauli ad edict. [o] ut refert gloſſa heic, & ad l. ult. verſ. licet, C. qui potior. [p] Titius vincit fiſcum, ut anterior : mulier Titium, ac per hoc fiſcum : & hoc eſt, quod vulgo jactatur, ſi vinco vincentem te, à fortiori vincam te. [q] Conſtantin. Harmenop. l. 3. tit. 5. §. 43. [r] L. 1. Cod. de privil. doc. [f] Filii heredes matris utuntur eo privilegio, Novel 91. non pater.

§. XXX. In bonæ fidei autem judiciis libera poteſtas permitti videtur judici ex bono, & æquo æſtimandi, quantum actori reſtitui debeat 83. In quo & illud continetur, ut ſi quid invicem præſtare actorem oporteat : eo compenſato in reliquum is, cum quo actum eſt, debeat condemnari. Sed & in ſtrictis judiciis ex reſcripto divi Marci, oppoſita doli mali exceptione 84, compenſatio inducebatur. Sed noſtra Conſtitutio 85 eas compenſationes, quæ jure aperto nituntur 86, latius introduxit : ut actiones ipſo jure minuant, ſive in rem 87, ſive in perſonam, ſive alias quaſcumque : excepta ſola depoſiti 88 actione, cui aliquid compenſationis nomine opponi, ſatis impium eſſe credidimus, ne ſub prætextu compenſationis, depoſitarum rerum quis exactione defrudetur.

* 83 RESTIT. DEB.] Etiamſi in lege contractus prætermiſſum ſit, §. conductor. ſup. lib. 3. c. 24.

* 84 DOLI MALI EXC.] L. 78. de hered. inſtit. l. 22. ad leg. Fal. l. ſi opera, de do. exc. Doli exceptio bonæ fidei judicium facit [t].

85 CONSTITUT.] Conſtitutio Latina, l. ult. C. de compenſat.

* 86 JURE AP. NIT.] Compenſationes debiti liquidi, certi, confeſſi, ut l. ſi debeas, de compenſ. l. 3. de tu. & rat. diſt.

* 87 SIVE IN REM.] Et in hoc certe latius, quia olim ipſo jure non minuebant actiones in rem [u].

* 88 SOLA DEPOS.] Imo & excepta commodati, l. ult. C. de commod. ſi ſic accipiatur, ut propter pecuniam creditam non impediatur reſtitutio corporis commodati, quod & de qualibet alia actione dici poteſt. Et omnino etiam excepta actione momenti [x].

[t] L. Seja 42. ff. de donat. cau. mort. vide Cujac. l. 2. Obſer. cap. 17. [u] l. ult. C. de compenſ. vide Cujac. Obſerv. l. 9. cap. 37. & l. 15. cap. 18. [x] d. l. ult. in fine.

§.XXXI. Præterea [89] (*) quaſdam actiones arbitrarias, id eſt, ex arbitrio [90] judicis pendentes appellamus, in quibus, niſi arbitrio judicis [91] is, cum quo agitur, actori ſatisfaciat, veluti rem reſtituat, vel exhibeat, vel ſolvat, vel ex noxali cauſa ſervum dedat, condemnari [92] debeat. Sed iſtæ actiones, tam in rem, quam in perſonam inveniuntur. In rem veluti Publiciana [93], Serviana de rebus coloni, quaſi Serviana, quæ etiam hypothecaria vocatur. In perſonam veluti quibus de eo agitur, quod aut metus cauſa [94], aut dolo malo factum eſt. Item quum id, quod certo loco promiſſum eſt, petitur. Ad exhibendum quoque actio, ex arbitrio judicis pendet. In his enim actionibus & B cæteris ſimilibus [95] permittitur judici ex bono, & æquo ſecundum cujuſque rei, de qua actum eſt, naturam æſtimare, quemadmodum actori ſatisfieri oporteat,

89 PRAETERRA] Præter ſtrictas, & bonæ fidei.

90 EX ARBITRIO] Arbitrium (**) judicis, & arbitratum dicitur, l. qui reſtituere, de rei vind. l. illud, de eo quod met. cauſ. & officium, l. metum, §. ex hoc edicto, eod. Actiones autem arbitrariæ non utique ſunt illæ, in quibus condemnationem juſſus præcedit, quemadmodum fit in vindicatione y, ad exhibendum z, quod metus cauſa a: ſed ex quibus condemnatio fit officio arbitrioque judicis. In actionibus bonæ fidei condemnatio fit ex actionis natura, C in qua additum eſt (Tum ex bona fide reus damnetur) In actionibus ſtrictis condemnatio fit ex ſtricta formula, neque in eis amplius quidquam venit, vel actionis natura, vel officio judicis.

91 ARBITRIO JUDIC.] Non eſt ſatis rem reſtitui, non eſt ſatis ſolvi, niſi quod intereſt ratione loci ſolvas. Non eſt ſatis dedere ſervum, ut liberis, debes ſine dolo malo dedere. Quid enim ſi prius venenum dediſti ſervo, atque ita dediſti? non eſt ſatis reſtituere te rem, quam metu à me extorſiſti, cum omni cauſa, & fructibus reſtituere debes. Hæc autem officio arbitrioque judicis debentur: quæ niſi præſtes, in ea te condemnat judex.

*92 CONDEM. DEB.] L. ſi quis, §. & ſi ſervum, D de dolo.

*93 PUBLICIANA] Quæ quum ſit comparata ad exemplum directæ actionis in rem b, & ipſam quoque directam actionem dicendum eſt arbitrariam eſſe, §. & ſi in rem, inſ. de off. jud. l. qui reſtituere, de rei vind.

94 METUS CAUSA] Veteres carent heic, vi, quod probatur l. 1. de eo quod met. cauſ.

*95 ET CAET. SIM.] Veluti rationibus diſtrahendis, l. 2. §. 1. de tut. & rat. diſt. & omnibus aliis, quæ in arbitrium judicis conferuntur, licet nulla ſit eis adſcripta clauſula c de reſtitutione facienda arbitrio judicis, ne condematio ſequatur.

y d. l. qui reſtituere 68. z l. 3. §. ibid. ff. ad exhib. a l. item ſi 14. §. hæc autem, ff. qu. met. cau. ad quam vide Cujacium. b l. in honorarus 35. ff. de oblig. c Hæc eſt clauſula arbitrii, neque ea res arbitrio judicis reſtituetur, l. arbitrio 18. ff. de do. ma. & l. 14. §. hæc autem, ff. qu. met. cau. E

§. XXXII. Curare autem debet judex, ut omnimodo quantum poſſibile ei ſit, certæ pecuniæ, vel rei ſententiam ferat, etiamſi de incerta [96] quantitate apud eum actum eſt.

*96 DE INCERTA] L. 3. in fi. C. de inut. ſtip. l. ult. C. de an. excep.

Tom. I. Prior.

(*) (**) *Vide Merill. variant. adject. cap. 1.*

A §. XXXIII. Si quis agens [97], in intentione ſua plus complexus fuerit, quam ad eum pertineat, cauſa cadebat [98], id eſt, rem amittebat [99], nec facile in integrum à prætore reſtituebatur, niſi minor erat vigintiquinque annis. Huic enim ſicut in aliis cauſis cauſa cognita ſuccurrebatur, ſi lapſus juventute fuerat, ita & in hac cauſa ſuccurri ſolitum erat. Sane ſi tam magna cauſa juſti erroris [100] interveniebat, ut etiam conſtantiſſimus quiſque labi poſſet, etiam majori vigintiquinque annis [101] ſuccurrebatur, veluti ſi quis totum legatum petierit, poſt deinde prolati fuerint codicilli [102], quibus aut pars legati adempta ſit, aut B quibuſdam aliis legata data ſint, quæ efficiebant, ut plus [103] petiiſſe videretur petitor, quam dodrantem, atque ideo lege Falcidia legata minuebantur. Plus [104] autem quatuor modis petitur, re, tempore, loco, cauſa. Re, veluti ſi quis pro decem aureis, qui ei debebantur, viginti petierit; aut ſi is, cujus ex parte res eſt, totam eam, vel majore ex parte, ſuam eſſe intenderit [105]. Tempore, veluti ſi quis ante diem, vel antè conditionem [105] petierit. Qua ratione enim qui tardius ſolvit, quam ſolvere deberet, minus ſolvere intellegitur [107]: eadem ratione, qui præmature petit [108], plus petere videtur. Loco plus petitur: veluti quum C quis id, quod certo loco ſibi ſtipulatus eſt, alio loco petit, ſine commemoratione illius loci, in quo ſibi dari ſtipulatus fuerit: verbi gratia, ſi is qui ita ſtipulatus fuerit, Epheſi dare ſpondes? Romæ pure [109] intendat ſibi dari oportere. Ideo autem plus petere intellegitur, quia utilitatem, quam habuit promiſſor, ſi Epheſi ſolveret, adimit ei pura intentione: propter quam cauſam alio loco petenti arbitraria actio proponitur, in qua ſcilicet ratio habetur utilitatis, quæ promiſſori competitura fuiſſet, ſi illo loco ſolveret. Quæ utilitas plerumque in mercibus maxima invenitur: veluti vino, oleo, frumento, quæ per ſingulas regiones, di- D verſa habent pretia. Sed & pecuniæ numeratæ non in omnibus regionibus ſub iiſdem uſuris fœnerantur. Si quis tamen Epheſi petat, id eſt, eo loco petat, quo ut ſibi detur ſtipulatus eſt, pura actione recte agit: idque etiam prætor [110] monſtrat, ſcilicet quia utilitas ſolvendi ſalva eſt promiſſori. Huic autem, qui loco plus petere intellegitur, proximus eſt is, qui cauſa [111] plus petit: ut ecce ſi quis ita à te ſtipuletur, Hominem Stichum, aut decem aureos dare ſpondes? deinde alterutrum petat: veluti Hominem tantum, aut Decem aureos tantum. Ideo autem plus petere intellegitur, quia in eo genere ſtipulationis, promiſſoris eſt E electio, utrum pecuniam an hominem ſolvere malit. Qui igitur pecuniam tantum, vel hominem tantum ſibi dari oportere intendit, eripit electionem adverſario, & eo modo ſuam quidem conditionem meliorem facit, adverſarii vero ſui deteriorem. Qua de cauſa talis in ea re prodita eſt actio, ut quis intendat hominem Stichum, aut aureos decem ſibi dari oportere, id eſt, ut eodem modo peteret quo ſtipulatus eſt. Præterea ſi quis generaliter vinum ſtipulatus, ſpecialiter Campanum petat: aut generaliter purpuram ſtipulatus ſit, deinde ſpecialiter Tyriam petat, plus petere

Digitized by Google

intellegitur: quia electionem adverſario tollit, cui A ſtipulationis jure liberum fuit aliud ſolvere, quam quod peteretur. Quin etiam licet viliſſimum ſit, quod plus petat, nihilominus plus petere intellegitur: quia ſæpe accidit, ut promiſſori facilius ſit, illud ſolvere, quod majoris pretii eſt. Sed hæc quidem antea in uſu fuerant: poſtea autem lex Zenoniana, & noſtra rem coercuit. Et ſi quidem tempore plus fuerit petitum: ſtatui oportet, quod Zenonis divæ memoriæ loquitur Conſtitutio [112]. Sin autem quantitate, vel alio modo plus fuerit petitum: omne, ſi quod forte damnum, ut in ſportulis, ex hac cauſa acciderit ei, contra quem plus petitum fuerit, commiſſa tripli condemnatione, ſicut ſupra diximus, puniatur. B

97 Si quis agens] Et hoc quidem lege XII. tabul. proditum fuiſſe, ſunt, qui exiſtimant, quod Cicero in hunc modum ſcribat in 1. de Orat. Quod alter plus lege agendo petebat, quam quantum lex in XII. tabul. permiſerat: quib. ipſe non aſſentior: nam de actione tutelæ Cicero loquitur, quæ leg. XII. tab in duplum permiſſa eſt; l. tres tutores, de adm.tut. ille autem petitor ea lege agendo plus petierat, quam quantum lex ipſa permiſiſſet, puta triplum, vel quadruplum, atque ita litem perdiderat. Patronis nota erat lex XII. tab. non tamen illa juris definitio, qua cavetur formula excidere eum, qui intentione ſua plus complexus fuerit, quam ei debeatur.

* 98 Causa cadebat] Caſſiodorus in Pſal. C 36 Pollicita ſuis temporibus expectemus, ne dum volumus promiſſa feſtinantius exigere, cauſæ videamur amiſſione multari.

* 99 Rem amitt.] §. Temporales, in fi. inſ. de excep.

* 100 Justi erroris] L. 2. Cod. de act. empt.

101 Viginti quinq. an.] Seneca lib.6.Ep. d Quid enim aliud agitis, quum eum, quem interrogatis ſcientes in fraudem inducitis, quam ut formula cecidiſſe videatur? ſed quemadmodum illum prætor, ſic hos philoſophia in integrum reſtituit.

* 102 Codicilli] Teſtamento confirmati e: alioquin in eis relicta legata non valebant.

* 103 Plus pet.] Plus effectu, ipſo jure fruſtra, non plus, l. qui ſolidum, de leg. 2. D

104 Plus autem] C. 1. Obſ. 21.

* 105 Intenderit] Ergo plus re, id eſt, plus ſumma, vel portione, licet plus ſumma ſit, portione minus, vel contra, ut in ſpecie l.3. §. Julianus, de col.bon. plus ſumma emancipati ferunt ex paternis bonis, portione minus, quam ex ſuis conferant f.

* 106 Vel ante cond.] L. pecuniam de reb. cred.

* 107 Intellegitur] Ut qui ocyus ſolvit, plus ſolvere, l. 15. in fin. de an. leg.

* 108 Præmat.] Præmaturius agit, l. liber, §. pen. de verb. obl.

* 109 Pure Prætor] Pure agere, & cum E adjectione loci, ſunt oppoſita, l. fidejuſſor, §. 1. de fidejuſſ.

* 110 Prætor] In edicto, quo arbitrariam actionem pollicetur.

111 Qui causa] Species eſt cauſæ, qui modus dicitur g.

112 Constitutio] §. hodie autem, inſ.de excep. l. 2. C. de plus petit.

d Epiſt. 4. e l. codicillis 18. ff. de ann. leg. v. ſup. de codicill. f Pone duos eſſe liberos emancipatos, & duos ſuos. & unum ex emancipatis habere 100. in bonis alterum 60. parentem autem de cujus ſucceſſione agitur, habuiſſe 400. in bonis. Emancipatus, qui 100. habet, conferet ſuis 66. nummos, A & unius trientem. Similiter qui 60. habet 40. conferet ſuis, & 20. retinebit: emancipati enim emancipatis non conferebant. In partiendis autem bonis paternis duo emancipati ferunt quartas, id eſt, ſinguli 100. atque ita emancipatus qui 100. habebat, habet in ſumma 133. aureos, & unius trientem: qui autem 60. habebat, habet in ſumma 120. portione autem minus ferunt ex bonis paternis, quam ex ſuis; conferunt enim tertias, & quartas ferunt. g l. ult. ff. de hered. inſtit. & ibi Cujac.

§. XXXIV. Si minus in intentione complexus fuerit actor, quam ad eum pertineat: velut ſi quum ei decem deberentur, quinque ſibi dari oportere intenderit, aut ſi quum totus fundus ejus eſſet, partem dimidiam ſuam eſſe petierit: ſine periculo agit: in reliquum enim nihilominus judex adver-B ſarium in eodem judicio condemnat, ex Conſtitutione divæ memoriæ Zenonis.

§. XXXV. Si quis aliud pro alio intenderit: nihil eum periclitari placet, ſed in eodem judicio [113] cognita veritate, errorem ſuum corrigere ei permittimus: veluti ſi is, qui hominem Stichum petere deberet, Erotem petierit: aut ſi quis ex teſtamento ſibi dare oportere intenderit, quod ex ſtipulatu debetur [114].

113 In eodem judic.] Poſt litem conteſtatam h.

* 114 Ex stip. deb.] L. 4. §. ult. de nox.act. l. hujuſmodi, §. qui ſervum, in fi. de leg. 1. ſed de-C creto prætoris opus eſt. Ante litem conteſtatam poſt editam actionem idem licet ipſo jure ex edicto de edendo i.

h Ex ſententia Martini Johannes contra putabat, ut refert Gloſſa heic. i l. 3. C. de eden.

§. XXXVI. Sunt præterea quædam actiones quibus non ſolidum, quod nobis debetur [115], perſequimur [116], ſed modo ſolidum conſequimur, modo minus: ut ecce ſi in peculium [117] filii ſervive agamus. Nam ſi non minus in peculio ſit, quam perſequimur [118], in ſolidum dominus paterve condemnatur: ſi vero minus inveniatur: eatenus condemnat judex quatenus in peculio ſit. D Quemadmodum autem peculium intellegi debeat, ſuo ordine proponemus.

115 Quod nob. deb.] Cu. 14. Obſ. 24.

* 116 Persequ.] Th. λαμβάνομεν, & inſ. conſequimur.

* 117 In peculium] In peculium, ut l. in perſona, §. 1. de pac. l. pen. de cond. fur. l. 1. §. ſi is qui navem, de exer. act. & ea. ſeq.

* 118 Quam persequ.] πλέον in verbo perſequimur.

§. XXXVII. Item ſi de dote judicio mulier agat: placet eatenus maritum condemnari debere, quatenus facere poſſit, id eſt, quatenus facul-E tates ejus patiuntur [119]. Itaque ſi dotis quantitati concurrant facultates ejus, in ſolidum damnatur: ſi minus, in tantum quantum facere poteſt [120]. Propter retentionem quoque dotis repetitio minuitur. Nam ob impenſas in res dotales factas, marito retentio conceſſa eſt: quia [121] ipſo jure neceſſariis ſumptibus dos minuitur: ſicut ex latioribus Digeſtorum libris cognoſcere licet.

* 119 Facultat.] Si facultates habeat, l. ult. in fi. de cuſt. reo. ubi etiam caſus ſingularis ponitur, quo quis ob culpam damnatur in id tantum, quod facere poteſt.

* 120 QUANT. FAC.] Præſtita nuda repromiſſione de eo, quod facere non poteſt, l. verum, §. item videndum, pro ſoc. l. 1. §. quum autem, C. de rei ux. ac. & ad hæc Ulpianus adjecerat in inſtit. id etiam maritum videri facere poſſe, quod ei mulier deberet, l. facere, ſol. mat. A

* 121 QUIA IPSO] Recte, quia: nam deminutio, quæ fit ipſo jure, retentio eſt, l. ſervus quem, ff. de act. emp.

§. XXXVIII. Sed & ſi quis cum parente ſuo patronove agat: item ſi judicio ſocietatis agat: non plus actor conſequitur, quam adverſarius ejus facere poteſt. Idem eſt ſi quis ex donatione ſua conveniatur.

§. XXXIX. Compenſationes quoque oppoſitæ plerumque efficiunt, ut minus quiſque conſequatur, quam ei debebatur. Namque ex bono, & æquo habita ratione ejus, quod invicem actorem ex eadem cauſa 122 præſtare oportet: in reliquum eum cum quo actum eſt condemnare, ſicut jam dictum eſt. B

* 122 EX EAD. C.] Hæc verba [ex eadem cauſa] Theoph. non agnoſcit: & ſane etiam, quod ex diverſa cauſa debetur compenſari poſſe Paulus ſcribit 2. Sent. tit. 5.

§. XL. Eum quoque 123, qui creditoribus ſuis bonis ceſſit, ſi poſtea 124 aliquid adquiſierit 125, quod idoneum emolumentum habeat 126: exintegro in id, quod facere poteſt, creditores cum eo 127 experiuntur: inhumanum enim erat ſpoliatum fortunis 128 ſuis in ſolidum damnari. C

123 EUM QUOQ.] Ita legit Ang. Aretinus. Eſt autem ἀνακόλουθον.

* 124 SI POSTEA] Antea neque agere, neque conveniri poteſt, l. 17. in pr. de recep. qui arb.

* 125 ADQUISIER.] Si quid ei ad ſolvendum facultatis acceſſerit k, ſi ampliatæ ejus facultates fuerint l.

* 126 EMOL. HABEAT] Quo prætor moveri poſſit, l. 7. de ceſſ. bon. D

127 CRED. CUM EO] Similis Græciſmus in l. 23. §. ultim. de appellat. & l. 11. in princ. Quod vi, aut clam.

128 FORTUNIS] Vet. divitiis.

k Ex l. 53. ff. de jur. dot. l l. 4. 6. & 7. ff. de ceſſ. bonor.

Quod cum eo contractum eſt, qui in aliena poteſtate eſt.

CAPUT VII.

QUIA tamen ſuperius mentionem habuimus de actione, qua in peculium filiorumfamilias ſervorumque agitur, opus eſt, ut de hac actione, & de cæteris, quæ eorumdem nomine in parentes dominoſve dari ſolent, diligentius admoneamus. Et quia ſive cum ſervis negotium geſtum ſit, ſive cum iis, qui in poteſtate parentis ſunt, his fere eadem jura ſervantur: ne verboſa fiat diſputatio, dirigamus ſermonem in perſonam ſervi dominique, idem intellecturi de liberis quoque & parentibus, quorum in poteſtate ſunt. Nam ſi quid in his proprie obſervatur, ſeparatim oſtendemus. E

§. I. Si igitur juſſu domini cum ſervo negotium geſtum erit: in ſolidum prætor adverſus dominum actionem pollicetur: ſcilicet quia qui ita contrahit, fidem domini ſequi videtur.

§. II. Eadem ratione prætor duas alias in ſolidum actiones pollicetur: quarum altera exercitoria 1, altera inſtitoria appellatur. Exercitoria tunc habet locum, quum quis ſervum ſuum magiſtrum navi præpoſuerit, & quid cum eo ejus rei gratia, cui præpoſitus erit, contractum fuerit. Ideo autem exercitoria vocatur, quia exercitor appellatur is, ad quem cottidianus navis quæſtus pertinet. Inſtitoria tunc locum habet quum quis tabernæ forte, aut cuilibet negotiationi ſervum præpoſuerit, & quid cum eo ejus rei cauſa eui præpoſitus erit contractum fuerit. Ideo autem inſtitoria appellatur, quia qui negotiationibus præponuntur, inſtitores vocantur 2. Iſtas tamen duas actiones prætor reddit, & ſi liberum quis hominem, aut alienum ſervum navi, aut tabernæ, aut cuilibet negotiationi præpoſuerit: ſcilicet quia eadem æquitatis ratio 3 etiam eo caſu interveniebat.

1 EXERCIT.] Eſt hæc actio quaſi quædam inſtitoria actio, l. 4. Cod. de inſtit. act. ſed tamen à prætore ideo ſeorſim propoſita eſt, quod in ea præcipua quædam ex utilitate navigantium obſervantur.

* 2 INSTITORES VOC.] Hæc accepit nomen à ſervis, illa à dominis.

* 3 ÆQUIT. RATIO] Par æquitatis ratio paria jura deſiderat a.

a M. Tull. in Top. l. ult. C. ad leg. Falcid.

§. III. Introduxit, & aliam actionem prætor, quæ tributoria vocatur. Namque ſi ſervus in peculiari merce ſciente domino negotietur, & quid cum eo ejus rei cauſa contractum erit: ita prætor jus dicit 4, ut quidquid in his mercibus erit, quodque inde receptum erit, id inter dominum ſi quid ei debetur, & cæteros creditores, pro rata portione diſtribuatur: & quia ipſi domino 5 diſtributionem permittit, ſi quis ex creditoribus queratur, quaſi minus ei tributum ſit, quam oportuerit: hanc ei actionem accommodat, quæ tributoria appellatur.

4 JUS DIC.] Theoph. δικαιοδοτεῖ. Intelligit autem edictum Prætoris, quo tamen verius jus prædicitur, quam dicitur: & ideo non poteſt edicere is, cui ut jus diceret, à prætore, aut præſide mandatum eſt.

5 IPSI DOM.] Apparet ex eo per hanc actionem diſtributionem non fieri, ſed à domino inique factam diſtributionem accuſari: quod etiam confirmat l. 3. §. ſi ſervus, l. procuratoris, in princ. l. illud, §. ſi cujus, l. quia non, l. ult. de tribut. act. l. 3. quand. ex fac. tut.

§. IV. Præterea introducta eſt actio de peculio, deque eo, quod in rem domini verſum erit: ut quamvis ſine voluntate domini negotium geſtum erit, tamen ſive quid in rem ejus verſum fuerit, id totum præſtare debeat: ſive quid non ſit in rem ejus verſum, id eatenus præſtare debeat, quatenus peculium patitur. In rem autem domini verſum intellegitur, quidquid neceſſario in rem ejus impenderit ſervus: veluti ſi mutuatus pecuniam creditoribus ejus ſolverit, aut ædificia ruentia

tia ſulſerit, aut familiæ frumentum emerit, vel A etiam fundum, aut quamlibet aliam rem neceſſariam mercatus erit. Itaque ſi ex decem, ut puta aureis, quos ſervus tuus à Titio mutuos accepit, creditori tuo quinque aureos ſolverit, reliquos vero quinque quolibet modo conſumpſerit: pro quinque quidem in ſolidum damnari debes: pro cæteris vero quinque eatenus, quatenus in peculio ſit: ex quo ſcilicet apparet, ſi toti decem aurei in rem tuam verſi fuerint, totos decem aureos Titium conſequi poſſe. Licet enim una [6] eſt actio, qua de peculio [7], deque eo, quod in rem domini verſum ſit, agitur, tamen duas habet condemnationes [8]. Itaque judex, apud quem de ea actione B agitur, ante diſpicere ſolet, an in rem domini verſum ſit: nec aliter ad peculii æſtimationem tranſit, quam ſi aut nihil in rem domini verſum eſſe intellegatur, aut non totum. Quum autem quæritur quantum in peculio ſit: ante deducitur quidquid ſervus domino, cive qui in poteſtate ejus ſit, debet [9]; & quod ſupereſt id ſolum peculium intellegitur [10]. Aliquando tamen id, quod ei debet ſervus: qui in poteſtatem domini ſit, non deducitur ex peculio: veluti, ſi is in hujus ipſius peculio ſit: quod eo pertinet, ut ſi quid vicario ſuo ſervus debeat, id ex peculio ejus non deducatur. C

[6] UNA EST ACTIO] Actioni de peculio ineſt adjectio de in rem verſo [b]. Nam quodcumque ſervo dominus debet, in peculium imputatur. Id autem, quod in rem domini verſum eſt, ſervo dominus debet, l. 1. in fin. l. ſi pro patre, §. verſum, & §. ſi domini, de in rem verſ. ergo id etiam in peculium imputatur. Condemnationes tamen diverſæ ſunt: nam de in rem verſo dominus in ſolidum condemnatur, neque id deduci poteſt, quod domino ſervus debet, l. quædam, l. ſervus ſi in rem, §. cum Sticho, ff. eod. Aut enim in rem verſum non eſt, aut domino nihil ſervus debet: propterea quod ſi domino quid ſervus debeat, aut debere incipiat, jam ob id ipſum in rem verſum non eſt, aut eſſe deſinit, l. ſi pro patre, §. ſi D domini, & §. idem quærit, l. quidam, ff. eod. Quum vero in rem verſum non eſt, de peculio fit condemnatio, deducto eo, quod domino debetur. Verum enim quum ex his liquido conſtet, actioni de peculio ineſſe adjectionem de in rem verſo, quod poſſit etiam comprobari, l. 1. §. filiusfamilias, ff. de in rem verſo, l. 2. §. apud Julianum, de her. vend. l. 2. quand. de pec. act. an. ſit: tunc ſolum dicemus neceſſariam eſſe actionem de in rem verſo, quum deficit actio de peculio, l. 1. ſi pro patre, §. 1. l. ſi in rem, l. filiusfamilias, de in rem verſ.

[7] QUA DE PEC.] L. 2. Qu. de pec. ac. ann. ſit l. filiusfamil. de in rem verſo, l. 2. §. apud Julian. de bered. vend.

[8] DUAS HAB. COND.] Quia & duo capita, E quæ etiam dividere licet ſeparatim cujuſque facta condemnatione, l. pen. C. de ſent. & interl.

[9] DEBET] Conſervo, aut filiofam. [c]: & conſervo, non vicario, ut ſubjicit, quia quod eſt in peculio, non poteſt peculio deduci: quod autem ordinarius vicario debet, eſt in peculio vicarii, & conſequenter in peculio ordinarii, l. 17. de peculio; non poteſt igitur peculio ordinarii detrahi: & ita ſi filiifamil. nomine pater conveniatur de peculio, deducitur quod filius patri, vel fratri debet, qui & ipſe in patris poteſtate eſt, l. frater, de cond. indeb. vel quod ſervo patris, non etiam, quod ſervo ſuo peculiari.

[10] PECUL. INT.] Si hæc deductio non fieret, dominus teneretur ſupra peculii modum.

[b] L. filiusfamilias 19. ff. de in rem ver. [c] Theoph.

§. V. Cæterum dubium non eſt quin is quoque, qui juſſu domini contraxerit, cuique inſtitoria, vel exercitoria actio competit: de peculio, deque eo, quod in rem domini verſum eſt, agere poſſit. Sed erit ſtultiſſimus, ſi omiſſa actione, qua faciliſlime ſolidum ex contractu conſequi poſſit: ſe ad difficultatem perducat probandi in rem domini verſum eſſe, vel habere ſervum peculium, & tantum habere, ut ſolidum ſibi ſolvi poſſit. Is quoque B cui tributoria actio competit, æque de peculio, & de in rem verſo agere poteſt. Sed ſane huic modo tributoria expedit agere, modo de peculio, & de in rem verſo. Tributoria ideo expedit agere, quia in ea domini conditio præcipua non eſt, id eſt, quod domino debetur, non deducitur; ſed ejuſdem juris eſt dominus, cujus & cæteri creditores. At in actione de peculio ante deducitur, quod domino debetur: & in id, quod reliquum eſt, creditori dominus condemnatur. Rurſus de peculio ideo expedit agere, quod in hac actione totius peculii ratio habetur: at in tributoria ejus tantum [11], quo negotiatur: & poteſt quiſque tertia forte parte C peculii, aut quarta, vel etiam minima negotiari: majorem autem partem in prædiis, & mancipiis, aut fenebri pecunia habere. Prout ergo expedit, ita quiſque vel hanc actionem, vel illam eligere debet. Certe qui poteſt probare in rem domini verſum eſſe: de in rem verſo agere debet.

[11] EIUS TANTUM] Mercis peculiaris, vel ejus quod ex ea refectum eſt: nec igitur merx peculiaris & peculium idem. Adde actionem de peculio etiam in ignorantem dari [d], & in ea occupantis meliorem conditionem eſſe [e], quod non eſt in actione tributoria [f].

[d] §. 4. ſup. l. ſi res 5. §. quod ſervus, ff. de in rem ver. D [e] L. ſi vero 10. ff. de pecul. [f] l. 1. in princ. & §. ſcientiam, l. non enim 6. ff. de tribut.

§. VI. Quæ diximus de ſervo, & domino, eadem intellegamus, & de filio, & filia, aut nepote, & nepte, & patre, avove in cujus poteſtate ſunt.

§. VII. Illud proprie ſervatur in eorum perſona, quod Senatusconſultum Macedonianum prohibuit mutuas pecunias dari eis, qui in parentis erunt poteſtate: & ei qui crediderit, denegatur actio [12], tam adverſus ipſum filium filiamve, nepotem neptemve, ſive adhuc in poteſtate ſunt, ſive morte parentis, vel emancipatione, ſuæ poteſtatis eſſe cœperint, quam adverſus patrem avumve; E ſive eos habeat adhuc in poteſtate, ſive emancipaverit. Quæ ideo ſenatus proſpexit, quia ſæpe onerati ære alieno [13] creditarum pecuniarum, quas in luxuriam conſumebant, vitæ parentum inſidiabantur.

[12] DENEGATUR] Denegari etiam dicitur actio, quæ ipſo jure competit, ſed exceptione eliditur, ut l. nam poſtea, in pr. de jurejur. l. 7. §. non ſolum, l. 9. §. hoc Seantuſc. ad Mac.

[13] ONERATI AERE AL.] Servi non onerantur ære alieno jure civili, §. item inutilis, ſup. de inut. ſtip. l. 14. & 43. de oblig. & act.

§. VIII.

§. VIII. Illud in ſumma admonendi ſumus, id A quod juſſu patris dominive contractum fuerit, quodque in rem ejus verſum erit, directo [14] quoque poſſe à patre dominove condici, tanquam ſi principaliter cum ipſo negotium geſtum eſſet. Ei quoque qui vel exercitoria, vel inſtitoria actione tenetur, directo poſſe condici placet: quia hujus quoque juſſu contractum intellegitur.

* 14 Directo] Ac plane ſuo nomine tamquam ſi cum eo ſolo negotium geſtum eſſet certi condictione g.

Porro paulo poſt ait [principaliter h:] Ex quo apparet idem eſſe Directo, & Principaliter, ut in l. ult. de leg. 3. Certi condictio principalis eſt actio, B ſive directa. Quod juſſu, de in rem verſo, Inſtitoria, Exercitoria, veluti acceſſoriæ quædam ſunt actiones. Ergo agitur cum patre dominove, aut quaſi cum reo principali, aut quaſi cum acceſſore. *Directa* actio utili opponitur i, opponitur contrariæ k: idque tranſlatitium eſt. Opponitur vero etiam honorariæ, l. electio, §. ſi plurium, de nox. act. Et acceſſoriæ, l. deferre, §.ult. de jure fiſc. Et præparatoriæ, l.3. §. idem ſubjungit, l. ſi quis hominem, ad exhibendum.

g L. ſi inſtitorem 29. ff. de reb. credit. l. ſi qu. mancipiis 17. §. ult. ff. de inſtit. act. h *Vide* Cujac. Obſerv. l. 2. c. 31. in fine. i l. ſi uſusfructus 22. §. ult. ff. de aq. & aqu. pluv. arc. k l. in commodato 17. §. 1. & l.in rebus 18. §. ultim.ff. commod.

C

De Noxalibus actionibus.

CAPUT VIII.

Ex maleficiis ſervorum: veluti ſi furtum fecerint, aut bona rapuerint, aut damnum dederint, aut injuriam commiſerint: noxales actiones proditæ ſunt, quibus domino damnato permittitur, aut litis æſtimationem ſufferre, aut hominem [1] noxæ dedere.

1 Aut hom.] Quidam cod. Aut hunc hominem: hos vero probarim potius, quam illos, malim temen, Aut noxam dedere, ut in §. 1. inf. de offic. jud. l. 1. D de nox. act. alioqui non recte ſequitur. Noxa autem, &c. Sed noxa etiam pro peccato accipitur a. Noxæ igitur hominem dedere, id eſt, pro peccato a: quod alibi, ad noxam, in noxam, l. ſi in re, §. ult. de nox. act. l. 1. §. quum arietes, ſi quadr. pauper. fec.

a Feſtus in noxia; Servius in 1. Æneid. §. ult. hoc tit.

§. I. Noxa autem eſt corpus [2], quod nocuit, id eſt, ſervus, noxia ipſum maleficium: veluti furtum, damnum, rapina, injuria.

* 2 Est corpus] Noxa veteribus pro reo ipſo, ut crimen b, carcer, metallum c: alias noxa, & noxia, idem d. Servius in Virg. e Quidam noxa, quæ nocuit, noxia id quod nocitum eſt accipiunt. E

b Tacitus Ann. 1. (Aeque ipſis tempus fore, quo crimina, & in noxios diſcerneret.) c Tertullian. Apolog. cap. 17. (*Vice rebellantium ergaſtulorum, ſive carcerum, ſive metallorum.*) Lucill. ſat. 28. carcer vix carcere dignus: ſic in libris tam auctorum noſtrorum, quam aliorum, cuſtodia pro eo, qui cuſtodia continetur. d Hinc promiſcue noxiam nocere, & noxam, & noxiam, & noxam committere in libris noſtris. e 1. Æneid.

§. II. Summa autem ratione permiſſum eſt noxæ deditione defungi. Namque erat iniquum, nequitiam eorum ultra ipſorum corpora dominis damnoſam [3] eſſe.

A * 3 Damnosam] L.7. §. hoc edictum, de dam. inf.

§. III. Dominus noxali judicio ſervi ſui nomine conventus, ſervum actori noxæ dedendo liberatur, nec minus in perpetuum [4] ejus dominium à domino transfertur. Sin autem damnum ei, cui deditus eſt, ſervus reſarcierit quæſita pecunia; auxilio prætoris invito domino manumittetur *.

*4 In Perpet.] Quia nec redit ad eum dominium, ſi ei, cui deditus eſt ſolvat æſtimationem damni, ſed ab eo manumittitur f.

f Vide Thoph. & Cujac. cap. 8. Obſ. 28. & l. 13. cap. 9.

B * *Locus ſingularis, quo traditur, ſervum noxæ deditum ab etiam invito, cui deditus eſt, pecunia data redimi, & manumitti poſſe.*

§. IV. Sunt autem conſtitutæ noxales actiones, aut legibus, aut edicto prætoris. Legibus, veluti furti [5] lege duodecim tabularum, damni injuriæ lege Aquilia. Edicto prætoris: veluti injuriarum, & vi bonorum raptorum.

5 Veluti f.] Recte Accurſ. noſter [furti nec manifeſti] Actio enim furti, nec manifeſti in duplum ex XII. tab. actio furti manifeſti in quadruplum eſt à jure prætorio. Quod & ex recentibus Ant. Auguſti- C nus g probat, & Ant. Contius h Biturigum ſcholæ non incelebris doctor fortiter defendit, & mihi veriſſimum videtur.

g Emendat. l. 4. c. 4. h Subciſivar. lect. l. 1. cap. 2.

§. V. Omnis autem noxalis actio caput ſequitur. Nam ſi ſervus tuus noxiam commiſerit: quamdiu in tua poteſtate ſit, tecum eſt actio. Si in alterius poteſtatem pervenerit, cum illo incipit actio eſſe. At ſi manumiſſus fuerit: directo ipſe tenetur, & extinguitur noxæ deditio. Ex diverſo quoque directa actio, noxalis eſſe incipit. Nam ſi liber homo noxiam commiſerit, & is ſervus tuus eſſe cœperit (quod quibuſdam caſibus effici primo D libro tradidimus) incipit tecum eſſe noxalis actio, quæ antea directa fuiſſet.

§. VI. Si ſervus domino noxiam commiſerit, actio nulla naſcitur. Namque inter dominum, & eum, qui in poteſtate ejus eſt, nulla obligatio naſci poteſt. Ideoque & ſi in alienam poteſtatem ſervus pervenerit, aut manumiſſus fuerit, neque cum ipſo, neque cum eo, cujus nunc in poteſtate ſit, agi poteſt. Unde ſi alienus ſervus noxiam tibi commiſerit, & is poſtea in poteſtate tua eſſe cœperit, interdicit [6] actio: quia in eum caſum deducta ſit, in quo conſiſtere non potuit: Ideoque licet exierit de tua poteſtate agere non potes: que- E madmodum ſi dominus in ſervum ſuum aliquid commiſerit, nec ſi manumiſſus, aut alienatus fuerit ſervus, ullam actionem contra dominum habere poteſt.

* 6 Interdic.] Legendum, intercidit, Theop. ἀποσβέννυται, non interdicitur, ut plerique codices habent.

§. VII. Sed veteres quidem hæc & in filiisfamilias maſculis, & fœminis admiſere [7]: nova autem hominum converſatio hujuſmodi aſperitatem recte reſpuendam eſſe exiſtimavit, & ab uſu com-

muni

muni hoc penitus receſſit. Quis enim patiatur filium ſuum, & maxime filiam in noxam alii dare: ut pene per corpus pater [8] magis, quam filius periclitetur: quum in filiabus etiam pudicitiæ favor hoc bene excludit? Et ideo placuit in ſervos tantummodo noxales actiones eſſe proponendas [9]: quum apud veteres legum commentatores invenerimus ſæpius dictum, ipſos filiosfamilias pro ſuis delictis poſſe conveniri [10].

*7 Admisare] L. 5. §. pen. de oblig. & act. & Paulus 2. Sent. tit. de fur.

8 Pater mag.] Senſus eſt, patrem per corpus ſuum propemodum periclitari magis quam filium, Salvianus 8. de provident. In ſupplicio filii pietas pa- B terna torquetur.

*9 Proponend.] L. pen. in fi. C. de furt.

*10 Conveniri] L. 4. de cond. furt. l. 34. de nox. act.

Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur.

CAPUT IX.

Animalium nomine, quæ ratione carent, ſi qua laſcivia, aut fervore, aut feritate pauperiem fecerint: noxalis actio lege duodecim tabularum prodita eſt. Quæ animalia ſi noxæ dedantur [1], proficiunt reo ad liberationem: quia C ita lex duodecim tabularum ſcripta eſt [2]: ut puta, ſi equus calcitroſus calce percuſſerit, aut bos cornu petere ſolitus, petierit. Hæc autem actio in iis, quæ contra naturam moventur locum habet. Cæterum ſi genitalis ſit feritas, ceſſat. Denique ſi urſus fugit à domino, & ſic nocuit, non poteſt quondam dominus conveniri: quia deſiit dominus eſſe [3], ubi fera evaſit. Pauperies [4] autem eſt damnum ſine injuria facientis datum. Nec enim poteſt animal injuriam feciſſe dici, quod ſenſu caret [5]. Hæc quod ad noxalem pertinet actionem.

*1 Noxae ded.] L. 7. §. hoc edictum, de dam. D inf.

*2 Scripta est] Ut l. 12. Qui & à quib. manu. quia ita lex ſcripta eſt.

Deditio prodeſt reo ad Liberationem, quoniam ita lex XII. tabul. ſcripta eſt. At quæ ſequuntur, ut puta, ſi equus, &c. exempli gratia ponuntur, nec ſunt ex XII. tab.

*3 Domin. es.] Idem quoqe obſervari in ſervo docuit cap. ſuperiore.

4 Pauperies] Quid ergo fiet; ſi quadrupes depaſta ſit agrum alienum? depaſci enim eſt uti: uti autem non eſt damnum dare, l. qui occidit, §. ſi quis olien. ad l. Aquil. ſed tamen una eademque lege ſimul de pauperie quadrupedum, & de paſtu pecoris, prodita eſt noxalis actio, auctore Paulo lib. 1. Sentent. E eod. tit.

*5 Sensu c.] Ratione judicio; affectu; ut l. quamvis, §. infans, de adqu. poſſ. Ariſtotel. 3. de anima 3.

§. I. Cæterum ſciendum eſt, ædilitio edicto prohiberi nos canem, verrem, aprum [6], urſum, leonem ibi habere, qua vulgo iter ſit: & ſi adverſus ea factum erit, & nocitum libero homini eſſe dicetur, quod bonum, & æquum judici videtur, tanti dominus condemnetur: cæterarum rerum, quanti damnum datum ſit, dupli. Præter has au- A tem ædilitias actiones, & de pauperie locum habebit [7]. Numquam enim actiones, præſertim pœnales, de eadem re [8] concurrentes, alia aliam conſumit.

6 Verr. apr.] Hinc planum fit in l. ſi enim, de ædil. edic. hæc verba ſupereſſe, [vel minorem.]

*7 Loc. hab.] Quaſi ex duobus factis, quod ipſe fecerit contra edictum, qui ibi canem, aut verrem habuerit, & quod canis, aut verres pauperiem fecerit.

*8 De ead. re] Non tamen ex eadem re, vel facto [a].

[a] Vide leg. 60. ff. de obligat. & leg. nunquam 130. ff. de reg. jur. & ibi Cujac.

De iis per quos agere poſſumus.

CAPUT X.

Nunc admonendi ſumus agere poſſe quemlibet hominem, aut ſuo nomine, aut alieno. Alieno, veluti procuratorio, tutorio, curatorio: quum olim in uſu fuiſſet, alterius nomine agere non poſſe [1], niſi pro populo [2], pro libertate [3], pro tutela. Præterea lege Hoſtilia * permiſſum erat furti agere eorum nomine, qui apud hoſtes eſſent, aut reipublicæ cauſa abeſſent, quive in eorum cujus tutela eſſent. Et quia hoc non minimam incommoditatem habebat, quod alieno nomine neque agere, neque excipere actionem licebat, cœperunt homines per procuratores litigare. Nam & morbus, & ætas, & neceſſaria peregrinatio, itemque aliæ multæ cauſæ ſæpe impedimento ſunt, quo minus, rem ſuam exequi poſſint.

*1 Agere non p.] L. nemo alieno, de reg. jur.

2 Pro pop.] Pro populo, ſyndicus, actor [a]: pro libertate, aſſertor [b]: pro tutela, tutor: ſed & pro populo [c], pro libertate [d], & de ſuſpecto tutore [e] quilibet experiri poteſt.

*3 Pro libert.] Livius 3. In hir, quæ adſeruntur in libertatem quivis lege agere poteſt.

[a] L. 1. ff. de muner. l. 1. §. 1. ff. qu. cuj. univerſit. [b] Aſſertor eſt vindex alienæ libertatis, vide Theoph. noſtrum. [c] d. l. 1. §. ult. [d] Libertas enim publicam tutelam meretur, l. 2. de ſt. def. [e] l. 1. §. conſequens, ff. de ſuſp. tut.

§. I. Procurator, neque certis verbis [4], neque præſente adverſario, imo plerumque ignorante eo conſtituitur. Cuicumque enim permiſeris rem tuam agere, aut defendere, is tuus procurator intellegitur.

*4 Certis verb.] Et hoc eſt, quod Paul. ait lib. 1. Sentent. [f] Procuratorem nudis verbis conſtitui.

[f] tit. 3.

§. II. Tutores, & curatores quemadmodum conſtituantur primo libro expoſitum eſt.

De Satiſdationibus.

CAPUT XI.

Satisdationum modus alius antiquitati placuit, alium novitas per uſum amplexa eſt. Olim enim ſi in rem agebatur, ſatiſdare poſ-

ſeſſor compellebatur : ut ſi victus [1] nec rem ipſam reſtitueret, nec litis æſtimationem ejus, poteſtas eſſet petitori, aut cum eo agendi, aut eum fidejuſſoribus ejus, quæ ſatiſdatio appellatur judicatum ſolvi. Unde autem ſic appellatur facile eſt intellegere : namque ſtipulatur quis ut ſolvatur ſibi quod fuerit judicatum. Multo magis [2] is, qui in rem actione conveniebatur, ſatiſdare cogebatur [3], ſi alieno nomine judicium accipiebat. Ipſe autem qui in rem agebat, ſi ſuo nomine petebat, ſatiſdare non cogebatur. Procurator vero ſi in rem agebat ſatiſdare jubebatur, Ratam rem dominum habiturum. Periculum enim erat, ne iterum dominus de eadem re experiretur. Tutores & curatores eodem modo, quo & procuratores ſatiſdare debere [4], verba edicti [5] faciebant : ſed aliquando his agentibus ſatiſdatio remittebatur [6]. Hæc ita erant ſi in rem agebatur.

[1] UT SI VICT.] Sunt vero hujus ſatiſdationis veſtigia quædam in l. ſi petitor, l. ſi ſervus, & paſſim ſub tit. Jud. ſolvi, l. pen. de dolo, l. ſi eum hominem, de fidejuſſ. l. in cauſæ, §. ſi ex parte, de procur, l. 2. de præ. ſtip.

*[2] MULTO MAG.] Nam & procurator locuples, & idoneus ſatiſdare cogebatur, non etiam reus locuples, l. minor, §. ult. l. ſed & ex, §. defendere, de procurat.

[3] SATISD. COG.] Non tantum de judicato, ſed etiam de rato, l. Pomponius, §. ſed & is qui, de procur. de judicato cavet etiam, ſi apud acta conſtitutus, vel alias confirmatus ſit, l. 1. C. de ſatiſd. non tamen de rato [a].

*[4] SATISD. DEB.] Non de rato tantum, ſed & de judicato ſolvendo, ut l. 2. §. ult. ff. de adm. tut, ex edicti forma.

[5] VERBA EDICTI] L. ſervum, §. ait, de proc. Vulgo autem receptum eſt, ut ne caveant de rato, quia domini ſunt [b] : & vero rem in judicium deducunt, niſi ſi dubitetur, an tutores, vel curatores ſint, vel an adminiſtratio eis commiſſa ſit, l. vulgo, de adminiſtr. tut. quod & in actoribus univerſitatum obſervatur, l. item, §. actor, Quod cuj. univerſ. Actores autem tutorum, vel curatorum omnimodo cavent de rato, id eſt, ſive dubitetur de decreto [c] ſive non, l. actor, rem rat. hab. idemque dicendum eſt de procuratoribus, ſive conſtet de mandato, ſive non.

*[6] REMITT.] L. vulgo, de adm. tut. l. 3. §. ſi procurator, Ut in poſ. leg.

[a] L. 21. ff. rem rat. hab. l. 65. ff. de procurat. l. 1. Cod. de ſatiſd. [b] l. tutor 27. ff. de admin. tut. [c] Prætoris : actor enim decreto prætoris conſtituitur, §. ult. ſup. de curat.

§. I. Si vero in perſonam, ab actoris quidem parte eadem obtinebant, quæ diximus in actione, qua in rem agitur : ab ejus vero parte eum quo agitur, ſi quidem alieno nomine aliquis interveniret omnimodo [7] ſatiſdaret [8] : quia nemo defenſor in aliena re ſine ſatiſdatione idoneus [9] eſſe creditur. Quod ſi proprio nomine aliquis judicium accipiebat in perſonam : Judicatum ſolvi ſatiſdare non cogebatur [10].

[7] OMNIMODO] Defenſor in judiciis in rem, & de rato cavet, & judicatum ſolvi. De rato ideo, quia ſi forte fortuna ipſe vincantur, periculum eſt, ne reverſus dominus rem, qua de agitur, ſuam eſſe petat : In judiciis in perſonam de judicio cavet, non de rato, l. de pupillo, §. pen. & ult. de novi ope. nunc. nam condemnato defenſore non eſt ratio, qua poſſit dominus retractare id quod actum eſt, exceptis quibuſdam, in quibus, & ob eam rem de rato exigitur cautio, l. ſed & ex, §. ult. & l. prox. de proc.

*[8] SATISDAR.] Judicatum ſolvi.

*[9] IDONEUS] Licet ſit idoneus [d]. Idoneus, qui rem ſuam defendit, non ſatiſdat [e] : idoneus, id eſt, locuples [f].

*[10] NON COG.] L. qui ex parte, de inter. in jure fac.

[d] L. qui rem 166. ff. de regul. Jur. [e] Vide ſup. num. 2. [f] d. l. 166.

§. II. Sed (*) hæc hodie aliter obſervantur. Sive enim quis in rem actione convenitur, ſive in perſonam ſuo nomine, nullam ſatiſdationem pro litis æſtimatione [11] dare compellitur : ſed pro ſua tantum perſona [12], quod in judicio permaneat [13] uſque ad terminum litis, vel committitur ſuæ promiſſioni cum jurejurando : quam juratoriam cautionem vocant, vel nudam promiſſionem, vel ſatiſdationem pro qualitate [14] perſonæ ſuæ dare compellitur [15].

*[11] ÆSTIMAT.] id eſt, judicatum ſolvi [g].

[12] PRO SUA TANT. P.] Hodie (**) reus non ſatiſdat judicatum ſolvi, ſed judicio ſe adfuturum uſque ad finem litis, aut ſatiſdat, aut jurat, aut repromittit. Jurat vir illuſtris, l. quotiens, C. de dignit. Et qui immobilia poſſidet, l. ſciendum, qui ſatiſd. cog. l. in ſacris 3. C. de prox. ſacr. ſcrin. l. multis, C. de princ. ag. in reb. Novel. Valent. de epiſc. jud. Repromittit clericus in quibuſdam cauſis, qua de re agitur in l. cum clericis, & l. omnes, C. de epiſc. & cler.

*[13] PERMANEAT] παραμένων, Plato Phædone; & uſque ad ſententiam [h].

*[14] PRO QU. PAS.] L. 1. de ripa mun. l. ult. C. de pet. her. nec enim ſatiſdat V. I. aut, qui ampliſſ. facultates habet, l. 1. de cuſt. reor.

[15] COMPELLITUR] Fidejoſſores idonei dantur pro qualitate rei, qua de agitur, l. 1. ff. de in jus voc. ut eant, l. ſi vero §. 1. Qui ſatiſd. cog. non, ut Accurſius opinatur, pro qualitate rei cum, quo agitur. Senſus autem horum verborum [pro qualitate perſonæ] hic eſt, Pro qualitate reorum, aut fidejuſſoriam, aut juratam, aut nudam ab eis repromiſſionem præſtari.

[g] Cujus præcipua eſt clauſula de litis æſtimatione. [h] Gloſſa heic : ſic lis terminata in l. acta 45. ff. de re judic.

§. III. Sin autem per procuratorem lis, vel infertur, vel ſuſcipitur : in actoris quidem perſona, ſi non mandatum actis inſinuatum eſt, vel præſens dominus litis in judicio procuratoris ſui perſonam confirmaverit, ratam rem dominum habiturum, ſatiſdationem procurator dare compellitur : eodem obſervando, & ſi tutor, vel curator, vel aliæ tales perſonæ, quæ alienarum rerum gubernationem receperunt, litem quibuſdam per alium [16] inferunt.

*[16] PER ALIUM] Ipſi autem non ſatiſdant [i].

[i] Vide ſup. num. 6.

§. IV. Si vero aliquis convenitur : ſi quidem præſens procuratorem dare paratus eſt : poteſt vel ipſe in judicium venire, & ſui procuratoris perſonam per judicatum ſolvi ſatiſdationem ſolemni [17] ſtipulatione firmare, vel extra judicium ſatiſdatio-

(*) (**) *Vide Merill. variant. adject. cap. 1.*

Digitized by Google

nem exponere, per quam ipſe ſui procuratoris fidejuſſor exiſtat pro omnibus judicatum ſolvi ſatiſdationis clauſulis: ubi & de hypotheca ſuarum rerum convenire [18] compellitur: ſive in judicio promiſerit [19], ſive extra judicium caverit: ut tam ipſe, quam heredes ejus obligentur: alia inſuper cautela, vel ſatiſdatione propter perſonam ipſius exponenda, quod tempore ſententiæ recitandæ in judicio invenietur [20]; vel ſi non venerit, omnia dabit fidejuſſor [21], quæ condemnatione continentur, niſi fuerit provocatum.

[17] SOL. STIP.] Vet. cod. [ſatiſdationis ſolemnes ſtipulationes,] & recte: nam tres hæc ſatiſdatio clauſulas habet k.

* [18] CONVENIRE] Paciſci: ſic l. 7. Ut leg. no. cav.

* [19] PROMISERIT] Promiſerit, id eſt, repromiſerit l ſuo nomine: caverit, id eſt, fidejuſſerit alieno.

[20] IN JUD. INV.] Theoph. εὑρεθήσεται ἐν τῷ δικαστηρίῳ, quod probo.

[21] FIDEJUSSOR] Omnino delendum nomen [fidejuſſor.]

k L. 6. ff. jud. ſol. l Theoph.

§. V. Si vero reus præſto ex quacumque cauſa non fuerit, & alius velit defenſionem ejus ſubire: nulla differentia inter actiones in rem, vel in perſonam introducenda, poteſt hoc facere: ita tamen ut ſatiſdationem [22] judicatum ſolvi pro litis æſtimatione præſtet. Nemo enim ſecundum veterem regulam (ut jam dictum eſt) alienæ rei ſine ſatiſdatione defenſor idoneus intellegitur [23].

* [22] UT SATISDAT.] Datis fidejuſſoribus, & quandoque etiam pignoribus, l. 1. §. ult. quib. mo. pig. vel hyp. ſol.

* [23] IDON. INTEL.] Sine ſatiſdatione Jud. ſolvi, l. 26. de min. l. 18. §. ult. de conſt. pec. l. qui proprio §. qui alium, de procur. l. 3. §. ult. rer. amot. vel judicio filii, l. 17. de accuſ. vel damni infecti, l. 166. de reg. jur.

§. VI. Quæ omnia apertius, & perfectiſſime à cottidiano judiciorum uſu in ipſis rerum documentis apparent.

§. VII. Quam formam non ſolum in hac regia urbe [24], ſed etiam in omnibus noſtris provinciis * & ſi propter imperitiam forte aliter celebrantur, obtinere cenſemus: quum neceſſe eſt omnes provincias, caput [25] omnium noſtrarum civitatum, id eſt, hanc regiam urbem, ejuſque obſervantiam ſequi.

* [24] IN HAC REG. U.] Horatius m, Mihi jam non regia Roma, ſed vacuum Tibur placet.

* *De ſatiſdationibus in judicio præſtandis, quod in uſu receptum erat contra formam juris veteris, ut idem obſervetur in omnibus provinciis, Conſtitutio quæ non extat alibi.*

* [25] CAPUT] Ovidius n de Roma, Immenſi caput orbis erit. At Juſtinianus intelligit de nova Roma, id eſt, Conſtantinopoli.

m Epiſt. 7. lib. 1. n Metam. lib. 15. fab. 43.

De perpetuis, & temporalibus actionibus, & quæ ad heredes, & in heredes, tranſeunt.

CAPUT XII.

HOC loco admonendi ſumus eas quidem actiones, quæ ex lege Senatuſve conſulto; ſive ex ſacris Conſtitutionibus proficiſcuntur, perpetuo [1] ſolere antiquitus competere, donec ſacræ Conſtitutiones [2], tam in rem, quam in perſonam actionibus certos fines [3] dederunt: eas vero quæ ex propria prætoris juriſdictione pendent, plerumque intra annum [4] vivere [5]: nam & ipſius prætoris intra annum erat imperium. Aliquando tamen & in perpetuum extenduntur, id eſt, uſque ad finem ex Conſtitutionibus introductum: quales ſunt eæ quas bonorum poſſeſſori [6], cæteriſque [7], qui heredis loco ſunt, accommodat. Furti quoque manifeſti actio quamvis ex ipſius prætoris juriſdictione proficiſcatur, tamen perpetuo datur: abſurdum [8] enim eſſe exiſtimavit anno eam terminari *.

* [1] PERPETUO] In infinitum.

[2] CONSTITUT.] Omnium autem celeberrima eſt Conſtitutio Theodoſii de præſcriptionibus 30. annor. l. ſicut, C. de præſcript. 30. de qua, & in Novel. Theod. & Valent. de 30. ann. præſcr. & in Novel. de epiſc. jud. Sidonius Apollinar. lib. 8. a Per ipſum fere tempus, ut decemviraliter loquar, lex de præſcriptione tricennii fuerat proquiritata, cujus peremptoriis abolita rubricis lis omnis in ſextum tracta quinquennium terminabatur. Intelligit autem Sidon. Novell. de præſc. 30. ann. nam, ut ex eod. auctore apparet, Aſterio conſule ea lex proquiritata (& id quidem decemvirale verbum eſt) fuit. De hac præſcript. Caſſiodor. lib. 5. b Tricennalis, inquit, humano generi patrona præſcriptio eo, quo cunctis, vobis jure ſervabitur. Et Sudas in verbo πελόντος ἐμπεγνος: ἐπεὶ δὲ ὁ νόμος ἐμποδὼν ἵστατο τὰς μὲν ἄλλας δίκας ἁπάσας εἰς τριακονταετίαν παραγραφὴν ἄγων, ὀλίγας δὲ ἄττας ὑποθηκαρίας πάσας μ. ἐνιαυτῶν μήκει ἐκκρούων. Quod autem ait de hypothecariis, & præſcriptione 40. ann. in debitoribus locum obtinet, & heredibus creditorum, & poſterioribus creditoribus quamdiu debitor ſuperſtes eſt: alioquin ad hypothecariam ſufficit 30. ann. præſcriptio c. Addit, & in quibuſdam aliis cauſis neceſſariam eſſe præſcriptionem 40. ann. quod ex tit. de præſcript. 30. vel 40. ann. quia colligi poteſt, noſque id ad majorem ſcribendi diligentiam reſervamus, nunc prætermittemus.

* [3] CERTOS FIN.] 30. aut 40. annor. d

* [4] INTRA AN.] Intra annum utilem, l. 22. §. ult. de lib. cau.

* [5] VIVERE] Vivere, ut l. 3. C. de præſ. 30. annor. vivendi, ubi male Baſ. ζητεῖν pro ζῆν, & l. 1. Cod. de annor. exc. vitam longiorem, & l. 3. Cod. de temp. app.

* [6] POSSESSORI] Poſſeſſoria hereditatis petitio eſt perpetua e: ſed & quæcumque alia actio bon. poſſeſſori datur rei perſequendæ gratia, vel in bon. poſſeſſorem, l. 35. de obl. & act. imo, & quæ alii, vel in alium, l. 3. §. pen. Nau. caup.

* [7] CAETERISQ.] Ut pota ei cui libertatum cauſa bona addicuntur f, aut bonorum emptori g, aut ei, qui omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato poſſidet hereditatem h, aut heredi inſtituto ſub conditione jurisjurandi i, cui prætor eam conditionem remittit k.

* His addatur actio ex edicto, ſi menſor falſum mo-

modum dixerit, l. 4. ff. eod. & actio in factum in du- A
plum ex edicto Nautæ caup. l. ult. §. pen. ff. eod. & actio ſervi corrupti, l. 13. de ſerv. corr.

*8 ABSURDUM] Cur abſurdum? quia leviorem eam fecit, quam eſſet civilis, & abſurdum eſſe exiſtimavit eam etiam facere breviorem: erit ergo perpetua, ut civilis, ſed non durior, ut civilis l.

* *Ratio cur actio furti manifeſti ſit perpetua. Locus ſingularis.*

a Epiſt. 6. b Epiſt. 37. c l. 7. §. 1. & 2. C. de præſc. trig. d l. 3. & 7. C. de præſc. trig. vel quad. e l. hereditatis 7. C. de petit. hered. f l. 4. §. is autem, ff. de fideic. libert. g vide Notas priores ad tit. de ſucceſ. ſublat. & ibid. Theoph. h l. ſi duo 18. ff. ſi qu. om. cau. teſt. i l. 1. §. 2. ff. ad leg. Falcid. k l. quæ ſub conditione 8. ff. de cond. inſtit. l vide Theoph. B

§. I. Non omnes autem actiones, quæ in aliquem aut ipſo jure competunt, aut à prætore dantur, & in heredem æque competunt, aut dari ſolent. Eſt enim certiſſima juris regula, ex maleficiis pœnales 10 actiones in heredem rei non competere: veluti furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, damni injuriæ. Sed heredibus hujuſmodi actiones competunt, nec denegantur: excepta injuriarum actione, & ſi qua alia ſimilis 11 inveniatur. Aliquando 12 tamen etiam ex contractu actio contra heredem non competit, quum teſtator doloſe verſatus ſit, & ad heredem ejus nihil ex dolo pervenit 13. Pœnales autem actiones, quas ſupra C diximus, ſi ab ipſis principalibus perſonis fuerint conteſtatæ: & heredibus dantur, & contra heredes 14 tranſeunt.

*10 POENALES ACT.] Quæ pœnæ nomine concipiuntur, l. 9. §. ult. de reb. auc. jud. poſſ.

*11 SIMILIS] Veluti de moribus, l. ult. C. Theod. de inceſt. nupt. l. rei §. ult. ſol. mat. & ingrati, ex l. 7. C. de rev. do. & in factum, ex l. pen. de in jus voc. quæ vindictæ, non pecuniæ perſequutionem habent.

*12 ALIQUANDO] V. cap. 2. Obſ. 21.

*13 PERVENIT] Nec enim ex omni dolo defuncti tenetur heres, licet actio ex contractu deſcendat, ſed ex eo tantum, quod rebus actoris damnum D attulit, l. 1. C. de her. tut.

*14 CONT. HERED.] L. ult. de fid. tut.

§. II. Supereſt ut admoneamus, quod ſi ante rem judicatam is, cum quo actum eſt, ſatisfaciat actori, officio judicis convenit eum abſolvere, licet judicii accipiendi tempore in ea cauſa fuiſſet, ut damnari debeat, & hoc eſt, quod ante vulgo dicebatur, omnia judicia abſolutoria * eſſe.

* *Omnia judicia abſolutoria. Locus ſingularis.*

De Exceptionibus. E

CAPUT XIII.

SEQUITUR ut de exceptionibus diſpiciamus. Comparatæ autem ſunt exceptiones defendendorum eorum gratia cum quibus agitur. Sæpe enim accidit, ut licet ipſa perſequutio, qua actor experitur, juſta ſit, tamen iniqua 1 ſit adverſus eum cum quo agitur.

*1 INIQUA] Cicer. in Part. Excipit iniquitatem actionis.

Tom. I. Prior.

A §. I. Verbi gratia, ſi metu coactus, aut dolo inductus, aut errore lapſus, ſtipulanti Titio promiſiſti, quod non debueras promittere: palam eſt, jure civili te obligatum eſſe, & actio qua intenditur dare te oportere efficax 2 eſt, ſed iniquum eſt te condemnari. Ideoque datur tibi exceptio metus cauſa, aut doli mali, aut in factum compoſita 3 ad impugnandam actionem.

*2 EFFICAX] Imo inefficax, & inanis, quia eliditur exceptione a. Sed efficax origine, non exitu, ſi opponatur exceptio: nam exceptio inefficacem conſtituit actionem, l. 1. Cod. ſi adv. cred. l. 1. de jur. dot. quia nihil actor ex ea conſequitur, §. tempo-
B rales, inf.

3 COMPOSITA] Quod ait, [compoſita] ad ſolam exceptionem in factum referendum eſt, quæ & in factum concepta dicitur, l. quod de bonis, ad l. Fal. Eſt autem hæc erroris exceptio *.

* Ut l. ult. in fi. C. de ann. except. vet. libri exceptiones compoſitæ ſunt.

a Theoph.

§. II. Idem juris eſt ſi quis quaſi credendi cauſa pecuniam ſtipulatus fuerit, neque numeraverit. Nam eam pecuniam à te petere poſſe eum certum eſt: dare enim te oportet, quum ex ſtipulatione tenearis. Sed quia iniquum eſt eo nomine te con-
C demnari: placet per exceptionem pecuniæ non numeratæ te defendi debere, cujus tempora nos (ſecundum quod jam ſuperioribus libris ſcriptum eſt) Conſtitutione noſtra 4 coartavimus.

4 CONSTITUT.] Conſtitutio Latina l. pen. C. de non num. pec.

§. III. Præterea debitor ſi pactus fuerit cum creditore, ne à ſe peteretur, nihilominus obligatus manet, quia pacto convento obligationes non omnimodo diſſolvuntur 5: qua de cauſa efficax eſt adverſus eum actio, qua actor intendit: Si paret eum dare oportere. Sed quia iniquum eſt contra
D pactionem eum damnari: defenditur per exceptionem pacti conventi.

*5 DISSOLVUNTUR] Quia ipſo jure conſiſtunt, per exceptionem diſſolvuntur.

§. IV. Æque ſi debitor creditore deferente juraverit, nihil ſe dare oportere, adhuc obligatus permanet: ſed quia iniquum eſt de perjurio 6 quæri, defenditur per exceptionem jurisjurandi 7. In iis quoque actionibus, quibus in rem agitur, æque neceſſariæ ſunt exceptiones, veluti ſi petitore deferente poſſeſſor juraverit eam rem ſuam eſſe: & nihilominus petitor eandem rem vindicet: licet enim verum ſit, quod intendit, id eſt, rem ejus
E eſſe, iniquum tamen eſt poſſeſſorem condemnari.

*6 DE PERJ. Q.] Nec enim quæritur an pejeraverit, ſed an juraverit b. Stari enim jurijurando oportet, l. 21. de dolo.

7 PER EXCEPT. JURISJ.] Defendi etiam poteſt per exceptionem pacti, l. ſed & ſi ſervus, de jurejur. nam jusjurandum ex pactione venit. Ex hac etiam exceptione, & aliis omnibus oritur generalis exceptio doli, l. 2. §. & generaliter, de doli except.

b L. 5. §. 2. ff. de minor.

§. V. Item ſi judicio tecum actum fuerit, ſive

in rem, ſive in perſonam [8], nihilominus obligatio A
9 durat [10]: & ideo ipſo jure de eadem re poſtea adverſus te agi poteſt: ſed debes per exceptionem rei judicatæ adjuvari.

* 8 In parson.] Et tu ſcilicet abſolutus fueris e.

* 9 Obligatio] Serva obligationem dici etiam in judicio in rem, ut l. fundum, de evict.

* 10 Durat] Res judicata ipſo jure non tollit priſtinam civilem obligationem, ſed non ideo tamen minus ipſa parit civilem obligationem, & actionem judicati d. Et in judiciis quoque in rem nec vero domino adimit, nec adverſario ejus præbet vindicationem, l. 3. §. ult. de pignorib. B

e Theoph. & Accurſ. d l. minor 40. ff. de minor.

§. VI. Hæc exempli cauſa retuliſſe ſufficiet. Alioquin quam ex multis variiſque cauſis exceptiones neceſſariæ ſint, ex latioribus Digeſtorum, ſeu Pandectarum libris intellegi poteſt. Quarum quædam ex legibus, vel ex iis, quæ legis vicem obtinent [11], vel ex ipſius prætoris juriſdictione ſubſtantiam capiunt.

* 11 Obtinent] Ex S. C. e vel Conſtitutionibus, §. quos autem, ſup. de bon. poſſ.

e Theoph. ut exceptio SC. Macedoniani, & Vellei. & SC. Trebell. de qua in l. 1. §. ſi præcepto, ff. quando de pecul. act. annal. C

§. VII. Appellantur autem exceptiones aliæ perpetuæ, & peremptoriæ, aliæ temporales, & dilatoriæ.

§. VIII. Perpetuæ, & peremptoriæ ſunt, quæ ſemper agentibus obſtant, & ſemper rem de qua agitur perimunt: qualis eſt exceptio doli mali, & quod metus cauſa factum eſt, & pacti conventi, quum ita convenerit, ne omnino pecunia peteretur.

§. IX. Temporales atque dilatoriæ ſunt, quæ ad tempus nocent, & temporis dilationem tribuunt: qualis eſt pacti conventi, quum ita con- D venerit ne intra certum tempus ageretur [12], veluti intra quinquennium: nam finito eo tempore non impeditur actor rem exequi. Ergo ii, quibus intra certum [13] tempus agere volentibus objicitur exceptio, aut pacti conventi, aut alia ſimilis; differre debent actionem, & poſt tempus agere. Ideo enim & dilatoriæ iſtæ exceptiones appellantur. Alioquin ſi intra tempus egerint, objectaque ſit exceptio: neque eo judicio quidquam conſequerentur propter exceptionem, neque poſt tempus olim agere poterant, cum temere [14] rem in judicium deducebant, & conſumebant, qua ratione rem amittebant. Hodie autem non ita ſtricte hæc E procedere volumus; ſed eum, qui ante tempus pactionis, vel obligationis [15] litem inferre auſus eſt, Zenonianæ Conſtitutioni ſubjacere cenſemus, quam ſacratiſſimus legislator, de iis, qui tempore plus petierint, protulit: ut & inducias quas ipſe actor ſponte indulſerit, vel natura actionis continet [16], contempſerit [17], in duplum habeant ii, qui talem injuriam paſſi ſunt: & poſt eas finitas non aliter litem ſuſcipiant, niſi omnes expenſas litis antea acceperint: ut actores tali pœna perterriti, tempora litium doceantur obſervare.

A * 12 Ageretur] Petere, & agere, & rem exequi, idem.

* 13 Certum t.] Certum pro ſtatutum: aut, ut Theoph. legas, intra tempus.

14 Cum temere] Quia obſtabat exceptio rei jam ante in judicium temere deductæ, & conſumptæ, id eſt, exceptio rei judicatæ f: atque ita obſtabat ante tempus dilatoria, poſt tempus peremptoria exceptio, ideo rem amittebant. Ut vero res in judicium illud prius deducta videatur, neceſſe eſt actorem egiſſe pure ſibi dari oportere: namque ſi egerit ſub exceptione hac, Cujus pecuniæ dies fuerit: & reus judici probaverit, ejus pecuniæ diem nondum eſſe, nec male egiſſe, nec rem in judicium deduxiſſe, & conſumpſiſſe videtur. Quamobrem à Q. Pompejo prætore, ut M.
B Tullius refert in 1. de Orat. quum petitor ante diem puram actionem ſibi dari poſtularet, rei patronus perquam ſtulte contendebat, ſine illa exceptione actionem dari non oportere: neque intelligebat, ſi pure actum eſſet, litem eum amiſſurum, ſi ſub exceptione, poſt tempus eum denuo rectiſſime acturum. Similis fuit imperitia Hypſæi, & Octavii, quæ à me fuit explicata in §. ſi quis agens, ſup. de act. Eſt de tutela ex XII. tabul. actio rationibus diſtrahendis in duplum. Hypſæus pro pupillo à M. Craſſo prætore poſtulabat, ut ſibi liceret in triplum agere. Octavius pro tutore non niſi in duplum actionem dari oportere contendebat: neque intelligebat: ſi in triplum actionem impetrari ſiviſſet, hoc ſolo ſe tutelæ actione liberatum iri.

C * 15 Obligat.] Obligatio pro contractu, ut in idiotiſmo: & ſerva diſcrimen, quia pactio non eſt obligatio g. Pro pignore, l. 2. C. de rep. her.

* 16 Natura action.] Hæc reſpondent his quæ dixit ante, pactionis, vel obligationis. Inducias actor indulget ex pactione. Natura actionis continet, ſi obligatio ſit concepta in diem, vel ſub conditione h.

* 17 Contemps.] [illegible], quas ipſe actor contempſerit.

f Vide Theoph. g l. 7. §. 2. ff. de pact. h Theophil. l. 44. §. 1. ff. de obl.

§. X. Præterea etiam ex perſona dilatoriæ ſunt exceptiones, quales ſunt procuratoriæ: veluti ſi
D per militem, aut mulierem agere quis velit. Nam militibus, nec pro patre, vel matre, vel uxore, nec ex ſacro reſcripto procuratorio nomine experiri conceditur: ſuis vero negotiis ſupereſſe ſine offenſa diſciplinæ poſſunt. Eas vero exceptiones, quæ olim procuratoribus propter infamiam [18], vel dantis [19], vel ipſius procuratoris [20] opponebantur: quum in judiciis frequentari nullo modo perſpeximus, conquieſcere ſanximus, ne dum de his altercatur, ipſius negotii diſceptatio proteletur [21].

* 18 In fam.] Vel reatum, l. reum, C. de procurat.

E * 19 Vel dant.] Honor eſt, per procuratorem poſſe litigare, l. ult. C. de injur. quo infamis indignus eſt.

* 20 Procurat.] L. in exceptionibus, de probat. Paulus 1. Sent. tit. 2. infames cognitores fieri non poſſe. Quint. 4. i Male petis: procuratori enim tibi eſſe non licet: ſed neque illi, cujus nomine litigas, habere procuratorem: & alio loco k, Non licet tibi agere mecum: cognitor enim fieri non potuiſti: & Fortunatianus l, Reum negare infamem agere poſſe. Et tamen infamis pro alio poſtulare non poteſt m: advocati enim major dignitas eſt, quam procuratoris, quandoquidem advocatorum corpus ſeminarium dignitatum eſt, ut Valent. ait n Novel. de popul.

popul. & convenienter Sidonius [o], Advocatorum quum finiuntur actiones, tunc incipere dignitates: & Ennodius [p]: Nota proximitate ſociari cauſidicum, & ſenatorem.

*21 Protrahatur] Ne de apicibus juris diſputetur, l. ſi fidejuſſor, §. quædam, mand.

i Cap. 4. k Lib. 3. c. 6. l Lib. 1. artis rhetor. m L. 1. §. ſecundo loco, ff. de poſtul. n eſt 34. inter Theodoſianas. o l. 1. epiſt. 11. p l. 5. epiſt. 2.

De Replicationibus.

CAPUT XIV.

INTERDUM evenit, ut exceptio, quæ prima facie juſta videatur, inique noceat: quod quum accidit, alia allegatione opus eſt, adjuvandi actoris gratia, quæ replicatio vocatur, quia per eam replicatur, atque reſolvitur jus exceptionis: veluti quum pactus eſt aliquis cum debitore ſuo, ne ab eo pecuniam petat, deinde poſtea in contrarium pacti ſunt, id eſt, ut creditori petere liceat; ſi creditor agat, & excipiat debitor, ut ita demum condemnetur, ſi non convenerit [1], ne eam pecuniam creditor petat, nocet ei exceptio: convenit enim ita, namque nihilominus hoc verum manet, licet poſtea in contrarium pacti ſint: C ſed quia iniquum eſt creditorem excludi, replicatio ei dabitur ex poſteriore pacto convento.

*1 Si non conven.] Ex hoc loco diſce, quid in exceptionibus, quæ plerumque ita concipiuntur, Si non, vel Niſi, vel tacito intellectu, præmitti oporteat [a].

a Vide Theoph. noſtrum.

§. I. Rurſus interdum evenit, ut replicatio, quæ prima facie juſta eſt, inique noceat; quod quum accidit, alia allegatione opus eſt, adjuvandi rei gratia, quæ duplicatio vocatur.

§. II. Et ſi rurſus ea prima facie juſta videatur, D ſed propter aliquam cauſam actori inique noceat, rurſus alia allegatione opus eſt, qua actor adjuvetur, quæ dicitur triplicatio.

§. III. Quarum omnium exceptionum uſum interdum ulterius, quam diximus, varietas negotiorum introduxit, quas omnes apertius ex Digeſtorum latiore volumine facile eſt cognoſcere.

§. IV. Exceptiones autem, quibus debitor defenditur, plerumque accommodari ſolent etiam fidejuſſoribus [2] ejus, & recte, quia quod ab iis petitur, id ab ipſo debitore peti [3] videtur: quia mandati judicio [4] redditurus [5] eſt eis, quod ii pro eo ſolverint. Qua ratione, & ſi de non petenda pe- E cunia pactus quis cum reo fuerit, placuit perinde ſuccurrendum eſſe per exceptionem pacti conventi illis quoque, qui pro eo obligati eſſent, ac ſi cum ipſis pactus eſſet, ne ab eis ea pecunia peteretur. Sane quædam exceptiones non ſolent his accommodari. Ecce enim debitor, ſi bonis ſuis ceſſerit, & cum eo creditor experiatur, defenditur per exceptionem, Niſi [6] bonis ceſſerit. Sed hæc exceptio fidejuſſoribus non datur, ideo ſcilicet, quia [7] qui alios pro debitore obligat, hoc maxime proſpicit, ut quum facultatibus lapſus fuerit A debitor, poſſit ab iis, quos pro eo obligavit, ſuum conſequi [8].

*2 Fidejuss.] Et omnibus interceſſoribus, & aliquando expromiſſoribus [b], l. 1. §. excep. Quar. rer. act. non det.

Eis vero quæſita ſemel exceptio invitis non extorquetur, l. ult. de pact. cui non adverſatur l. ſi unus §. pactus, cod. nam in eo §. hæc verba [eadem ratione] ſic accipienda ſunt, ſi ipſis ſcientibus poſterius pactum interpoſitum eſt, ut qua ratione reus amittit exceptionem, eadem etiam amittant fidejuſſores.

*3 Peti vid.] L. adverſus, de recep. qui arb. rec.

*4 Mand. iud.] Igitur, quo caſu mandati B judicium ceſſat, & hæc quoque juris definitio ceſſat [c].

*5 Reddit.] Aut ſi ſolvendo non ſit fidejuſſor, pecuniam amiſſurus, l. fidejuſſori, de donation.

*6 Nisi bon.] Vet. recte, Niſi, & Theop. ἀλλ' εἰ μὴ ἐξέστην, & Baſ. ad l. 3. C. de bon. auct. jud. poſſ.

*7 Quia] Non quia perſonæ cohæreat, quum & heredi proficiat.

*8 Consequi] Quint. dec. l. 273. Sponſor in hoc accipitur, ne creditor in damno ſit.

b L. defenſiones 11. C. de except. c Vide Cujac. Obſer. lib. 19. c. 29.

De Interdictis.

CAPUT XV.

SEQUITUR, ut diſpiciamus de interdictis ſeu actionibus [1], quæ pro his exercentur. Erant autem interdicta, formæ atque conceptiones verborum, quibus prætor, aut jubebat aliquid fieri, aut fieri prohibebat: quod tunc maxime faciebat, quum de poſſeſſione, aut quaſi poſſeſſione inter aliquos contendebatur.

1 Seu action.] Actionis verbo continentur D interdicta, l. actionis, de obligat. & act. Cic. pro Cæc. Utrum hanc actionem habetis, qua nos uſi ſumus. Cæterum hoc inter ſe diſtant, quod actioni addatur judex, interdicto non item [a].

a Prætor actionem, & judicem dabat, cui quemadmodum judicaret præſcribebat. Interdictis non addebatur judex, ſed prætor ipſe quoties de poſſeſſione, vel quaſi quærebatur, jubebat aliquid fieri, aut non fieri, integra manente actione ſecunda, ſive actione proprietatis: vide Parat. C. de interd.

§. I. Summa autem diviſio interdictorum hæc eſt, quod aut prohibitoria ſunt, aut reſtitutoria, aut exhibitoria. Prohibitoria ſunt, quibus vetat aliquid fieri: veluti vim [2] ſine vitio [3] poſſidenti, vel mortuum inferenti, quo ei jus erat inferendi, E vel in ſacro loco ædificari, vel in flumine publico ripave ejus aliquid fieri, quo pejus navigetur. Reſtitutoria ſunt, quibus reſtitui aliquid jubet, veluti bonorum poſſeſſori poſſeſſionem eorum, quæ quis pro herede, aut pro poſſeſſore poſſidet ex ea hereditate: aut quum jubet ei, qui vi poſſeſſione fundi dejectus ſit, reſtitui poſſeſſionem. Exhibitoria ſunt, per quæ jubet exhiberi: veluti eum cujus de libertate [4] agitur: aut libertum [5], cui patronus operas indicere velit, aut parenti liberos, qui in poteſtate ejus ſunt. Sunt tamen qui putant proprie interdicta ea vocari, quæ prohibitoria ſunt,

quia

quia interdicere eſt denunciare, & prohibere: reſtitutoria autem & exhibitoria proprie decreta vocari. Sed tamen obtinuit omnia interdicta appellari, quia inter duos [6] dicuntur.

[2] VIM] Ut interdicto Uti poſſidetis, & de ſuperficiebus, Adverſus ea vim fieri veto: quod & in l. 1. Uti poſſid. Et ex Ælio Gallo integrum ab Sext. Pomp. proponitur, ubi quid ſit poſſeſſio definit [b].

*[3] SINE VITIO] Interdicto Uti poſſidetis, vel Utrubi, nec vi, nec clam, nec precario ab adverſario poſſidenti [c].

*[4] DE LIBERT.] Obſtare videtur l. 3. §. plane, de lib. ho. exh. ſed de libertate tuenda hic agitur, ne invitus retineatur, quem certo conſtat eſſe liberum, non de eo, qui tamquam ſervus poſſidetur, de quo adſertori competit actio ad exhibendum, l. 10. ad exh. non interdictum exhibitorium. Quæ ſequuntur etiam de liberis, & libertis intellige, quibus adverſarius non facit controverſiam ſtatus.

*[5] AUT LIBERT.] De liberto exhibendo interdictum competit ad exemplum interdicti de liberis exhibendis, l. 2. §. juris. De interd.

[6] INTER DUOS] Sic conſtanter habent omnes lib. ſcripti, non [quia interim.] Iſidorus [d] tamen, & Anianus in notis ad Paul. lib. 5. Sent. [e] interdictum definierunt ſententiam interim dictam.

b In v. poſſeſſ. c vide Cujac. l. 19. Obſ. c. 17. d Origin. lib. 5. cap. 25. e tit. 6.

§. II. Sequens diviſio interdictorum hæc eſt: quod quædam adipiſcendæ poſſeſſionis cauſa comparata ſunt, quædam retinendæ, quædam recuperandæ.

§. III. Adipiſcendæ poſſeſſionis cauſa interdictum accommodatur bonorum poſſeſſori, quod appellatur, Quorum bonorum, ejuſque vis, & poteſtas hæc eſt, ut quod ex iis bonis quiſque quorum poſſeſſio alicui data eſt, pro herede, aut pro poſſeſſore poſſideat, id ei cui bonorum poſſeſſio data eſt, reſtituere debeat. Pro herede autem poſſidere videtur, qui putat ſe heredem eſſe. Pro poſſeſſore is poſſidet, qui nullo jure rem hereditariam, vel etiam totam hereditatem, ſciens, ad ſe non pertinere, poſſidet. Ideo autem adipiſcendæ poſſeſſionis vocatur interdictum, quia ei tantum utile eſt, qui nunc primum conatur adipiſci rei poſſeſſionem. Itaque ſi quis adeptus poſſeſſionem, amiſerit eam, hoc interdictum ei inutile eſt. Interdictum quoque quod appellatur Salvianum, adipiſcendæ poſſeſſionis cauſa comparatum eſt, eoque utitur dominus fundi de rebus [7] coloni, quas is pro mercedibus fundi pignori futuras pepigiſſet [8].

*[7] DE REB. COL.] Adverſus extraneum poſſeſſorem, ut Th. adjicit, quod ſit utili, non directo Salviano interdicto [f].

*[8] PEPIGISSET] Nec enim tacito jure cenſentur obligatæ [g].

f L. 1. de Salv. int. D. & C. g vide ſup. de action. §. 7.

§. IV. Retinendæ poſſeſſionis cauſa comparata ſunt interdicta Uti poſſideris, & Utrubi: quum ab utraque parte de proprietate alicujus rei controverſia ſit: & ante quæritur, uter ex litigatoribus poſſidere, & uter petere debeat. Namque niſi ante exploratum fuerit, utrius eorum poſſeſſio ſit, non poteſt petitoria actio inſtitui: quia & civilis, & naturalis ratio facit, ut alius poſſideat, alius à poſſidente petat. Et quia longe commodius eſt poſſidere potius quam petere: ideo plerumque, & fere ſemper ingens exiſtit contentio de ipſa poſſeſſione. Commodum autem poſſidendi in eo eſt, quod etiamſi ejus res non ſit, qui poſſidet, ſi modo actor non potuerit ſuam eſſe probare, remanet ſuo loco poſſeſſio: propter quam cauſam quum obſcura ſunt utriuſque jura, contra petitorem judicari ſolet. Sed interdicto quidem Uti poſſidetis, de fundi vel ædium poſſeſſione contenditur. Utrubi vero interdicto de rerum mobilium poſſeſſione. Quorum vis ac poteſtas plurimam inter ſe differentiam apud veteres habebat. Nam Uti poſſidetis interdicto is vincebat, qui interdicti tempore poſſidebat: ſi modo nec vi, nec clam, nec precario nactus fuerat ab adverſario poſſeſſionem, etiamſi alium vi expulerat, aut clam abripuerat alienam poſſeſſionem, aut precario rogaverat aliquem, ut ſibi poſſidere liceret. Utrubi vero interdicto is vincebat, qui majore parte ejus anni, nec vi, nec clam, nec precario ab adverſario poſſidebat. Hodie tamen aliter obſervatur. Nam utriuſque interdicti poteſtas (quantum ad poſſeſſionem pertinet) exæquata eſt, ut ille vincat, & in re ſoli, & in re mobili, qui poſſeſſionem, nec vi, nec clam, nec precario ab adverſario litis conteſtatæ tempore detinet.

§. V. Poſſidere autem videtur quiſque non ſolum ſi ipſe poſſideat, ſed & ſi ejus nomine aliquis in poſſeſſione ſit, licet is ejus juri ſubjectus non ſit, qualis eſt colonus, & inquilinus. Per eos quoque apud quos depoſuerit quis, aut quibus commodaverit, ipſe poſſidere videtur. Et hoc eſt, quod dicitur, retinere poſſeſſionem poſſe aliquem per quemlibet, qui ejus nomine ſit in poſſeſſione. Quinetiam animo quoque retineri poſſeſſionem placet, id eſt, ut quamvis neque ipſe ſit in poſſeſſione, neque ejus nomine alius, tamen ſi non derelinquendæ poſſeſſionis animo, ſed poſtea reverſurus inde diſceſſerit, retinere poſſeſſionem videatur. Adipiſci vero poſſeſſionem per quos aliquis poteſt, ſecundo libro expoſuimus. Nec ulla dubitatio eſt, quin animo ſolo adipiſci poſſeſſionem nemo poteſt [9].

[9] NEMO POT.] Poſſeſſio nudo animo retinetur, nudo animo amittitur: nudo animo non adquiritur [h]. Sunt, qui contendant, nudo quoque animo poſſeſſionem non amitti, ex l. quemadmodum, de adqu. poſſ. ſed ea lex, ut apparet ex inſcriptionum ſimilitudine, conferenda eſt cum l. fere, de diverſ. reg. jur. in qua merito additur [fere:] nec enim omnino, ut adquiritur, ita etiam amittitur poſſeſſio: nam etſi non amittatur ſolo corpore, propterea quod ſolo animo retinetur, ſolo tamen animo amittitur: nec eſt alia ratio propter quam videatur additus ille articulus [fere.] Fuit autem hæc Johannis ſententia, quam his verbis interpretes Græci [i] exprimunt: καλῶς οὖν τὸ σχεδὸν ἐπὶ τούτου τοῦ θέματος πρόσκειται: ᾧ γὰρ τρόπῳ δυνάμεθα κτήσασθαι νομήν τινὸς πράγματος, οὐ πάντως ταύτην τούτῳ καὶ ἀποκτώμεθα.

* L. 4. C. de adqui. poſſ. Verum amitti ſolo animo poteſt [k].

h L. 3. §. 1. & §. in amittenda, verſ. ſed etſi, l. ſi me in vacuam 34. ff. de aquir. poſſ. l. 4. C. eod. i Apud Conſtant. Harm. Epitomar. l. 2. tit. 1. §. 9. in fine. k l. 3. §. in amittenda, ff. de adqu. poſſ.

§. VI.

§. VI. Recuperandæ poſſeſſionis cauſa ſolet interdici, ſi quis ex poſſeſſione fundi, vel ædium vi dejectus fuerit. Nam ei proponitur interdictum Unde vi [10], per quod is, qui dejecit, cogitur ei reſtituere poſſeſſionem, licet is ab eo, qui dejecit vi, clam, vel precario poſſidebat [11]. Sed ex Conſtitutionibus ſacris, ut ſupra diximus, ſi quis rem per vim occupaverit, ſi quidem in bonis ejus eſt, dominio ejus privatur: ſi aliena, poſt ejus reſtitutionem etiam æſtimationem [12] rei dare vim paſſo compellitur. Qui autem aliquem de poſſeſſione per vim dejecerit, tenetur lege Julia de vi privata, aut de vi publica, ſed de vi privata ſi ſine armis vim fecerit: ſin autem eum armis eum de poſſeſſione expulerit, de vi publica [13]. Armorum autem appellatione non ſolum ſcuta, & gladios, & galeas ſignificari intellegimus, ſed & fuſtes, & lapides.

*10 Unde vi] Hoc eſt momenti interdictum l; quod & celeris reformatio dicitur m. De eo tractatur in tit. Unde vi, & de vi arm. ſic enim forte legendum eſt, idque indicat l. 2. §. penult. De interd. M. etiam Tullius in ora. pro Cæcinna, duo interdicta facit. interdictum Unde vi, & interdictum de vi armata, ſive de vi hominibus armatis, aut de hominibus armatis.

*11 Possidebat] Quod non ſemper obtinuiſſe videtur, nam in fragmento legis Thoriæ ita legitur, Quei ex poſſeſſione vi ejectus eſt, quod ejus is, quei ejectus eſt poſſederit, quod neque vi, neque clam, neque precario poſſederit ab eo, quei eum ea poſſeſſione vi ejecerit, facito ut ei reſtituatur.

* 12 Æstimat.] Vel aliam rem ejuſdem meriti, ut Caſſiodorus ait 3. Var. n & confirmat l. 4. C. fin. reg. quæ quum eſſet tantum de finibus per vim, & injuriam vicini interverſis, Conſtitutione Valentiniani porrecta eſt ad quamque poſſeſſionem alienam o.

*13 De vi pub.] Omnis vis armata eſt publica, non tamen omnis vis publica eſt armata: nam & ſine armis offendi poteſt Reſpublica, ut in ſpecie l. 7. l. 8. l. qui dolo, l. ult. de vi pub.

l Momenti actio, l. ult. C. Theod. und. vi. m l. un. C. Theod. utrubi, & l. ſi coloni 14. C. de agricol. n Epiſt. 20. o L. 7. C. unde vi.

§. VII. Tertia diviſio interdictorum hæc eſt, quod aut ſimplicia ſunt, aut duplicia. Simplicia ſunt, veluti in quibus alter actor, alter reus eſt, qualia ſunt omnia reſtitutoria, aut exhibitoria. Namque actor eſt, qui deſiderat, aut exhiberi, aut reſtitui: reus eſt is à quo deſideratur, ut reſtituat, aut exhibeat. Prohibitoriorum autem interdictorum alia ſimplicia ſunt, alia duplicia. Simplicia ſunt veluti quum prohibet prætor in loco ſacro, vel in flumine publico, ripave ejus aliquid fieri. Nam actor eſt, qui deſiderat, ne quid fiat, reus eſt, qui aliquid facere conatur. Duplicia ſunt, veluti Uti poſſidetis interdictum, & Utrubi: ideo autem duplicia vocantur, quia par utriuſque litigatoris in his conditio eſt, nec quiſquam præcipue reus, vel actor intellegitur: ſed unuſquiſque tam rei, quam actoris partes ſuſtinet [14].

*14 Sustinet] L. 37. de obl. & act.

§. VIII. De ordine, & vetere exitu interdictorum ſupervacuum eſt hodie dicere. Nam quoties extra ordinem jus dicitur (qualia ſunt hodie omnia [15] judicia) non eſt neceſſe reddi interdictum: ſed perinde judicatur ſine interdictis, ac ſi utilis actio ex cauſa interdicti reddita fuiſſet.

*15 Omnia iudicia] L. 2. Ex quib. cauſ. mi. & omnia tam criminalia, quam civilia p.

p L. ordo 8. ff. de publ. jud. l. in SC. 15. §. 1. ff. ad ſen. Turpill. l. 1. §. 1. & l. hodie 13. de pœn.

De Pœna temere litigantium.

CAPUT XVI.

Nunc admonendi ſumus, magnam curam egiſſe eos, qui jura ſuſtinebant, ne facile homines ad litigandum procederent, quod & nobis ſtudio eſt. Idque eo maxime fieri poteſt, quod temeritas tam agentium, quam eorum cum quibus ageretur, modo pecuniaria pœna [1], modo jurisjurandi religione, modo infamiæ metu coercetur.

1 Poena] Ut §. temporales, in fi. illo loco [quum temere rem in judicium deducebant] & §. ſeq. ſup. de except.

§. I. Ecce enim jusjurandum omnibus, qui conveniuntur, ex Conſtitutione [2] noſtra defertur. Nam reus non aliter ſuis allegationibus utitur, niſi prius juraverit, quod putans ſeſe bona inſtantia uti, ad contradicendum pervenit. At adverſus infitiantes, ex quibuſdam cauſis dupli, vel tripli [3] actio conſtituitur; veluti ſi damni injuriæ, aut legatorum locis venerabilibus relictorum nomine agetur. Statim autem ab initio [4] pluris quam ſimpli eſt actio: veluti furti manifeſti quadrupli, nec manifeſti dupli. Nam ex cauſis his, & aliis quibuſdam [5], ſive quis neget, ſive fateatur, pluris quam ſimpli eſt actio. Item actoris quoque calumnia coercetur. Nam etiam actor pro calumnia jurare cogitur ex noſtra Conſtitutione [6]. Utriuſque etiam partis advocati jusjurandum ſubeunt, quod alia noſtra Conſtitutione comprehenſum eſt. Hæc autem omnia pro veteris calumniæ actione introducta ſunt, quæ in deſuetudinem abiit: quia in partem decimam litis actores mulctabat, quod nunquam factum eſſe invenimus: ſed pro his introductum eſt, & præfatum jusjurandum, & ut improbus litigator, & damnum [7] & impenſas litis inferre adverſario ſuo cogatur.

Ex Auth. ut litigantes jurent in exordio litis, coll. 9. tit. 3. Nov. 124. cap. 1. item Auth. de litigioſ. coll. 8. tit. 13. Nov. 112. paſſ.

Qui agunt, vel conveniuntur coram judicibus, jurent, nihil judicibus, vel alii perſonæ pro hac cauſa per ſe, vel per aliam dediſſe, vel promiſiſſe, neque dabunt exceptis his, quæ advocatis præſtant, aliiſque perſonis quibus noſtræ leges dari diſponunt.

Auth. de his, qui ingrediuntur ad appel. coll. 5. tit. 4. Nov. 49. cap. 3.

In iſto juramento adjiciendum eſt, nullam in tota lite exactum iri probationem, niſi quam pro veritate putat quis exigendam eſſe neceſſario, ne ſæpius juretur.

2 Ex constitut.] Eſt Conſtitutio Latina l. 2. C. de jurejuran. propt. cal.

*3 Vel tripli] Quidam cod. hæc non habent [vel tripli] quidam habent, ſed expuncta. Th. ea

Digitized by Google

ca retinuit: quandoquidem apud eum non εἰς τὸ τετραπλοῦν, ut vulgo, ſed εἰς τὸ τριπλοῦν omnia exemplaria manu exarata habent a. Et poni poteſt ex jure veteri exemplum in actione furti concepti, vel oblati, quæ fuit in triplum auctore Paulo b, & Gellio c, ſed ut vero ſimile eſt non niſi adverſus inficiantes.

*4 Ab initio pl.] Serva diligenter, quod ait, ſtatim ab initio ἐξ ἀντιλεγόντων actionis legis Aquiliæ, & actionis legatorum, de quibus dixit ante: eæ enim actiones ab initio non pluris, quam ſimpli actiones ſunt: ſed poſtea ſequuta, & convicta in judicio inficiatione, creſcunt in duplum: qua re diſtant eæ actiones non tantum ab actione furti, ſed etiam ab actione ſervi corrupti: nam & hæc ab initio in duplum actio eſt: unde petenda eſt ratio differentiæ inter actionem legis Aquiliæ, quæ in ſimplum tantum venit in petitionem hereditatis, & actionem ſervi corrupti, quæ in duplum, l. 14. de ſerv. corr. l. item veniunt, §. quum prædiximus, de pet. her.

*5 Alias quis.] Veluti ſervi corrupti, vel ex cauſa edicti de calumniatoribus d.

6 Ex nostra constit.] Additur in quibuſd. cod. manuſcriptis. [Quod non calumniandi animo litem moviſſet, ſed exiſtimando ſe bonam cauſam habere,] quod mihi valde probatur: nam ut ſuperius jusjurandum rei definitum eſt, debuit & hoc loco actoris jusjurandum definiri:

*7 Et damn.] L. ult. C. quan. prov. non eſt nec. detrimenta l. 4. C. de fr. & lit. exp. diſpendia: namque legendum ibi eſt, poſt diſpendia poſt ſumptus c, ut in Baſ. τὰ δαπανήματα καὶ τὰ ζημιώματα.

a Non Regia a. b Receptar. Sent. lib. 2. tit. 31. §. furti oblati. c Lib. 11. c. 18. d l. 14. §. in hac actione, ff. de ſer. corr. l. 1. 5. & 7. ff. de calumniat. e Sic etiam legitur in vet.

§. II. Ex quibuſdam judiciis damnati ignominioſi fiunt: veluti furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, de dolo, item tutelæ, mandati, depoſiti, directis non contrariis actionibus, pro ſocio 8, quæ ab utraque parte directa eſt: & ob id quilibet ex ſociis eo judicio damnatus, ignominia notatur. Sed furti quidem aut vi bonorum raptorum, aut injuriarum, aut de dolo, non ſolum damnati notantur ignominia, ſed etiam pacti, & recte. Plurimum enim intereſt, utrum ex delicto aliquis, an ex contractu debitor ſit.

*8 Pro soc.] Et olim fiduciæ f etiam in minimis rebus, & ex culpa levi. In cæteris, in quibus, & dolus, & culpa venit, ex dolo tantum: in depoſito autem dolus dumtaxat venit g.

f Cic. pro Cæcin. g L. 1. §. ult. ff. depoſ. l. 5. §. nunc videndum, ff. commod.

§. III. Omnium autem actionum inſtituendarum principium, ab ea parte edicti proficiſcitur, qua prætor edicit de in jus vocando. Utique enim imprimis adverſarius in jus vocandus eſt ad eum 9, qui jus dicturus ſit. Qua parte prætor parentibus, & patronis, item parentibus liberiſque patronorum, & patronarum hunc præſtat honorem, ut non aliter liceat liberis libertiſque eos in jus vocare, quam ſi id ab ipſo prætore poſtulaverint, & impetraverint. Et ſi quis aliter vocaverit 10, in eum pœnam ſolidorum quinquaginta conſtituit.

*9 Ad eum.] Rectius, ut edi curavi, ita legas; In jus vocandus eſt ad eum, qui jus dicturus ſit, ut l. 2. ſi quis in jus voc. non ier. ad prætorem, vel alios, qui juriſdictioni præſunt, in jus vocatus: & in lege Servilia, ad judicem in jus ducito: & apud Gellium 13. cap. 13. Ad prætorem in jus eſt eductus: & in Ephemeride h Cæſaris, ad Cæſarem in jus adierunt.

*10 Aliter voc.] Ut in ſanctionibus legum; Qui aliter fecerit i.

h Citantur Ephemerid. Cæſ. à Servio in 2. Æn. i vide Feſtum in aliuta.

De Officio judicis 1.

CAPUT XVII.

SUPERAST ut de officio judicis diſpiciamus. Et quidem imprimis illud obſervare debet judex, ne aliter judicet, quam quod legibus, aut Conſtitutionibus, aut moribus proditum eſt.

*1 De offic. iud.] De eo, quod judex datus efficere debet, l. 32. §. de officio, de recep. qui arb. rec.

§. I. Ideoque ſi noxali judicio addictus eſt 2, obſervare debet, ut ſi condemnandus videtur dominus, ita debeat condemnare, Publium Mævium Lucio Titio in decem aureos condemno 3, aut noxam dedere 4.

2 Addictus] Legendum, additus, vel, addictus eſt, ut in l. quum furioſus, l. Judex, l. ſi in judiciis, de jud. l. quod ſi Epheſi, de eo, quod cert. loc. l. ſi qua, l. filii, Cod. famil. erciſc. l. debitor §. ult. ad Trebell. Judex additur actioni in hunc modum: L. Titius judex eſto. Si paret Primum Secundo C. ex teſtamento dare oportere, tunc Primus damnetur: idque ex Cicerone intelligi poteſt in 4. act. in Verrem.

*3 Condemno] Serva præcedere verbum, condemno, & ſequi, aut noxam dedere. Ait enim l. 6. de re jud. pecuniariam condemnationem noxæ deditionem ſequi, & in 10. dumtaxat dominum condemnari, & judicati teneri in 10. tantum a. Edictum quoque de dejectis, & effuſis aperte oſtendit adjectionem potius actionis, quam actionem eſſe hanc, Aut noxæ dedere b. Non eſt autem integrum noxæ dedere, ſi judicati conventus litem conteſtatus fuerit, l. item veniunt, §. idem recte ait, de pet. her.

4 Aut nox. d.] Sic in l. 1. de his, qui dejec. vel eff.

a Vide l. 13. Obſ. c. 9. b l. 1. ff. de his, qui effud.

§. II. Et ſi in rem actum ſit, ſive contra petitorem judicaverit, abſolvere debet poſſeſſorem, ſive contra poſſeſſorem, jubere eum debet, ut rem ipſam reſtituat cum fructibus. Sed ſi poſſeſſor neget in præſenti ſe reſtituere poſſe, & ſine fruſtratione 5 videbitur tempus reſtituendi cauſa petere, indulgendum eſt ei: ut tamen de litis æſtimatione caveat cum fidejuſſore 6, ſi intra tempus quod ei datum eſt, non reſtituiſſet. Et ſi hereditas petita ſit: eadem circa fructus interveniunt, quæ diximus intervenire in ſingularum rerum petitione. Illorum autem fructuum quos culpa ſua poſſeſſor non perceperit in utraque actione eadem ratio pene 7 habetur, ſi prædo 8 fuerit: ſi vero bona fide poſſeſſor fuerit, non habetur ratio conſumptorum, neque non perceptorum. Poſt inchoatam autem petitionem, etiam illorum fructuum ratio habetur, qui culpa poſſeſſoris percepti non ſunt, vel percepti conſumpti ſunt.

5 Si-

ſ Sine fraude.] Non difficultate reſtitutionis A
c, ſed morandæ reſtitutionis cauſa.

* L. 9. in fi. Comm. div. & inf. ſ. prox.

*6 Cum fidei.] L. 11. & L.27. ſ. ſi per filium, de rei vind. & inf. ſ. prox.

*7 Pene hae.] Dixit ergo ſup. de fructibus perceptis, nunc de non perceptis: & ait, Pene, quia non percepti veniunt in petitionem hereditatis ipſius actionis jure, & poteſtate, quaſi his verbia, Si paret hereditatem meam eſſe, appellatione hereditatis contineantur fructus ante percepti, tamquam augmenta hereditatis d, aut percipiendi, qui & ipſi pro perceptis habentur. In actione autem in rem ſpeciali, veniunt tantum officio judicis e, quia rei appellatione, veluti fundi, non continentur fructus f, niſi pendentes g. B

*8 Si. pr. fu.] Prædo dicitur quicumque mala fide poſſidet, etiamſi rem non invaſerit, ut l. non ſolum, De nox. act. qui fingit ſibi titulum aliquem, l. r. ſ. non quærimus, ſi quis omiſ. cau. teſt.

c Non morandæ reſtitutionis cauſa, ſed difficultate reſtitutionis. d L. heres 51. §. 1. ff. de pet. hered. e l. neque 15. ff. de uſur. vide Obſ. 10. 1. f qui nec rem certam augere intelligu ntur. g l. certum 22. Cod. de rei vind. l. fructus 44. ff. eod. l. ult. §. fructus, ff. quæ in fraud. cred.

§. III. Si ad exhibendum actum fuerit, non ſuffic it ſi exhibeat rem is, cum quo actum eſt: ſed opus eſt, ut etiam rei cauſam debeat exhibere, id eſt, ut eam cauſam habeat actor, quam habiturus eſſet, ſi quum primum ad exhibendum egiſſet, C exhibita res fuiſſet. Ideoque ſi inter moras uſucapta ſit res à poſſeſſore, nihilominus condemnabitur. Præterea fructuum medii temporis, id eſt, ejus, quod poſt acceptum ad exhibendum judicium, ante rem judicatam interceſſit: rationem habere debet judex. Quod ſi neget is cum quo ad exhibendum actum eſt, in præſenti exhibere poſſe, & tempus exhibendi cauſa petat, idque ſine fruſtratione poſtulare videatur: dari ei debet, ut tamen caveat ſe reſtituturum 9: quod ſi neque ſtatim juſſu 10 judicis rem exhibeat, neque poſtea exhibiturum ſe caveat, condemnandus ſit in id, quod actoris intererat ab initio rem exhibitam D. eſſe.

*9 Restituturum] Verbum exhibere etiam reſtituendi ſignificationem habet, l. Julianus, ſ. quantum, ad exhibend. l. patrem, quæ in fraud. cred.

* 10 Jussu iud.] Arbitrio judicis: nam & hæc arbitraria actio eſt h.

h L. 3. §. ibidem, ff. ad exhib.

§. IV. Si familiæ erciſcundæ judicio actum ſit, ſingulas res ſingulis heredibus adjudicare debet: & ſi in alterius perſona prægravare 11 videatur adjudicatio, debet hunc invicem coheredi 12 certa pecunia (ſicut jam dictum eſt) condemnare. Eo E quoque nomine 13 coheredi quiſque ſuo condemnandus eſt, quod ſolus fructus hereditarii fundi perceperit, aut rem hereditariam corruperit, aut conſumpſerit. Quæ quidem ſimiliter inter plures quoque, quam duos coheredes ſubſequuntur.

* 11 Prægravare] Si alteri obvenerit res majoris pretii, ſi alterius pars præponderet. Seneca 3. Nat. quæſt. i Natura partes ſuas velut in ponderibus conſtitutaa examinat, ne portionum æquitate turbata mundus præponderet.

* 12 Coheredi] Cujus pars minor eſt. M. Tullius ad Atticum k. Pars quæ videtur eſſe minor, licitatione expleri poteſt.

* 13 Eo quoque nom.] Quia mixta eſt actio, tam in rem, quam in perſonam, ut & duæ, quæ ſequuntur l.

i Cap. 10. k libr. 12. epiſt. 15. l §. quædam actiones, ſup. de action. l. item Labeo 22. §. 3. ff. famil. erciſc. l. per hoc Judicium 4. §. ſicut, ff. comm. divid. l. 1. ff. fin. regund.

§. V. Eadem interveniunt, & ſi communi dividundo de pluribus rebus actum fuerit. Quod ſi de una re 14 veluti fundo, ſi quidem iſte fundus commode regionibus diviſionem recipiat, partes ejus ſingulis adjudicare debet, & ſi unius pars prægravare videbitur, is invicem certa pecunia alteri condemnandus eſt. Quod ſi commode dividi non poſſit: veluti homo forte, aut mulus erit de quo actum ſit: tunc totus uni adjudicandus eſt, & is invicem alteri certa pecunia condemnandus.

14 De una re] Cap. 39. 22. Obſ.

§. VI. Si finium regundorum actum fuerit: diſpicere debet judex an neceſſaria ſit adjudicatio: quæ ſane uno caſu neceſſaria eſt, ſi evidentioribus finibus diſtingui agros commodius ſit, quam olim fuiſſent diſtincti. Nam tunc neceſſe eſt ex alterius agro partem aliquam alterius agri domino adjudicari: quo caſu conveniens eſt, ut is alteri certa pecunia debeat condemnari. Eo quoque nomine damnandus eſt quiſque hoc judicio, quod forte circa fines aliquid malicioſe commiſit, verbi gratia, quia lapides finales furatus eſt, vel arbores finales cecidit 15. Contumaciæ quoque nomine quiſque eo judicio condemnatur: veluti ſi quis jubente judice, metiri agros paſſus non fuerit.

* 15 Arb. fin. cec.] Quo exemplo etiam in judicio Communi dividundo utitur l. 8. ſ. venit, Comm. divid.

§. VII. Quod autem iſtis judiciis alicui adjudicatum ſit, id ſtatim ejus ſit, cui adjudicatum eſt 16.

* 16 Adjudicatum est] Ulpianus lib. Reg. m Adjudicatione nobis adquiri res mancipi, & nec mancipi: & tamen adjudicatione nominum obligatio non mutatur, l. 3. Fam. erc. l. liberto, ſ. Lucius, de an. leg.

m Tit. 19. §. adjudicatione.

De Publicis judiciis.

CAPUT XVIII.

PUblica judicia neque per actiones ordinantur, neque omnino quidquam ſimile habent cum 1 cæteris judiciis, de quibus loquuti ſumus: magnaque diverſitas eſt eorum, & in inſtituendis 2, & in exercendis.

* 1 Cum caeteris] Veter. non habent, cum.

* 2 Instituend.] Alio more publica judicia inſtituuntur, quam privata, nimirum cum inſcriptione a: alio quoque ordine, & ritu probantur, & exercentur b, nec præſcriptiones peremptoriæ in eis objiciuntur poſt litem conteſtatam c, ut fit in judiciis privatis d.

a L. 3. & 7. ff. de accuſat. & inſcript. b Vide Cuj. Par. in Cod. tit. de crim. expil. hered. c l. ſi maritus 15. §. præſcriptiones conj. gloſſa, ff. ad leg. Jul. de adult. d l. 2. Cod. ſentent. reſc. non poſ. l. 4. & 8. C. de exceptio, vide Cuj. Ob. l. 9. c. 23. & l. 18. c. 34. in fine.

§. I. Publica autem dicta ſunt, quod cuivis ex populo 3 exequutio eorum plerumque 4 datur.

3 Ex pop.] Publica ergo judicia inde nomen trahunt, quod patent omnibus, l. quamvis 2. C. ad l. Jul. de adult. l. lege Corneliæ teſt. ad l. Cor. de falſ. Eadem ratione popularia judicia ſunt publica, l. eum qui, §. in popular. de jurejur. ex quo efficitur, ut alia ſint judicia publica civilia e, alia criminalia.

* L. 30. ff. ad leg. Corn. de falſ. l. 30. C. ad l. Jul. de adulter.

*4 Plerumqu.] Cur ait plerumque? An quia non cuilibet patent judicia publica, l. palam, §. ſenatus, de rit. nupt. An quia hodie adulterii crimen conſtante matrimonio non patet niſi perſonis quinque f.

e Popularia judicia civilia ſunt: vide Cujac. Parat. ad tit. de popul. action. f l. quamvis 30. C. ad leg. Jul. de adult.

§. II. Publicorum judiciorum quædam capitalia ſunt, quædam non capitalia. Capitalia dicimus, quæ ultimo ſupplicio afficiunt, vel aquæ, & ignis interdictione, vel deportatione, vel metallo. Cætera ſi quam infamiam irrogant cum damno pecuniario, hæc publica quidem ſunt, non tamen capitalia.

§. III. Publica autem ſunt hæc, lex Julia majeſtatis: quæ in eos, qui contra Imperatorem, vel Rempublicam aliquid moliti ſunt, ſuum vigorem extendit: hujus pœna animæ amiſſionem ſuſtinet, & memoria rei 5 etiam poſt mortem damnatur.

*5 Mem. rei] The. recte, memoria tyranni, notato §. per contrarium lib. 3. cap. 1.

§. IV. Item lex Julia de adulteriis coercendis, quæ non ſolum temeratores 6 alienarum nuptiarum gladio 7 punit, ſed & eos, qui cum maſculis nefandam libidinem exercere audent. Sed eadem lege Julia etiam ſtupri flagitium punitur, quum quis ſine vi 8, vel virginem, vel viduam honeſte viventem 9 ſtupraverit. Pœnam autem eadem lex irrogat peccatoribus 10, ſi honeſti ſunt, publicationem partis dimidiæ bonorum: ſi humiles, corporis coercitionem cum relegatione.

6 Temeratores] Sacrilegos, in l. quamvis 2. C. ad l. Jul. de adult. l. 4. C. Theo. quor. app. non recip.

7 Gladio pun.] Legis Juliæ pœna relegatio fuit g. Quod igitur ait gladio, non eſt ex rogatione Juliæ, ſed abrogatione.

*8 Sine vi] L. vim, in pr. de adult. coer.

*9 Honeste viv.] Non ſi meretricem, l. ſi ea quæ, C. ad leg. Jul. de adult.

10 Peccatoribus] Peccatorib. ut in §. item lex Jul. de vi. inf. peccatores.

* In uſu eſt, peccare & peccatum ſpecialiter dicere de ſtupro, vel adulterio. Quid intereſt in matrona, ancilla, peccesſve togata h. Peccati conſcia herilis i. Eſtne marito matronæ peccantis in ambos juſta poteſtas. Quam turpi Pholoe peccet adultero k. Non hæc peccatum eſt parte marite tibi l.

g V. Cujac. Obſ. l. 6. c. 11. 3. 19. c. 39. lib. 20. c. 18. & lib. 22. c. 17. h Horat. ſat. 2. l. 1. i Idem ſat. 7. lib. 2. k Idem Car. 1. 33. l Martial. l. 3. 83. al. 84. al. 85. ad maritum.

A §. V. Item lex Cornelia de ſicariis, quæ homicidas ultore ferro perſequitur, vel eos, qui hominis occidendi cauſa cum telo ambulant. Telum autem, ut Gajus noſter in interpretatione legum duodecim tabularum ſcriptum reliquit, vulgo quidem id appellatur, quod ab arcu mittitur, ſed & omne ſignificatur, quod manu cujuſdam mittitur: ſequitur ergo, ut lapis, & lignum, & ferrum hoc nomine contineatur, dictumque ab eo, quod in longioquum mittitur, à Græca voce ἀπὸ τοῦ τηλοῦ 11, & hanc ſignificationem invenire poſſumus, & in Græco nomine: nam quod nos telum appellamus, illi βέλος appellant ἀπὸ τοῦ βάλλεσθαι. Admonet 12 nos Xenophon, nam ita ſcribit: καὶ τὰ βέλη ὁμοῦ ἐφέρετο, λόγχαι, τοξεύματα, σφενδόναι, πλεῖστοι δὲ καὶ λίθοι. Sicarii 13 autem appellantur à ſica, quod ſignificat ferreum cultrum. Eadem lege, & venefici capite damnantur, qui artibus odioſis, tam venenis, quam ſuſurris magicis homines occiderint, vel mala medicamenta publice vendiderint.

11 Ἀπὸ τοῦ τ.] Ἀπὸ τοῦ τηλοῦ, ut in l. ſi calvitur, de verb. ſig. male Theoph. ἀπὸ τοῦ βέλους.

12 Admonet] Indubitate legendum hoc in loco eſt ita, ut in l. ſi calvitur, & apud Theoph.

13 Sicarii] Sudas, σικάριοι λῃστῶν γένος, εἴπερ δὲ τὰ ἐπικάμπη ξίφη ῥωμαῖοι καλοῦσι.

§. VI. Alia deinde lex aſperrimum crimen nova pœna perſequitur, quæ Pompeja de parricidiis vocatur: qua cavetur ut ſi quis parentis, aut filii, aut omnino adfectionis 14 ejus, quæ nuncupatione parricidii continetur fata properaverit 15, ſive clam, ſive palam id auſus fuerit, nec non is cujus dolo malo id factum eſt, vel conſcius criminis exiſtit, licet extraneus ſit, pœna parricidii puniatur, & neque gladio, neque ignibus, neque ulla alia ſolemni pœna ſubjiciatur, ſed inſutus culeo cum cane, & gallo gallinaceo, & vipera, & ſimia, & inter eas ferales anguſtias comprehenſus, ſecundum quod regionis qualitas tulerit, vel in vicinum mare, vel in amnem projiciatur, ut omnium elementorum uſu vivus carere incipiat, & ei cœlum ſuperſtiti, & terra mortuo auferatur 16. Si quis autem alias cognatione, vel affinitate perſonas conjunctas necaverit, pœnam legis Corneliæ de ſicariis ſuſtinebit.

4 Adfectionis] Sic leg. ut in Conſtitutione Conſtantini m, cujus ſententia parricidæ more majorum, non Cornelia, aut Pompeja lege coercentur n.

*15 Properaverit] Properaverit, non præparaverit. Vopiſcus in Probo, Fatalem properaverit neceſſitatem. Seneca in Her. furente o: Quid juvat durum properare fatum? Petronius: Ultimum hoc gaudium fatis properantibus rape.

*16 Auferatur] Quint. Decl. 299. Cui lex lucem vivo, fluctuanti mare, naufrago portum, morienti terram, defuncto ſepulchrum negat.

m L. un. C. de his qui paren. vel liber. occid. n Vide Cujac. ad Paul. 5. Sent. t. 24. o Act. 3. in Choro Theban.

§. VII. Item lex Cornelia de falſis, quæ etiam teſtamentaria vocatur, pœnam irrogat ei, qui teſtamentum, vel aliud inſtrumentum 17 falſum ſcripſerit, ſignaverit, recitaverit 18, ſubjecerit,

qui-

Digitized by Google

quive ſignum adulterinum fecerit, ſculpſerit, expreſſerit ſciens dolo malo. Ejuſque legis pœna in ſervos ultimum ſupplicium eſt (quod etiam in lege de ſicariis, & veneficis ſervatur) in liberos vero deportatio.

*17 Vel aliud inst.] Quod ait, vel aliud inſtrumentum, eſt ex S. C. p Liboniano.

Hoc adjectum legi Corneliæ. Lex enim ipſa nonniſi de nummis, aut de teſtamentis falſis promulgata eſt.

*18 Recitaverit] Si quod recitaverit, & fecerit: nam neque nudum factum, neque nuda recitatio l. Cornelia plectitur, & in l.8.C. de fal. qui fecit uti cœpit: poſt, quum argueretur deſtitit.

p Ulp. apud Licin. Rufin. tit. de falſ. teſtim. vide Cujac. Parat. Cod. ad leg. Cornel. de falſ.

§. VIII. Item lex Julia de vi publica, ſeu privata, adverſus eos exoritur, qui vim vel armatam, vel ſine armis commiſerint. Sed ſi quidem armata vis redarguatur, deportatio ei ex lege Julia de vi publica irrogatur: ſi vero ſine armis, in tertiam partem bonorum publicatio 19 imponitur. Sin autem per vim raptus virginis, vel viduæ, vel ſanctimonialis, vel alterius fuerit perpetratus: tunc & peccatores, & ii, qui opem flagitio dederunt, capite puniuntur, ſecundum noſtræ Conſtitutionis 20 definitionem, ex qua hoc apertius eſt ſcire. C

19 Publicatio] Addidit Paulus lib. 5. Sent. q relegationem, quod etiam l. quoniam, & l. ſervos C. ad l. Jul. de vi. confirmant.

20 Constitutionis] Conſtitutio Latina de raptu virg.

q Tit. 26. §. lege Julia.

§. IX. Item lex Julia peculatus eos punit, qui pecuniam, vel rem publicam, vel ſacram, vel religioſam furati fuerint. Sed ſi quidem ipſi Judices tempore adminiſtrationis publicas pecunias ſub-

A traxerint, capitali animadverſione puniantur: & non ſolum hi, ſed etiam qui miniſterium eis ad hoc exhibuerint, vel qui ſubtractas ab his ſcientes ſuſceperint. Alii vero qui in hanc legem inciderint: pœnæ deportationis ſubjugantur.

§. X. Eſt & inter publica judicia lex Fabia de plagiariis, quæ interdum capitis pœnam ex ſacris Conſtitutionibus irrogat, interdum leviorem.

§. XI. Sunt præterea publica judicia, lex Julia de ambitu, lex Julia repetundarum 21, & lex Julia de annona; & lex Julia de reſiduis, quæ de certis capitulis loquuntur, & animæ quidem amiſſionem non irrogant, aliis autem pœnis eos ſubjiciunt,

B qui præcepta earum neglexerint. Sed de publicis judiciis hæc expoſuimus, ut vobis poſſibile ſit ſummo digito, & quaſi per indicem ea tetigiſſe: alioquin diligentior eorum ſcientia vobis latioribus Digeſtorum, ſeu Pandectarum libris Deo propitio adventura eſt.

21 Repetundarum] De pecuniis repetundis primus quæſtionem conſtituit L. Piſo trib. pl. neque adduci poſſum, ut credam eum, aut plures alias, aut quæſtiones publicas conſtituiſſe: Nam quod ait M. Tullius in Bruto, Quæſtiones perpetuæ hoc adoleſcente conſtitutæ ſunt, quæ antea nullæ fuerunt, mihi valde à mendo ſuſpectum eſt, & quia quæſtiones

C perpetuas nuſquam legi, & quia in lib. vet. Sebaſt. Corradus vir eruditiſſimus ita ſcriptum eſſe annotavit, [Quæſtiones p.] Crediderim igitur initio ſcriptum fuiſſe [Quæſtiones p. rep.] quod eſt, pecuniarum repetundarum: alioquin inconſequenter ſubjicit M. Tullius, L. enim Piſo Trib. pleb. legem primus de pecuniis repetund. Cenſorino, & Manilio Coſſ. tulit. Confirmat etiam me plurimum, quod idem auctor eiſdem pene verbis in lib. 2. de Offic. De pecunis, inquit, repetundis à L. Piſone lata eſt lex, nulla antea quum fuiſſet r.

r Et 3. in Vetr. Si quod L. Piſo ille Frugi, qui legem de pecuniis repetundis primus tulit.

INDEX PRIMUS
DECISIONUM, ET CONSTITUTIONUM
IMP. JUSTINIANI,
Quarum ſit mentio in his IV. Inſtit. libris.

Decisiones ſunt, quæ dirimunt controverſias juris veteris, quæ & Conſtitutiones dicuntur. Specialiter autem Conſtitutiones ſunt quibus jus vetus, vel emendatur, vel confirmatur, vel ampliatur.

Et ex Deciſionibus quidem ſunt, quæ ſequuntur:

Decisio l. pen. C. de nec. her. inſt. quæ & in ea, & in l. ult. eod. deciſio dicitur, de qua lib. 1. c. 6. §. idemque juris, & 2. cap. 14.
Deciſiones de Dedititia, & de Latina libertate tollenda, quibus ſingulis datus eſt proprius titulus lib. VIII. Cod. Prior illa fuit, quæ eſt de Dedititia, cui adjungi etiam poſſunt l. 2. C. com. de man. & l. unica de nudo ex jure Quir. De his lib. 1. c. 5. §. ult. & c. 11. §. ult. & lib. 3. c. 7. §. 3. & §. pen.
Deciſio l. ſi furioſi, C. de nupt. de qua lib. 1. c. 10. §. 1.
Deciſio l. pen. C. de adopt. de qua lib. 1, c. 11. §. Sed hodie & cap. 12. §. Sed & ſi pater & lib. 2. c. 13. §. Sed hæc, & c. 17. §. 1. & c. 18. §. tam autem, & lib. 3. cap. 1. §. ſed ea omnia, §. ſeq. & c. 10. §. 1.
Deciſio l. 13. de uſufruct. & hab. de qua 2. c. 5. §. pen.
Deciſio l. 1. de com. ſer. man. de qua 2. c. 7. §. ult.
Deciſio l. ult. de cont. em. 3. c. 23. §. 1
Deciſio l. ult. Per quas perſ. nob. adq. 3. c. 28. §. ult.
Deciſio l. 15. de fur. 4. c. 1. §. Et cum nobis.
Deciſio l. ult. eod. tit. 4. c. 1. §. Sed noſtra.

Conſtitutionum autem, quarum in his libris meminit Juſtinianus alias jam ipſe fecerat, alias nunc facit, alias poſtea facturus eſt. Et ex his quidem quas jam fecerat aliæ ſunt Græcæ, aliæ Latinæ.

Græcæ, quæ ſequuntur.

Conſtitutio l. 30. de ep. aud. 1. c. 20. §. pen.
Conſtitutio l. ult. C. de teſt. 2. c. 10. §. legatariis.
Conſtitutio de incertis perſonis 2. c. 20. §. ſed nec. & 3. cap. 9.
Conſtitutio de jure patronatus 3. c. 2. §. ult. & c. 6. §. Sed noſtra & §. ult. & c. 7. §. Sed noſtra & c. 9. §. cum enim, & §. ſeq.
Conſtitutio l. 45. de epiſc. & cler. 3. c. 27. §. ult. 4. c. 6. §. ſed furti.
Conſtitutio l. 5. de ſportulis 4. c. 6. §. quadrupli.
Conſtitutio de plus petitionibus 4. c. 6. §. tripli & §. Sed hæc quidem.

Latinæ autem; quæ ſequuntur.

Conſtitutio de lege Fuſia Caninia tollenda 1. c. 7.
Conſtitutio l. cum quis. C. de nat. lib. 1. c. 10. §. ult. & 3. c. 1. §. Quibus.
Conſtitutio l. ult. de conſulibus 1. c. 12. §. filiusfam.
Conſtitutio l. ult. de emanc. lib. 1. c. 12. §. præterea; lib. 3. cap. 2. §. ult. & cap. 9.
Conſtitutio l. ult. Quan. tut. vel cur. eſſe deſ. 1. c. 22.
Conſtitutio l. ult. de leg. tut. 1. c. 19. in fin. & c. 25. §. minores.
Conſtitutio l. 21. de ſac. eccl. 2. c. 1. §. ſacræ.
Conſtitutio l. pen. ff. de uſuf. 2. c. 4. §. pen. & 3. c. 10.
Conſtitutio de uſucapione transformanda 2. c. 1. §. per traditionem & c. 6.
Conſtitutio l. ult. de quadr. præſ. 2. c. 6. §. ult.
Conſtitutio de donationibus cauſa mortis 2. cap. 7. §. perficiuntur.
Conſtitutiones 7. de donationibus inter vivos, & de donationibus propter nuptias, l. 34. 35. 36. C. de donat. l. ult. C. de revoc. don. l. ult. C. de ju. dot. l. ult. Cod. de donat. ante nupt. quibus ad aliquid adjungi poteſt l. 38. de epiſc. & cler. de his vero agitur lib. 2. cap. 7.
Conſtitutio de rei uxoriæ actione, & de fundo dotali 2. c. 8. §. 1. & 4. c. 6. §. fuerat.
Conſtitutio de jure dominii impetrando 2. c. 8. §. contra.
Conſtitutio l. 25. de adm. tut. 2. c. 8. §. pen.
Conſtitutiones l. 6. & 8. de bonis, quæ lib. adq. 2. c. 9. §. 1. & 3. c. 28. §. 1.
Conſtitutio l. 29. de teſtam. 2. c. 10. §. Sed his.
Conſtitutio l. pen. C. de teſt. mil. 2. c. 11. in pr.
Conſtitutio l. ult. Qui teſt. fac. poſ. conjuncta l. ult. de inoff. teſt. 2. c. 11. §. ult.
Conſtitutio l. 10. Qui teſt. fac. poſ. 2. c. 12. §. item ſurdus.
Conſtitutio l. 4. de lib. præt. 2. c. 13. §. ſed hæc.
Conſtitutio l. 9. de imp. & aliis ſubſt. 2. c. 16. §. qua ratione.
Conſtitutio l. 30. & 35. de inoff. teſt. 2. cap. 18. §. ſed hæc, & §. ult.
Conſtitutio l. ult. de jur. deli. 2. c. 19. §. ſed noſtra.
Conſtitutiones tres tituli Com. de legatis 2. c. 20. §. 2. & §. optionis.
Conſtitutio l. 24. de teſtam. 2. c. 20. §. ſed quia.
Conſtitutio de his, quæ pœnæ nomine reliquuntur 2. c. 20. §. ult.
Conſtitutio l. 11. de cont. ſtip. 2. c. 20. §. poſt mortem. 3. c. 19. §. poſt mortem.
Conſtitutio l. ult. de fidcicommiſſis 2. c. 23. §. ult.
Conſtitutio l. nuper, de nat. lib 3. c. 1. §. quibus in fin.
Conſtitutio l. ult. de ſuis, & leg. lib. 3. c. 1. §. ſed nos.
Conſtitutio l. pen. de leg. her. 3. c. 2. §. nos vero.
Conſtitutio l. 2. de jure liberorum 3. c. 3. §. ſed nos.
Conſtitutio l. ult. ad. S.C. Tertyllianum 3. c. 3. §. ſed cum antea.
Conſtitutio l. ult. Communia de ſucceſſ. 3. c. 10. §. pen.
Conſtitutio l. ult. de teſtam. man. 3. c. 11. §. ult.
Conſtitutio l. 14. de con. ſtip. 3. c. 19. §. item verborum.
Conſtitutio l. pen. de non num. pec. 3. c. 21. & 4. c. 13. §. idem juris.
Conſtitutio l. 17. de fide inſtr. 3. c. 23. §. 1.
Conſtitutio l. ult. de novationibus 3. c. 29. §. pen.
Conſtitutio l. 2. de conſt. pec. 4. c. 6. §. in perſonam.

Con-

Digitized by Google

Conſtitutio l. ult. de pet. her. 4. c. 6. §. actionum.
Conſtitutio l. ult. de compenſationibus 4. c. 6. §. in bo. fid.
Conſtitutio l. 2. de jurejur. prop. cal. 4. c. 16. §. 1.
Conſtitutio de raptu virginum 4. c. 18. §. Sin autem per vim.

Et hæ quidem ſunt Conſtitutiones, quas jam fecerat Juſtinianus ante horum librorum editionem. Facit autem in his libris ſequentes, quæ non extant alibi.

De S.C. Pegaſiano tollendo 2. c. 23. §. ſed quia.
De minori xx. an. data poteſtate ſervorum manumittendorum 1. c. 6. §. ult.
De herede vetito in teſtamento teſtimonium perhibere 2. c. 10. §. ſed neque.
De ſatiſdationibus in judicio præſtandis, quod in uſu receptum erat contra formam juris veteris, ut idem obſervetur in omnibus provinciis 4. c. 11. §. ult.
Facturus autem erat Juſtinianus, non dum fecerat eam Conſtitutionem cujus ſententiam prævortit exponere in extremo cap. 1. 3. ut ibidem adnotavi.

Ex hoc vero tam ingenti numero Conſtitutionum Juſtiniani, quæ referuntur in his iv. Inſtitutionum libris, & repetuntur quædam etiam in eis ſæpius, ſatis liquet jure meritoque hos libros Juſtiniano attribui potius, quam aliis, vel Imperatoribus, vel legum, aut juris auctoribus, ex quibus ſumpta ſunt cætera, quæ in his libris referuntur: quorum etiam omnium ſimul, ac locorum ſingularium, quibus hi libri ſunt inſigniti, indicem conficere operæ mihi viſum eſt.

INDEX SECUNDUS.

Conſtitutionum aliorum Impp. quæ in hiſce libris referuntur.

DIv. Auguſti auctoritas, & juſſum 2. c. 12. in pr. & c. 23. in pr. & §. & quia, & c. 25.
Auguſti juſſio 2. c. 23. §. 1. & ult.
Tiberii Cæſaris Conſtitutio 2. c. 15. in fin.
D. Claudii indulgentia 3. c. 3.
Nervæ auctoritas 2. c. 12. in pr.
Trajani reſcriptum 2. c. 11. §. plane.
Trajani edictum 3. c. 7. §. ult.
Trajani optimi Imperatoris auctoritas 2. c. 12. in pr.
D. Hadriani ſubſcriptio 2. c. 12. in prin.
D. Hadriani venia, & ſpeciale beneficium 2. c. 19. §. ſciendum.
D. Hadriani epiſtola 3. c. 20 §. ſi plures.
D. Hadriani reſcriptum 2. c. 1. §. Theſauros & c. 10. §. ſed cum aliquis, cap. 20. §. incertis.
D. Pertinacis oratio 2. c. 17. §. pen. & ult.
D. Pii reſcriptum, l. 1. c. 25. §. ſimiliter, & 2. c. 6. §. res fiſci cap. 15. §. 2. & c. 20. §. quod autem.
D. Marci edictum 2. c. 6. §. ult.
D. Marci Conſtitutio ſive reſcriptum 3. c. 11.
D. Marci reſcriptum 4. c. 6. §. in bonæ.
D. Marci reſcriptum in Semeſtribus, & pleraque alia de excuſationib. tutorum 1. c. 25.
Divorum Fratrum reſcripta 1. c. 25. §. ſed & propter & §. non eſſe.
Divorum Severi, & Antonini reſcripta ſive epiſtolæ 1. c. 25. §. qui tutelam & c. 26. tribus locis & 2. c. 6. §. res fiſci, & §. inter, & c. 19. §. ſed cum aliquis, & c. 15. §. ſed ſi inſtituto & c. 17. duobus locis, & c. 20. §. ſed & ſi rem, & §. ſi rem, & §. ſed ſi uxori, & §. peculium, & c. 25. §. ſed Divi.
Divorum Severi, & Antonini Conſtitutio 2. c. 14. §. eſt tamen.
Divi Severi Conſtitutio 2. c. 9. §. pen.
D. Gordiani beneficium 2. c. 19. §. ſciendum.
Divorum principum Valentiniani, & Theodoſii, & Arcadii Conſtitutio 3. c. 1. §. item vetuſtas; quæ eſt l. 4. C. Th. de leg. her. & c. 4. §. ſed cum, & eſt lex ſi defunctus, C. de ſuis & leg. lib.
Leonis inclytæ recordationis 3. cap. 19. §. item ſi quis.
Leoniana Conſtitutio 3. c. 15. §. 1.
Zenoniana lex, vel Conſtitutio 2. cap. 6. in fi. 3. 24. §. adeo, & 4. c. 4. §. in ſumma, & c. 6. §. ſed hæc quidem, c. 13. §. hodie.
Zenonis divæ memoriæ Conſtitutio 2. c. 6. §. ult. & 4. c. 6. §. ſi minus.
Anaſtaſiana lex 3. c. 5.
D. Juſtini patris Juſtiniani Conſtitutio 2. cap. 7. §. ſed primus, & c. 12. §. pen.

Sæpiſſime etiam retro principum Conſtitutiones Conſtantini Theodoſii Valentiniani, & aliorum, nomine non expreſſo in his libris adducuntur, & quæ uſu fori ſolo increbuerant irroboraverantque.

INDEX TERTIUS.

Legum, & Senatuſconſultorum veterum, quorum fit mentio in his libris.

LEges xii. tab. 1. c. 15. & c. 17. & 26. 2. c. 1. §. venditæ, §. cum in ſuo, & c. 6. §. furtivæ, & c. 13. §. ſed hæc, c. 22. in pr. & 3. c. 1. §. 1. & §. emancipati, & §. pen. & c. 2. tribus locis, & c. 4. §. pen. & c. 5. in pr. & in fin. c. 7. §. ſin autem, c. 9. §. 2. lib. 4. c. 4. §. pœna cap. 8. cap. 9.
Lex Ælia Sentia 1. c. 5. 6.
Lex Atilia 1. c. 20. in pr.
Lex Atinia 2. c. 6. §. furtivæ.
Lex Aquilia 4. c. 3. & c. 6. §. Sed & legis, & §. in duplum, & c. 8. §. ſunt autem.
Lex Cornelia de injuriis 4. c. 4. §. ſed & lex.
Lex Cornelia de falſis 4. c. 18.
Lex Cornelia de teſt. 2. c. 12. in fi.
Lex Cornelia de ſicariis 4. c. 18.
Lex Fabia de plagiariis ibid.
Lex Falcidia 2. c. 22.
Lex furia, ibid.
Lex Fuſia Caninia 1. c. 7.
Lex Hortenſia 1. c. 2. §. plebs
Lex Hoſtilia 4. c. 10.
Lex Julia, & Titia 1. c. 20. in pr.
Lex Julia, & Plautia 2. c. 6. §. furt.
Lex Julia de fundo dot. 2. c. 8.
Lex Julia Vellea 2. c. 13. §. poſtum.
Lex Julia de vi 4. c. 15. & 18.
Lex Julia majeſtatis)
Lex Julia peculatus)
Lex Julia de pudicitia)
Lex Julia de annona) lib. 4. c. 18.
Lex Julia repetundarum)
Lex Julia de ambitu)
Lex Julia de reſiduis)
Lex Junia Norbana 1. c. 5. 3. c. 7. §. ſed hæc, & §. ult.
Lex Pap. 3. c. 7. §. poſt. & ſeq.
Lex Pompeja de parricidiis 4. cap. 18.
Lex Regia 1. cap. 2.
Lex Voconia 2. c. 22.
S. C. Claudianum 3. c. 12.
S. C. Largianum 3. c. 7. §. ult.
S. C. Macedonianum 4. c. 7. §. pen.
S. C. Neronis temporibus factum de fideicommiſſis 2. c. 23. reſtituta.
S. C. Veſpaſiani Auguſti temporibus factum de fideicommiſſ. ib. §. ſed quia.

S. C. Or-

S. C. Orphitianum 2. c. 4.
S. C. Pegaſianum 2. c. 23.
S. C. Sabinianum 3. c. 1. §. ſed ea omnia.
S. C. Tertyllianum 3. c. 3.
S. C. Trebellianum 2. c. 23.
S. C. De adſignatione libertorum 3. c. 8.

INDEX QUARTUS.

Auctorum Juris, aliorumque, qui teſtes citantur in his libris:

AElius Martianus in Inſtitutionibus 4. c. 3. §. 1. & is eſt forte, ad quem Antonini reſcriptum, de quo 1. cap. 8. Martianus 1. cap. 4. libr. 4. cap. 3.
Atilicinus 2. c. 14. §. 1.
Caſſius 3. c. 24. §. item.
Cato 1. c. 11. §. ult.
Celſus 2. c. 20.
Gajus ex libris Inſtitutionum, & rerum cottidianarum, & ad leges XII. Tab. In Conſtitutione Juſtiniani his libris propoſita 4. c. 18. §. item lex Cornelia.
Gallus Aquilius 3. c. 29.
Homerus 2. c. 7. §. 1. & 3. c. 23. & 4. c. 3.
Julianus 1. c. 10. §. ſi uxor, & c. 26. §. ſuſpectus, & 2. c. 1. c. 20. quatuor locis, & 3. c. 8. & 4. c. 5. ſi filius.
Labeo 2. c. 25.
Marcellus 2. c. 5. §. pen.
Papinianus v. Reſp. & alibi 1. cap. 25. §. item qui, & c. 26. §. ſi quis autem, & 2. c. 1. §. locus, & c. 6. §. res fiſci, & cap. 20. §. ex contrario, & c. 23. §. ſed quia, & c. 25. §. non tantum.
Paulus ad Maſſurium Sabinum 2. cap. 14. §. 1. Idem ad Plautium ibidem.
Pomponius 2. c. 10. §. poſſunt.
Proculi ſententia, lib. 3. c. 23.
Q. Mutius 3. c. 25.
Sabinus 2. c. 20. §. pen. lib. 3. c. 26. §. adeo, lib. 4. c. 3. §. ac ne.
Sabinus, & Caſſius 3. c. 23. & c. 26. §. is qui.
Sabiniani, & Proculejani 2. c. 1. §. cum ex aliena.
Scævola 1. c. 25. §. ſi vero.
Servius 1. c. 13. lib. 3. c. 25. §. 2.
Trebatius 2. c. 25.
Xenophon. 4. c. 18. §. item lex Cornelia.

INDEX QUINTUS.

Rerum, & locorum ſingularium fere omnium, quibus ſimiles in jure nulli ſunt alii.

QUOD de Inſtitutis Athenienſium, & Lacedæmoniorum 1. c. 2. §. & non.
Pomponii opino 2. c. 10. §. poſſunt.
Quod ex Atilicino refertur 2. c. 14. §. 11.
Venia D. Adriani 2. c. 19. §. ſciendum.
D. Hadriani reſcriptum ne miles incertæ perſonæ legare poſſit 2. c. 20. §. incertis.
Sabini opinio ibidem, §. ult.
Papiniani dictum 2. c. 23. §. ſed quia.
Origo fideicommiſſorum, lib. 2. c. 23. in pr. c. 25.
Origo juris codicillorum 2. c. 25.
Reſcriptum Severi, & Antonini de codicillis factis ante teſtamentum ibidem.
Claudii indulgentia de qua 3. c. 3. §. 1.
Sententia S. C. Largiani, & edicti Trajani de qua 3. cap. 7. §. ult.
Verba reſcripti D. Marci 3. c. 11.
Definitio obligationis 3. c. 13.
Exemplum venditionis condicionalis 3. c. 23. §. pen.
Caſſii ſententia 3. c. 24. §. item quæritur.
Sabini 3. c. 26. §. adeo.
Furtorum genera, & de fure hoc ipſo manifeſto, quod viſus à domino fuerit 4. c. 1.
De bonis defuncti filii adrogati à creditoribus poſſidendis 3. c. 10. in fi.
Omnia judicia eſſe abſolutoria 4. c. 12. in fin.
Lex Hoſtilia 4. c. 10.
Ratio cur actio furti manifeſti ſit perpetua 4. c. 12. §. 1.
Ratio cur liberi patroni ſint legitimi tutores, parentia liberi manumiſſoris fiduciarii 1. c. 19.
Tria genera teſtamentorum, & teſtamenti veriloquium 2. cap. 10.
Oratio Pertinacis 2. c. 17. §. ult.
Graduum cognationis diagramma 3. c. 6.
Enumeratæ quindecim actiones bonæ fidei 4. cap. 6. §. actionum.
Huc ſunt referendæ Conſtitutiones Juſtiniani, quæ non extant alibi, quæ notatæ ſunt Indice 1.
Locus quo traditur ſervum noxæ deditum ab eo etiam invito, cui deditus eſt pecunia data redimi, & manumitti poſſe 4. c. 8. §. dominus.
Locus §. ſi communi, de injur. adverſus Pædium 4. c. 4.

F I N I S.



AD ULPIANI
TIT. XXIX.
JACOBI CUJACIJ J.C. NOTÆ.

LECTORI.

Notas ad Ulpianum ipſe Cujacius non edidit, ſed Johannes Amariton, ut conſtat ex epiſtola, quam idem præfixit editioni, quæ prodiit Tholoſæ anno M. D. LIV. Cujacius autem Amaritonis factum poſtea probavit, ut apparet ex his, quæ leguntur in fine Notarum. Ipſam nos Amaritonis epiſtolam edi curavimus, ut quod jam tum nomen Cujacij apud Juriſperitos eſſet facile intelligant omnes. Cæterum monendus es, Lector, huic editioni accedere Notas quaſdam Cujacij, quas exſcripſimus ex libro Cujaciano, & in fine cujuſque tituli apponi juſſimus.

JOHANNES AMARITON NONETANUS JACOBO CUJACIO JURECONSULTO S. D.

VERITAM meum factum perinde abs te probari, J. Cujaci, amice magne, ut eo ipſe veræ germanæque Juriſprudentiæ ſtudioſis conſulere prodeſſeque volui. Per enim magni id æſtimarem. Nam & tibi in primis, cæteriſque Romani Juris interpretibus eruditis, quos licet plures, quam antea, paucos tamen ætas noſtra numerat, ejuſque ſtudioſis placere, meque probare ſtudeo: Nam numero plures, virtute & honore minores, ut Flacci verbum uſurpem, nihil moror. Adde etiam, quod Reip. cui vivimus, id utile futurum ſpero. Eo enim invitatum, quæ domi erudite ſcripta, & evigilata habes, te evulgaturum, & in communem utilitatem collaturum confido. Sed magna me tui de meo facto judicii ſpes tenet. Itaque ſociis meis ad bene ſperandum de Juriſprudentia, quaſi quoddam ſignum audenter effero. Cæterum ut, quod mihi velim plane intelligas, de eo in his literis mihi paucis explicandum eſt. Proximis menſibus graves, & arduas aliquot Juris civilis quæſtiones de uſucapionibus, de ſubſtitutionibus, de legatorum contributionibus, de dotis repetitione, deque aliis rebus non ſine tuorum, & utilitate, & admiratione diſputaſti. Quæ cum inexplicabiles hominibus noſtris uſque antea viſæ ſint, ut ſane, quamvis in eo multa ſuperiorum temporum ingenia multum deſudarint, nunquam plane explicatæ ſunt: tu tamen (dicam libere, quod ſentio) quæ in illis involuta erant evolvendo, abdita eruendo, male deſcripta, & depravata corrigendo, ambigua diſtinguendo, diſſipata & diſperſa colligendo, & ut ſemel dicam, obſcuriſſima quæque illuſtrando recteque docendo conſecutus es, ut nihil ita plane, pleneque & accurate in eo genere diſputatum ullo unquam tempore omnes, quotquot te audiverunt, & de docendi ratione judicare potuerunt, meminiſſe ſe dicerent. Atque ibi inter diſſerendum Juris Civilis principia, non ex fæce barbariæ, ſed ex claris elegantiæ Romanæ, & ipſius Juriſprudentiæ fontibus hauriebas, exemploque tuo nobis haurienda ſignificabas. Inter alia autem Ulpiani titulos aliquot, qui ex immenſo ccxl. librorum ſui auctoris naufragio emerſere, Paulique Sententiarum libros ad docendum frequenter adhibebas. Qui cum rebus obſcuris clariſſimam lucem afferre viderentur, volui ego ſciendi ſcilicet cupidiſſimus, ut te in docendo præeuntem ſequerer, & aſſequerer, eos libros diligenter legere, & examinare. Verum in illis ego multa offendi, quæ inſtitutæ lectionis curſum retinuerunt. Erant enim permulta male deſcripta, nonnulla mutila, pleraque vero etiam mihi obſcura. Itaque ad te tanquam in portum, quem libros complures veteri manu deſcriptos undique ſtudioſe conquiſiviſſe ſciebam, mihi ſubito confugiendum putavi. Nam pro tua ſingulari in omnes humanitate, & quadam in me benevolentia, quam ego diu optatam ob egregias animi tui dotes ſemper feci plurimi, adeptam vero, quam potui maxime colui, multorum mihi non invitus legendorum copiam ſæpe feciſti. Quamobrem cum ego illos libros ad veterum codicum fidem, vel ex ingenio tuo emendatos à te utendos

dos

dos peterem ; tu eos mihi ultro dediſti, neque me de tuis ad eos notis, & obſervationibus cœlaſti : atque ita mihi quaſi proſperam navigationem reddidiſti. Acceptos itaque diu ſervavi ſtudioſeque relegi : deinde quod mihi, ut brevitate, ita etiam utilitate præſtare viderentur, Ulpiani titulos cum tuis ad eos notis typographo excudendos dedi, & evulgavi. De illo jamdudum tibi coram gratias egi, de altero me tibi hac epiſtola purgare volui. Nam ne id tuum à me alienet animum metuo male, quod te non auctore modo, ſed etiam inſcio mihi donatos cum aliis communicaverim. Verum ſi tuo exemplo feci, quicquid heic feci, te mihi profecto æquum eſſe oportebit. Ut autem tu mihi, ſic ego per te multis prodeſſe volui. Sed & de referenda gratia tui nominis ſtudioſus amabiliter cogitavi. Sic enim apud me, ſi Joanni Tilio viro doctiſſimo, deque juris ſtudioſis optime merito, qui primus eos, licet depravatos, utpote ſui exemplaris fidem religioſe ſecutus edidit, ætas noſtra magnam gratiam habuit, & habebit : quid J. Cujacio caſtigatori, & explanatori facturam cenſes ? Nam qui non ſubtiliter factum emendat, laudabilior eſt eo, qui primus invenit, ut Juſtiniano placet, & recte placet. Hic enim, ut habeamus, ille autem, ut utiliter habeamus facit. Denique ex Prætorianæ cohortis numero ſocii aliquot familiareſque noſtri I. Labittus, Cl. Mitalerius, B. Coſſius, A. Cotellus, Fabricii, Grangæique tibi noti, quos ego re integra conſulueram, id te non nolle mihi perſuaſerunt, opemque ſuam in curanda editione polliciti ſe illud præſtaturos pœna adhibita ſtipulanti mihi promiſerunt. Ne igitur mihi fraudi ſit, rogo, quod tuæ liberalitatis imitator, & memor librum mihi donatum ita in communem utilitatem attuli, quaſi lumen de tuo lumine accenſum eſſet, nihilominus ut mihi luceret. Porro autem in eam tu cogitationem incumbe, ut cum alii ſuarum virtutum ſuique nominis monumenta marmoribus inſculpant: tu tuæ mentia, & ſingularis eruditionis imaginem non ad exigui temporis, prædicationem, ſed ad memoriam poſteritatis ſempiternam pluribus chartis expreſſam cupidæ legum juventuti relinquas. Nam ut recte quidam vaticinatur,

Pigra per has fugies ingratæ flumina Lethes :
Et meliore tui parte ſuperſtes eris.
Marmora Meſſalæ findit caprificus, & audax
Dimidios Criſpi mulio ridet equos.
At chartis nec furta nocent, nec ſecula præſunt ;
Solaque non norunt hæc monumenta mori.

Vale Toloſæ, Cal. Novemb. anno M. D. LIV.

TITULI EX CORPORE ULPIANI XXIX.

Mores, ſunt tacitus conſenſus populi, longa conſuetudine inveteratus.

I *De libertis.*
II *De ſtatuliberis.*
III *De Latinis.*
IV *De his, qui ſui juris ſunt.*
V *De his, qui in poteſtate ſunt.*
VI *De dotibus.*
VII *De jure donationum inter virum, & uxorem.*
VIII *De adoptionibus.*
IX *De his, qui in manu ſunt.*
X *Qui in poteſtate mancipiove ſunt, quemadmodum eo jure liberentur.*
XI *De tutelis.*
XII *De curatoribus.*
XIII *De cœlibe, orbo & ſolitario patre.*
XIV *De pœna legis Juliæ.*
XV *De decimis.*
XVI *De ſolidi capacitate inter virum, & uxorem.*
XVII *De caducis.*
XVIII *Qui habeant jus antiquum in caducis.*
XIX *De dominiis, & acquiſitionibus rerum.*
XX *De teſtamentis.*
XXI *Quemadmodum heres inſtitui debeat.*
XXII *Qui heredes inſtitui poſſunt.*
XXIII *Quemadmodum teſtamenta rumpuntur.*
XXIV *De legatis.*
XXV *De fideicommiſſis.*
XXVI *De legitimis heredibus.*
XXVII *De libertorum ſucceſſionibus, vel bonis.*
XXVIII *De poſſeſſionibus dandis.*
XXIX *De bonis libertorum.*

TITU-

TITULUS I.

De Libertis.

I. LIBERTORUM genera ſunt tria, Cives Romani, Latini Juniani, Dediticiorum numero.

II. Cives Romani ſunt liberti, qui vindicta, cenſu, aut teſtamento, nullo jure impediente, manumiſſi ſunt.

III. Vindicta manumittuntur apud magiſtratum, velut Prætorem, Conſulem, Proconſulem.

IV. Cenſu manumittebantur olim, qui luſtrali cenſu Romæ juſſu dominorum, inter cives Romanos cenſum profitebantur.

V. Ut teſtamento manumiſſi liberi ſint, lex duodecim Tabularum facit, quæ confirmat [1], quod datum legatum eſt.

VI. Quæ prohibet [2], exceptis quibuſdam cognatis, & ſi plus donatum ſit, non reſcindit, minus quam perfecta lex eſt, quæ vetat aliquid fieri: & ſi factum ſit, non reſcindit, ſed pœnam injungit ei, qui contra legem fecit, qualis eſt lex Furia teſtamentaria, quæ plus quam mille aſſium legatum, mortiſve cauſa prohibet capere, præter exceptas perſonas [3]: & adverſus eum, qui plus cœperit, quadrupli pœnam conſtituit.

VII. Lex aut rogatur, id eſt, fertur: aut abrogatur, id eſt, prior lex tollitur: aut derogatur, id eſt, pars prima tollitur [4]: aut ſubrogatur, id eſt, adjicitur aliquid primæ legi: aut abrogatur, id eſt, mutatur aliquid ex prima lege. Hodie autem [5] ipſo jure liberi ſunt ex lege Junia, qua lege Latini ſunt nominati inter amicos manumiſſi.

VIII. Dediticiorum numero ſunt, qui pœnæ cauſa vincti ſunt [6] à domino: quibus veſtigia [7] ſcripta fuerunt: qui propter noxam torti, nocenteſque inventi [8] ſunt, quive traditi ſunt, ut ferro [9], aut cum beſtiis depugnarent: vel in cuſtodiam [10] conjecti fuerunt: deinde quoquo modo manumiſſi ſunt: idque lex Ælia Sentia facit.

IX. Eadem lege cautum eſt, ut minor triginta annorum ſervus vindicta manumiſſus, civis Romanus non fiat, niſi apud conſilium cauſa probata fuerit: ideo ſine conſilio manumiſſum, ſervum manere putat. Teſtamento vero manumiſſum [11] perinde haberi jubet, atque ſi domini voluntate in libertate eſſet, ideoque Latinus fit.

X. Eadem lex eum dominum, qui minor viginti annorum eſt, prohibet ſervum manumittere, præterquam ſi cauſam apud conſilium probaverit. In conſilium [12] autem adhibentur Romæ quinque Senatores, & quinque Equites Romani, in provincia viginti recuperatores, cives Romani.

XI. Ab eo domino, qui ſolvendo non eſt, ſervus teſtamento liber eſſe juſſus, & heres inſtitutus, & ſi minor ſit triginta annis, vel in ea cauſa ſit, ut dediticius fieri debeat, civis Romanus, & heres ſit: ſi tamen alius ex eo teſtamento nemo heres ſit. Quod ſi duo pluresve liberi heredeſve eſſe juſſi ſunt, primo loco ſcriptus liber, & heres ſit: quod & ipſum lex Ælia Sentia facit.

XII. Eadem lex in fraudem [13] creditoris, &

A patroni manumittere prohibet.

XIII. Qui tantum in bonis [14], non etiam ex jure Quiritium ſervum habet, manumittendo Latinum facit.

XIV. In bonis tantum alicujus ſervus eſt, velut hoc modo, Si civis Romanus à cive Romano ſervum emerit, iſque traditus ei ſit, neque tamen mancipatus ei, neque in jure ceſſus, neque ab ipſo anno poſſeſſus ſit: nam quamdiu horum quid fiat, is ſervus in bonis quidem emptoris eſt: ex jure Quiritium autem venditoris eſt.

XV. Mulier quæ in tutela eſt, item pupillus, & pupilla manumittere non poſſunt.

B XVI. Communem ſervum [15] unus ex dominis manumittendo, partem ſuam amittit: eaque adcreſcit ſocio, maxime ſi eo modo manumiſerit, quo, ſi proprium haberet, civem Romanum facturus eſſet. Nam ſi inter amicos eum manumiſerit, pleriſque placet eum nihil egiſſe.

XVII. Servus in quo alterius eſt uſusfructus [16], alterius proprietas, à proprietatis domino manumiſſus, liber non fit, ſed ſervus ſine domino eſt.

XVIII. Poſt mortem heredis, aut ante inſtitutionem heredis teſtamento libertas dari non poteſt, excepto teſtamento militis.

XIX. Inter medias heredum inſtitutiones liber-
C tas data, utriſque adeuntibus non valet: ſolo autem priore adeunte, jure antiquo valet. Sed poſt legem Papiam Popeam, quæ partem non adeuntis caducam facit, ſi quidem primus heres, vel jus antiquum habeat, valere eam poſſe placuit: quod ſi non habeat, non valere conſtat, quod loco non adeuntis, legatarii partis [17] heredes fiunt: ſunt tamen qui & hoc caſu valere eam poſſe dicunt.

XX. Qui teſtamento liber eſſe juſſus eſt, mox quam unus ex heredibus adierit hereditatem, liber fit.

XXI. Juſta libertas teſtamento poteſt dari his ſervis, qui teſtamenti faciendi, & mortis tempore [18], ex jure Quiritium teſtatoris fuerunt.

D XXII. Lex Furia Caninia [19] jubet, teſtamento ex tribus ſervis non plures, quam duos manumitti, & uſque ad decem, dimidiam partem manumittere concedit: à decimo uſque ad triginta, tertiam partem, ut tamen adhuc quinque manumittere liceat, æque ut ex priori numero à triginta uſque ad centum, quartam partem æque, ut decem ex priori [a] numero liberari poſſint: à centum uſque ad quingentos, partem quintam ſimiliter, ut ex antecedenti numero viginti quinque poſſint fieri liberi. Eademque [b] præcipit ne plures omnino quam centum ex cujuſdam [c] teſtamento liberi fiant.

E XXIII. Eadem lex cavet [20], ut libertates ſervis teſtamento nominatim dentur.

[1] QUAE CONFIRMAT.] Deſunt hæc verba; *Teſtamento datas libertates*: quæ deinde ſequuntur, abundant: nam ad legem Furiam pertinent, cujus ſententia mox clarius explicatur.

[2] QUAE PROHIBET] *l. non eſt dubium, C. de leg. No. Th. ne cur. præd. alt. cond.* Macrob. in Som. Scip. ad finem: *Inter leges illa imperfecta dicitur, in qua nulla deviantibus pœna ſancitur.*

[3] PRAETER EXCEPTAS PERSONAS] ut *inf. tit.* 28. His autem ſimilia Th. ſcripſit int tit. *de leg. Fal.*

[4] ID EST PARS PRIMA TOLLITUR]

Legendum opinor, *Pars primæ legis tollitur*: ut De- A rogare ſit, partem primæ legi detrahere, *l. derogatur, de verb. ſign.* quod etiam exrogare eſt auctore Sext. Pompejó. Obrogare, legem primam alia lege lata aliqua ex parte commutare: quod M. Tullius his verbis complexus eſt: Deinde indignum de lege aliqnid derogari, aut legem abrogari, aut aliqua ex parte commutari, id eſt, ut & ipſe loquitur aliis in locis, legi obrogari.

5 HODIE AUTEM] Hic talia quædam deſunt [d]: *Olim liberi non erant, qui aliter quam vindicta, cenſu, vel teſtamento manumittebantur.*

6 QUI POENAE CAUSA VINCTI] Huc pertinet *l. fideicommiſſaria 2. de fid. lib.* cujus ſenſus hic eſt: Fideicommiſſaria libertas non debetur ei, quem poſtea dominus ob delictum vinxit: quia Dediticiorum B numero habetur. Secus eſt, ſi heres vinxerit, arg. *l. cætera, in fin. de leg. 1.* & hoc Paulus tradit *lib. 4. Sent. tit. 11.* ex quo detorta videtur *l. fideicommiſſaria*. Nam & ſententiæ ſpeciem habet.

7 QUIBUS VESTIGIA] Legendum videtur, *quibusve ſtigmata*, niſi veſtigia ſunt notæ. Seneca lib. 1. de benefic. Sic non eſt beneficium, quod ſub oculos venit, ſed beneficii veſtigium, & nota. Ergo ſervi compuncti notis, manumiſſione Deditícii efficiuntur.

8 NOCENTESQUE INVENTI] Id eſt, confeſſi. Nam qui torti, nec confeſſi ſunt, Cives Romani fieri poſſunt, ut Paul. in eodem libro ſcribit.

9 UT FERRO] Ad ludum gladiatorium. Ad ferrum in *l. ejus qui, §. ult. de teſtam.* Ad gladium, in *l. ſi quis mihi bona, §. ſi quis plane, de adq. her. l. ſi* C *quis à filio, §. ſed & ſi, de inj. teſt.*

10 VEL IN CUSTODIAM] In publicum carcerem. Igitur publicus carcer deditícium facit, non privatus: niſi corpori vincula adhibita ſint, *l. verum, de verb. ſign.*

11 TESTAMENTO VERO MANUMISSUM] Et idcirco, quos ad civitatem Romanam perduci volebant, iis ita teſtamento libertatem dabant: LIBERI SUNTO, CUM ANNORUM ERUNT XXX. *l. ex parte, §. Sticho, fam. erciſ. l. Ariſto, de manum. teſt. l. ult. de reb. dub. l. ſi quis ita, §. ult. de ſtatulib.* In eo, qui cenſu liberatur, nulla ætatis habita eſt ratio.

12 IN CONSILIUM] Hæc eadem, & Theophilus ſcribit *in tit. qui, & quibus ex cau. man. non poſ.* D

13 EADEM LEX IN FRAUDEM] Cajus idem *lib. 1. inſtit.* Porro in cæteris rebus alienatis in fraudem Reſciſſoria actione utimur, Pauliana, Fabiana ſive Calviſiana, non etiam in libertatibus datis in fraudem: Nam libertates ipſo jure nullæ ſunt, id eſt, ex lege Ælia Sentia.

14 QUI TANTUM IN BONIS] Hunc Theop. Bonitarium vocat, ſequentem Quiritarium.

15 COMMUNEM SERVUM] *§. ult. de donat.*

16 SERVUS IN QUO ALTERIUS EST USUSFR.] Hujus ſententiæ veſtigia quædam ſunt in, *l. quotiens in fin. de hered. inſtit. l. 2. de man. vind. l. ſi fructuarium, de man. teſtam.* Nam Juſtiniani conſtitutio in contrarium ſcripta eſt.

17 LEGATARII PARTIS] Hic locus admo- E dum depravatus eſt [e]. Crediderim legendum, *Præf. ærarii*. Præfectorum enim ærarii eſt, bona quæ fiſco deferuntur ſpernere, vel agnoſcere, *l. ergo, §. plane, de fid. l. edicto, de jur. fiſc.* Ph. Gervaſii liber habet, *ea lege ærarium partis heres fiat*.

18 ET MORTIS TEMPORE] Vel intra diem cretionis, *l. verum, de manum. teſtam. & inf. tit. 22.* Nam & qui intra diem cretionis hereditatis fit prope eſt, ut defuncti fuiſſe videatur mortis tempore.

19 LEX FURIA CANINIA] Quid fiet, ſi ſupra ſtatutum numerum ſervos in teſtamento manumittat? Et placet liberari eos, qui primo loco ſcripti ſunt uſque ad legitimum numerum, quod & in lege Ælia ſer- A vatur, *l. qui ſolvendo 2. l. ſi non lex, §. 1. de hered. inſtit.* Quid fiet ſi in orbe, ſi permixte ſervorum nomina ſcripta ſint? Et placet impediri omnium libertatem, *l. qui ſolvendo 1. & l. prox. eod. tit.* Quid fiet, ſi in codicillis quidam ſcripti ſint? Et Palus lib. 4. Sentent. noviſſimum eis locum tribuit, quod puto verius dici. Rurſus quæro, cum per legem Furiam totam familiam inter vivos liberare liceat, non etiam in teſtamento: facilius enim quis in teſtamento totam familiam manumittit, quam inter vivos: & eadem ratione Senatus obligatæ mulieri ſuccurrit, non donanti: lex Julia hypothecam prædii dotalis inhibet, non alienationem. Conſtitutio Theodoſii Decurionibus venditionem, non donationem, aut permutationem: Novella Juſtiniani interceſſiones pro marito, B non pro extraneo. Quæro, an recte quis moribundus prætermiſſo teſtamento totam familiam manumittat? Et recte Cajus *lib. 1. Inſt.* hoc tanquam in fraudem legis excogitatum reſpuit: cui ſimile eſt, quod ad legem Caniniam Paul. ſcribens tractat in *l. ſi quis eum, de cond. & dem.* Sed pugnat cum Paulo *l. ſi quis quos, de legat. 2.* niſi dicamus, legati retentionem eſſe non petitionem, ut in *l. Lucius, §. codicillis, eod. tit.* Et hæc de lege Caninia ex jure antiquo adnotare libuit: quæ & ſi ea lex abrogata ſit, nobis in aliis tamen partibus juris magno uſui eſſe poſſunt.

20 EADEM LEX CAVET] *§. libertas, de leg.*

NOTAE EIUSDEM CUIACII.

a Ex ſuperiori numero lib. 1. b Denique. c Cujuſquam d Olim lib. non erant: ut eſt in reliquis Reg. e In C archetypo, patres.

TIT. II.

De Statuliberis.

I. QUI ſub condicione teſtamento liber eſſe juſſus eſt, ſtatuliber appellatur.

II. Statuliber quamdiu pendet condicio, ſervus heredis eſt.

III. Statuliber ſeu alienetur ab herede, ſive ſuſcipiatur [a] ab aliquo, libertatis condicionem ſecum trahit.

IV. Sub hac condicione liber eſſe juſſus, ſi decem millia heredi dederit, & ſi ab herede abalienatus ſit, emptori dando pecuniam, ad libertatem perveniet: idque lex duodecim Tabularum jubet [1].

V. Si per heredem factum ſit, quo minus ſtatuliber condicioni pareat, perinde fit liber, atque ſi condicio expleta fuiſſet.

VI. Extraneo pecuniam dare juſſus, & liber eſſe, ſi paratus ſit dare, & is cui juſſus eſt dare, aut nollet accipere, aut antequam acceperit moriatur, perinde fit liber, ac ſi pecuniam dediſſet.

VII. Libertas, & directo poteſt dari, hoc modo, LIBER ESTO, LIBERA SIT, LIBERUM ESSE IUBEO: & per fideicommiſſum, ut puta, ROGO, FIDEI COMMITTO HEREDIS MEI, UT STICHUM SERVUM MANUMITTAT.

VIII. Is qui directo liber eſſe juſſus eſt, horcinus fit libertus [2]. Is autem cui per fideicommiſſum data eſt libertas, non teſtatoris, ſed manumiſſoris fit libertus.

IX. Cujus fidei committi poteſt ad rem aliquam præſtandam, ejuſdem etiam libertas fidei committi poteſt.

X. Per fideicommiſſum libertas dari poteſt tam

pro-

proprio ſervo teſtatoris, quam heredis, aut legatarii, vel cujuslibet extranei ſervo. A

xi. Alieno ſervo [3] per fideicommiſſum data libertate, ſi dominus eum juſto pretio non vendat, extioguitur libertas: quoniam nec pretii computatio pro libertate fieri poteſt.

xii. Libertas ſicut dari, ita & adimi, tam teſtamento, quam codicillis, teſtameoto confirmatis, poteſt: ut tamen eodem modo adimatur, quo & data eſt.

[1] Idque lex xii. tabularum] Id hac lege emptoris nomine continentur omnes, qui quoquo jure dominium in ſtatulibero nacti ſunt: & hoc Pomponius ſcribit in *l. ſtatuliberi à cæteris, de ſtatulib.* B Hac item lege ſignificatur vendi ſtatuliberos poſſe: & hoc eſt, quod Modeſtinus in eod. tit. Statuliberos, ait, venundari poſſe leges xii. tab. putaverunt: quaſi hæc fuerit ſententia xii.tab. Sic ſupra Ulp. de lege Ælia Sentia. Ideo ſine conſilio manumiſſum, ſervum manere putat: ut M. Tull. lib. iv. de Rep. *Jurgare lex putat inter ſe vicinos, non litigare.*

[2] Horcinus ſit libertus] Non male Horcinus: Nam & horcum quidam dixere *παρὰ τὸ ὅρκον*. Hic autem nullius eſt libertus, *l. ſi necem, de bon. liber.* niſi Charontis, Plutonis, Orci: quamobrem, & Charonianus ab Theophilo dictus eſt, ea forma, quæ Orcini Senatores (quorum meminit Suet. Tranquillus) à Plutarcho in M. Antonio Charonitæ dicuntur. C

[3] Alieno ſervo] Si relinquatur res aliena, etſi heres non poſſit eam redimere, non tamen extinguitur legatum, aut fideicommiſſum. Nam juſtum rei pretium ex teſtamento debetur. Si relinquatur libertas ſervo alieno, quem nulla heres condicione redimere poſſit, extinguitur fideicommiſſum libertatis: propterea quod libertas inæſtimabilis res eſt. Sed videamus an hoc ſit perpetuum? quid enim ſi ejus ſervi dominium heres quandoque nanciſcatur? Et hoc conſtitutiones introduxerunt, *l. deberi, C. de fid. lib.*

[a] *Uſucapiatur.*

TIT. III. D

De Latinis.

i. Latini jus Quiritium [1] conſequuntur his modis, beneficio principali, liberis, iteratione, militia, oave, ædificio, piſtrino: præterea ex ſenatuſconſulto [2], veluti quæ ſit ter enixa [b].

ii. Beneficio principali Latinus civitatem Romanam accipit, ſi ab imperatore jus Quiritium impetraverit [c].

iii. Liberis jus Quiritium conſequitur Latinus, qui minor triginta annorum manumiſſionis E tempore fuit. Nam lege Junia cautum eſt, ut ſi civem Romanam, vel Latinam uxorem duxerit teſtatione ioterpoſita, quod liberorum quærendorum cauſa uxorem duxerit, poſtea filio filiave, nato natave, & aoniculo facto, poſſit apud Prætorem, vel Præſidem provinciæ cauſam probare, & fieri civem Romanum, tam ipſe, quam filius filiave ejus, & uxor, ſcilicet ſi & ipſa Latina ſit: nam ſi uxor civis Romana ſit [2], partus quoque civis Romanus eſt ex ſenatuſconſulto, quod auctore divo Adriano factum eſt.

iv. Iteratiooe [3] fit civis Romanus, qui poſt Latioitatem, quam acceperat major triginta annorum, iterum juſte manumiſſus eſt ab eo, cujus ex jure Quiritium ſervus fuit. Sed huic conceſſum eſt [4] ex ſenatuſconſulto, etiam liberis jus Quiritium conſequi.

v. Militia [5] jus Quiritium accipit Latinus, ſi inter vigiles Romæ ſex annis militaverit, ex lege Viſillia [6]. Præterea ex ſeoatuſconſulto conceſſum eſt ei, ut ſi triennio inter vigiles militaverit, jus Quiritium conſequatur.

vi. Nave [d] Latious civitatem Romanam accipit, ſi noo minorem, quam decem millia modiorum navem fabricaverit, & Romam ſex annis frumentum portaverit, ex edicto divi Claudii [7].

[1] Latini jus Quiritium] Igitur meliore condicione ſunt Latini, quam Dediticii. Nam Dediticii nullo prorſus modo jus Quiritium conſequuntur. Sed & Latini commercium habent, & teſtamenti factionem. Dediticii non item. Latini vera libertate potiuntur, quamdiu vivunt: Dediticii umbra, & imaginibus libertatis. Cives autem Romani meliore condicione ſunt, quam Latini. Cnnnubium enim Latini, & patriam poteſtatem non habent: teſtamentum facere, tutoreſve dari non poſſunt, denique moriuntur quaſi ſervi.

[2] Nam ſi uxor civis Romana ſit] Partum Latinum naſci, argumento erat lex Menſia, de qua in tit. v. proptera quod Latini non valde diſtant à peregrinis.

[3] Iteratione] Plin. vii. Epiſt.

[4] Sed huic conceſſum eſt] Qui minor xxx. annorum Latinitatem accipit, liberis jus Quiritium conſequitur ex lege Junia: poſt hanc ætatem, qui Latinitatem accipit, nonniſi patroni beneficio: ſed ex S. C. etiam liberis jus Quritium conſequitur.

[5] Militia] Vigilum ſeptem cohortes D. Auguſtus in urbe ita conſtituit, ut binas regiones urbis unaquæque cohors tueretur. Conſtat enim 14. fuiſſe regiones urbis, *l. 3. de Offic. præf. vig.* Inter eos, qui Latinus ſex annis militaſſet, ex lege Viſellia jus Quiritium conſequebatur: tandem Senatui triennium viſum eſt ſufficere.

[6] Viſellia] *Viſellia* malo, quam *Viſillia*: quæ D. Claudii temporibus lata eſt, rogante L. Viſellio Varrone, *l. 1. C. ad leg. Viſel. l. 1. C. quand. civ. àc. crim. præ.*

[7] Divi Claudii.] Idem Suetonius io Claudio.

[a] Tertulliano forte. [b] Adde alium modum ex l. 1. C. Theod. de rap. virgin. [c] Conſentiente patrono: alioqui locus eſt edicto D. Trajani, de quo in §. ult. Inſtit. de ſucceſſ. libert. [d] Navis etiam dat civi Romano vacationem publici muneris, l. 3. ff. de vacat. mun.

TIT. IV.

De his, qui ſui juris ſunt.

i. Sui juris ſunt familiarum ſuarum principes, id eſt, paterfamiliæ, itemque materfamiliæ.

ii. Qui matre quidem certa, patre autem incerto nati ſunt, ſpurii appellantur [1].

[1] Spurii appellantur] Spurii ſunt, qui legitime quæſiti non ſunt. Originem verbi Juſtinianus explicat his verbis, Unde ſolent Spurii appellari, vel à Græca voce, quaſi *σποράδην* concepti,

V x vel

Digitized by Google

vel quaſi ſine patre filii: in tit. de nupt. ſic in *l. divus, de captiv.* ſic Cajus lib. 1. Inſtitut. ſic Theophilus, ſic libri ſcripti: impreſſi non ſic, quibus non aſſentior.

TIT. V.

De his, qui in poteſtate ſunt.

I. IN poteſtate ſunt liberi parentum ex juſto matrimonio nati.

II. Juſtum matrimonium eſt, ſi inter eos, qui nuptias contrahunt, connubium ſit, & tam maſculus pubes, quam fœmina potens ſit, & utrique conſentiant, ſi ſui juris ſunt, aut etiam parentes eorum, ſi in poteſtate ſunt.

III. Connubium eſt uxoris jure ducendæ facultas.

IV. Connubium habent cives Romani cum civibus Romanis: cum Latinis autem & peregrinis ita, ſi conceſſum ſit.

V. Cum ſervis nullum eſt connubium.

VI. Inter parentes, & liberos infinite cujuſcumque gradus connubium non eſt. Inter cognatos autem ex tranſverſo gradu, olim quidem uſque ad quartum gradum matrimonia contrahi non poterant: nunc autem etiam ex tertio gradu [1] licet uxorem ducere. Si tamen fratris filia, non etiam ſororis filia, aut amita, vel matertera, quamvis eodem gradu ſit: eademque uxore: noverca, vel privigna, vel nurus, vel ſocrus noſtra fuit, ducere non poſſumus.

VII. Si quis eam, quam non licet, uxorem duxerit, inceſtum matrimonium [2] contrahit: ideoque liberi in poteſtate ejus non fiunt, ſed quaſi vulgo concepti, ſpurii ſunt.

VIII. Connubio interveniente, liberi ſemper patrem ſequuntur: non interveniente connubio, matris condicioni accedunt, excepto eo, qui ex peregrino, & cive Romana peregrinus naſcitur: quoniam lex Menſia [3] ex alterutro peregrino natum deterioris parentis condicionem ſequi jubet.

IX. Ex cive Romano, & Latina Latinus naſcitur: & ex libero, & ancilla ſervus: quoniam cum his caſibus connubia non ſint, partus ſequitur matrem.

X. In his, qui jure contracto matrimonio naſcuntur, conceptionis tempus ſpectatur: in his autem, qui non legitime concipiuntur, editionis [a]: veluti ſi ancilla conceperit [4], deinde manumiſſa pariat, liberum parit. Nam quamvis [b] non legitime concepit, cum editionis tempore libera ſit, partus quoque liber eſt.

[1] NUNC AUTEM ETIAM EX TERTIO GR.] Hic locus ſic meo judicio reſtituendus eſt. *Nunc autem etiam ex quarto gradu licet uxorem ducere. Sed tamen fratris, aut ſororis filiam, neptemve eorum quamvis eodem gradu ſit, amitam vel materteram, eamque uxorem, quæ noverca, vel privigna, vel nurus, vel ſocrus noſtra fuit, ducere non poſſumus.* Olim igitur inter ſe patrueles, amitini, conſobrini matrimonio jungi non poterant: id quod, & Cajus ſcribit *lib. 1. Inſtit.* hodie ex Conſtitutionibus poſſunt. Perperam ex tertio gradu, nam jure civili ex tertio gradu uxorem ducere numquam licuit: neque vero nunc licet. Cætera, quam inepte deſcripta fuerint, ex Caji, & Juſti-

A niani Inſtitutionibus, & graduum ratione deprehendi poteſt. Sed vide Obſ. 13. c. 16.

[2] INCESTUM MATRIMONIUM] Ergo non tantum inter parentes, & liberos inceſtæ ſunt nuptiæ, ſed & inter eos, qui ex tranſverſo, vel qui affinitate conjuncti ſunt: quod & Cajus ſcribit *lib. 1. Inſtit.* & Paulus in *l. ſororis, de rit. nup.* Et præterquam, quod jure gentium inter parentes, & liberos, cæterum jure civili inceſtæ ſunt nuptiæ.

[3] QUONIAM LEX MENSIA] *L. lex naturæ, de ſtat. hom.*

[4] VELUTI SI ANCILLA CONCEPERIT] Quod ſi libera conceperit, deinde ancilla pepererit, partus quoque ſervus eſt, ſi hanc juris civilis regulam ſequamur: quod & Cajus ſcribit *lib. 1. Inſtitut.*

B ſed favore libertatis placuit eum liberum naſci: & ita Marc. ſcribit *in l. & ſervorum, de ſtat. hom. & Paul. lib. 11. Sent.*

[a] L. ejus qui, ff. ad municipal. [b] quoniam:

TIT. VI.

De Dotibus.

I. DOS aut datur [1], aut dicitur, aut promittitur.

II. Dotem dicere poteſt mulier, quæ nuptura eſt: & debitor mulieris, ſi juſſu ejus di-

C cat inſtitutus [2]: parens mulieris virilis ſexus per virilem ſexum cognatione junctus, velut pater, avus paternus. Dare, promittere [3] dotem omnes poſſunt.

III. Dos aut profecticia dicitur, id eſt, quam pater mulieris [4] dedit: aut adventicia, id eſt, ea, quæ à quovis alio data eſt.

IV. Mortua in matrimonio muliere [a], dos à patre profecta ad patrem revertitur, quintis in ſingulos liberos in infinitum relictis penes virum. Quod ſi pater non ſit [5], apud maritum remanet.

V. Adventicia autem dos ſemper [6] penes maritum remanet, præterquam ſi is, qui dedit, ut ſibi

D redderetur ſtipulatus fuit: quæ dos ſpecialiter receptitia [7] dicitur.

VI. Divortio facto, ſiquidem ſui juris ſit mulier, ipſa habet actionem, id eſt, dotis repetitionem: quod ſi in poteſtate patris ſit, pater adjuncta filiæ perſona habet actionem revera [8]; nec intereſt [9] adventicia ſit dos, an profecticia.

VII. Poſt divortium [10] defuncta muliere, heredi ejus actio non aliter datur, quam ſi moram in dote mulieri reddenda maritus fecerit.

VIII. Dos ſi pondere, numero, menſura contineatur [11], annua, bima, trima die reddetur: niſi ſi, ut præſens reddatur, convenerit. Reliquæ do-

E tes ſtatim redduntur.

IX. Retentiones ex dote fiunt, aut propter liberos, aut propter mores, aut propter impenſas, aut propter res donatas, aut propter res amotas.

X. Propter liberos retentio fit, ſi culpa mulieris aut patris, cujus in poteſtate eſt, divortium factum ſit: tunc enim ſingulorum liberorum nomine ſextæ retinentur ex dote: non plures tamen quam tres [12] ſextæ in retentione ſunt, non in petitione [13].

XI. Dos quæ ſemel [14] functa eſt [b], amplius fungi non poteſt, niſi aliud matrimonium ſit.

XII. Morum nomine [c], graviorem quidem; ſextæ

Digitized by Google

ſextæ retinentur: leviorum autem, octavæ [15]. Graviores mores ſunt, adulteria tantum: leviores omnes reliqui.

XIII. Mariti mores puniuntur, in ea quidem dote, quæ à die reddi debet. Ita propter [16] majores mores præſentem dotem reddit: propter minores ſenum menſum die. In ea autem, quæ præſens reddi ſolet, tantum ex fructibus jubetur reddere, quantum in illa dote quadriennio redditur: quod repræſentatio facit [d].

XIV. Impenſarum ſpecies ſunt tres: aut enim neceſſariæ dicuntur, aut utiles, aut voluptuoſæ.

XV. Neceſſariæ ſunt impenſæ, quibus non factis dos deterior futura eſt: veluti ſi quis ruinoſas ædes refecerit.

XVI. Utiles ſunt, quibus non factis quidem deterior dos non fuerit: factis autem, fructuoſior dos effecta eſt: veluti ſi vineta, & oliveta fecerit.

XVII. Voluptuoſæ ſunt, quibus neque omiſſis, deterior dos fieret: neque factis, fructuoſior effecta eſt: quod evenit in viridariis [17] [e], & pictoriis [18] [f], ſimilibuſque rebus.

[1] DOS AUT OATUX] Dos dicitur ſollemnibus verbis ſine interrogatione. Dotis actio tam ex dictione naſcitur, quam ex ſtipulatione: hodie etiam ex nuda pollicitatione, & nudo pacto, *l. 2. C. Theo. de inc. nupt. l. ult. C. Theo. de dotib.* Sublata autem eſt dicendæ dotis ſollemnitas: ideoque à *l. ad exactionem, C. de do. prom.* ut ex Cod. Theod. apparet, Tribonianus amovit hæc verba, *Dicta vel*, & quibus in locis prudentes ſcripſerant, *Doti dicere*, ſubſcripſit, *Doti promittere*, inuſitata loquendi forma, *l. ſi rem, §. ult. de novat. l. avus, de ju. dot. l. ſi marito, §. 1. l. ſi ſocer, §. Lucius, ſol. matr.* Denique in *l. 1. C. de ju. dot.* cum Severus Imp. ſcripſiſſet, *Dictio vel promiſſio* & paulo poſt, *Ex dictione, vel ex ſtipulatione*, (necdum enim ex pollicitatione dotis actio erat) pollicitationem Trib. adſcripſit, & condictionem ex pollicitatione: cum tamen ex pactis, vel pollicitationibus præſcriptis verbis, non condictio dari ſoleat.

[2] INSTITUTUS] Ad hanc rem conſtitutus.

3 DARE PROMITTERA] Idem Paulus in *l. pro mittendo, de ju. dot.* Dicendo igitur tres dumtaxat perſonæ obligantur, promittendo omnes.

4 QUAM PATEX MULIEXIS] Adde, vel parens virilis ſexus, per virilem ſexum cognatione junctus.

5 QUOO SI PATER NON SIT] *L. cum patrem, C. de ju. dot.*

6 SEMPAR] Sive ſint liberi, ſive non.

7 RECEPTICIA] *L. mortis cauſa, §. ſed & ſi dos, de donat. cau. mort.* Servus autem recepticius, de quo Aul. Gel. & Non. Marcellus ſcribunt, neque dotalis eſt, neque ex paraphernis: quia ad virum non defertur. Sunt hæc omnia diverſa, bona recepticia, dotes, παράφερνα, ἀντίφερνα, θεώρετρα, ὑπόβολα. Παράφερνα ſunt, quæ extra dotem ad virum deferuntur, quæ & peculii nomine ſignificantur, *l. ſi ego, §. dotis, de jur. dot. l. donationes, §. ſpecies, de donat.* Ἀντίφερνα ſunt donationes propter nuptias, *l. ult. C. de donat. ante nupt.* quibus proxima ſunt θεώρετρα, & ὑπόβολα, de quibus Conſtantinus Harmenopulus ſcribit. Unde & Hypobolica inſtrumenta apud Sid. Apoll. lib. VII. Epiſt. quamquam ſunt, qui legant Hyperbolica: alii quidam Paraphernica, omnino male.

8 REVERA] Legendum, *Rei uxoriæ*.

9 NEC INTEREST] Obſtare videtur *l. 2. §. quod ſi in patris, ſol. matr.* Goveanus in lib. var. lect. Triboniani in eo §. facinus adnotavit: Anton. Goveanus, cui ex omnibus quotquot ſunt, aut fuere Juſtinianei juris interpretibus, ſi quæramus quis unus excellat palma deferenda eſt, Proinde dos adventicia communis eſt ex jure antiquo, mulieris propria ex Jure novo. Actio dotis adventiciæ communis eſt etiam jure novo, *l. ult. C. de bon. quæ lib.* neque vero propriam eſſe actionem recte colligitur ex *l. Cajus, ſolut. mat.* quia non dicit ſoli filiæ actionem dari: verum ideo filiæ dicit non patri, quia filiæ cautum fuit non patri: cæterum per filiam patri quæritur actio.

10 POST DIVOXTIUM] Inde ſi poſt divortium maritus in reddenda dote moram fecerit, & heredi uxoris competit actio: ſi moram non fecerit, ſecus eſt. Quamobrem, & mortua in matrimonio uxore, heredi non competit actio, *l. uſusfruct. ſol. matr. l. cum in fundo, §. ſi autem uſumfruct. de ju. dot.*

11 ANNUA BIMA] Hodie annua die ex conſtitutione Juſtiniani: cui à Triboniano aptata eſt, *l. 1. de do. præleg.* in qua legitur, annua die pecuniam dotalem reddi.

12 NON PLUXES TAMEN QUAM TRES] Id eſt, media pars, ut Paulus ait *lib. II. Inſtit. tit. de dotibus*, cujus verba Boethius Severinus refert. Nam ſex ſextæ integrum conficiunt.

13 NON IN PETITIONE] Quæ ex aliis cauſis retinentur, & in petitione ſunt. Suſtulit vero Juſt. quintas, & ſextas, & alia omnia retentionum genera. Sunt tamen compenſationum ex eis cauſis leges quamplurimæ, *l. fructus, §. ob donationes, l. rei §. 5. l. ſi conſtante, § ſi uxor, l. pen. §. 1. ſol. matr. l. utilium, de impenſ. in res dot. l. neque, C. de compenſ. l. 1. Cod. rer. amot.* Sed & de moribus actionem ſuſtulit *l. ult. C. de repud.* de qua in *l. 5. ff. de pact. dot. l. ult. C. Theo. de inc. nup. l. 1. C. Theo. vic. civ. cri. ag. non poſ.* quæ & accuſatio dicitur in *l. viro, l. cum mulier, ff. ſol. matr.* quemadmodum actio ſuſpecti, actio ingrati, actio inofficioſi, accuſatio ſuſpecti, accuſatio ingrati, accuſatio inofficioſi ſuis locis.

14 DOS QUAE SEMEL] Niſi redintegratum ſit matrimonium, dos quæ ſemel dos eſſe deſiit, dos effici amplius non poteſt. Redintegrato matrimonio, tacite redintegratur, & dos, niſi ſit recepticia, *l. ſi mulier diverterit, l. in inſulam, §. ult. ſol. mat.*

15 ITEM OCTAVA] Legendum autem *octavæ*.

16 QUAE A DIE REDDI DEBET. ITA PROPTER] Legendum, *quæ annua bima trima die reddi debet, propter*.

17 VIXIOAXIIS] In Pand. Flor. virdiaria in *l. ſi cujus, §. fructuarius, de uſufr. l. in inſtrumento de inſtr. vel inſtrum. leg.* & viridia in *l. quotiens, §. ſervitutum, de ſervit. l. ædificia, de ſer. urb. l. impenſæ. de ver. ſignif.* Unde & viridiaria alii deduxere, alii viridaria. Sed nihil hæc ad Ulpianum.

18 PICTORIIS] Lego *Picturis*, & paulo ante: *deterior dos fuerit*.

[a] Vide leg. cum patrem, C. de ju. delib. [b] Dos quæ ſemel functa eſt oneribus matrimonii. Sed redintegrato matrimonio priorem functionem recipit, l. dotem, ff. de ju. dot. vel potes ut in l. cum patrem in fi. C. eod. [c] Ob temperamentum mores potius quam injurias dixerunt. [d] Al. quod repenſatio facit. [e] Viridiariis. [f] V. Obſ. VI. 37.

TIT. VII.

De jure donationum inter virum, & uxorem.

I. INTER virum, & uxorem donatio non valet, niſi certis ex cauſis [a]: mortis cauſa, divortii cauſa, ſervi manumittendi gratia. Hoc amplius principalibus conſtitutionibus [1] conceſſum eſt mulieri in hoc donare viro ſuo, ut is ab Imperatore lato clavo, vel [b] equo publico, ſimilive honore honoretur.

II. Si

II. Si maritus divortii [2] cauſa res moverit, re- A
rum quoque amotarum actione tenebitur.

III. Si maritus pro muliere ſe obligaverit, vel in rem ejus impenderit, divortio facto, eo nomine cavere ſibi ſolet ſtipulatione tribunicia [3].

IV. In poteſtate parentum ſunt etiam hi liberi, quorum cauſa probata eſt, per errorem contracto matrimonio inter diſpares [c] condignis [4] perſonas. Nam ſeu civis Romanus Latinam, aut peregrinam, vel eam quæ Dediticiorum numero eſt [d], quaſi per ignorantiam uxorem duxerit: ſive civis Romana per errorem peregrino, vel ei qui Dediticiorum numero eſt, aut etiam ſi [e] Latino ex lege Ælia Sentia [5] nupta fuerit, cauſa probata, civitas [f] B
redditur tam liberis, quam parentibus, præter eos, qui Dediticiorum numero ſunt, & ex eo fiunt in poteſtate parentum liberi.

[1] PRINCIPALIAUS CONSTIT.] Antonini Imp. *l. nuper*, *de don. inter vir. & uxor.*

[2] SI MARITUS DIVORTII] Non tantum in uxorem, ſed & in virum rerum amotarum actio eſt, *l. contra*, *§. item*, *rer. amot.*

[3] STIPULATIONE TRIBUNICIA] Ut in *l. cum milier de dote*, *ſol. matr.* Hæc ſtipulatio honoraria eſt, quia ex juriſdictione tribunorum venit: ut prætoria, ut ædilicia ex juriſdictione prætoris, ex juriſdictione ædilium. In Inſtitutionibus, de ædiliciis vulgo male ſcriptum eſt, *quia ex juriſdictione prætoris veniunt*. Supereſt enim vox, *prætoris*, auctore Theophilo, & Pomponio in *l. 5. de verb. oblig.* C

[4] DISPARES CONDIONIS] Lego, *diſparis condicionis*.

[5] EX LEGE ÆLIA SENTIA] Ut in tit. de Latinis ex lege Junia, id eſt, uti lege Junia comprehenſum eſt. Eſt autem ab hac ſententis non abſimile id, quod Impp. reſcripſerunt in *l. qui in provincia*, *§. Divus*, *de ritu nup.*

[a] Il eſt, mortis cauſa. [b] Equo publico: ut in Sent. Adriani. Λέγοντες τινὲς εἶναι αὐτῷ, &c.

[c] Veter. perſonarum: lege: diſpares condiciones perſonarum. [d] Quaſi civem per ignorantiam. V. Obſ. VI. 37.

[e] Ex fragm. Inſtit. Gaji hoc loco leg. eſt, ſi Latino nupta fuerit. [f] Id eſt, datur. D

TIT. VIII.

De Adoptionibus.

I. NON tantum naturales liberi in poteſtate parentum ſunt: ſed etiam adoptivi.

II. Adoptio fit, aut per populum [1], aut per prætorem, vel præſidem provinciæ. Illa adoptio, quæ per populum fit, ſpecialiter adrogatio dicitur.

III. Per populum qui ſui juris ſunt adrogan- E
tur: per prætorem autem, filii familiæ à parentibus dantur in adoptionem.

IV. Adrogatio Romæ tantum fit [2]: adoptio autem etiam in provincia apud præſidem.

V. Per prætorem, vel præſidem provinciæ adoptari tam maſculi, quam fœminæ: & tam puberes, quam impuberes poſſunt: per populum vero Romanum, fœminæ quidem non adrogant [3]. Pupilli antea quidem non poterant adrogari: nunc autem poſſunt ex conſtitutione Divi Antonini.

VI. Hi qui generare non poſſunt, velut ſpado, utroque modo poſſunt adoptare. Idem juris eſt in perſona [a] cœlibe.

VII. Item is, qui filium non habet, in locum nepotis adoptare poteſt.

VIII. Si paterfamiliæ adrogandum ſe dederit, liberi quoque ejus quaſi nepotes, in poteſtate fiunt adrogatoris. Fœminæ vero neutro modo poſſunt adoptare: quoniam nec naturales liberos in poteſtate habent.

[1] AUT PER POPULUM] *L. 2. de adopt.* Hodie per Imperatorem.

[2] ADROGATIO ROMAE TANTUM FIT] Quoniam curiatis comitiis fit.

[3] FOEMINAE QUIDEM NON ADROGANT.] Legendum *adrogantur*. Cauſa illa eſt, quia nulla cum fœminis comitiorum communio eſt. Cæterum per principem fœminæ adrogantur, *l. nam fœminæ*, *ff. de adopt.*

[a] In perſona cœlibis.

TIT. IX.

De his, qui in manu [1] ſunt.

I. FARRE convenitur in manum, certis verbis, & teſtibus X. præſentibus, & ſollemni ſacrificio facto, in quo panis quoque farreus adhibetur.

[1] IN MANU SUNT] In manu eſt uxor, quæ convenit in manum. In manum, aut confarreatione convenitur, aut coemptione. Sed omiſſa eſt confarreandi adſuetudo, ut Cornelius Tacitus lib. IV. Annalium ſcribit. Omiſſa quoque tandem eſt coemptio. Denique omiſſa eſt omnis conventio in manum. Quamobrem Tribonianus in *l. uxorem*, *de rit. nupt.* *l. ex parte*, *§. 1. de verb. obl.* ſcripſit, *in matrimonium convenire*: cum tamen Pap. ſcripſiſſet, *in manum convenire*, & in *l. ſi concubina*, *rer. amot.* *convenit* pro *in manum convenit*.

TIT. X.

Qui in poteſtate mancipiove ſunt, quemadmodum eo jure liberentur.

I. LIBERI parentum poteſtate liberantur emancipatione, id eſt, ſi poſteaquam mancipati fuerint, manumiſſi ſint. Sed filius quidem ter mancipatus, ter manumiſſus, ſui juris fit. Idem lex duodecim Tabularum jubet his verbis: SI PATER FILIUM TER VENUNDUVIT [a], FILIUS A PATRE LIBER ESTO. Cæteri autem liberi præter filium tam maſculi, quam fœminæ, una mancipatione manumiſſioneque ſui juris fiunt.

II. Morte patris filius, & filia ſui juris fiunt: morte autem avi, nepotes ita demum ſui juris fiunt, ſi poſt mortem avi in poteſtate patris futuri non ſunt: veluti ſi moriente avo pater eorum, aut jam deceſſit, aut de poteſtate dimiſſus eſt. Nam ſi mortis avi tempore, pater eorum in poteſtate ejus ſit, mortuo avo in patris ſui poteſtate fiunt.

III. Si patri, vel filio, aqua & igni interdictum ſit, patria poteſtas tollitur: quia peregrinus

fit

fit is, cui aqua & igni interdictum eſt. Neque autem peregrinus civem Romanum, neque civis Romanus peregrinum in poteſtate habere poteſt.

IV. Si pater ab hoſtibus captus ſit, quamvis ſervus hoſtium fiat: tamen cum reverſus fuerit, omnia priſtina jura recipit jure poſtliminii. Sed quamdiu apud hoſtes eſt, patria poteſtas in filio ejus interim pendebit: & cum reverſus fuerit ab hoſtibus, in poteſtate filium habebit. Si vero ibi deceſſerit, ſui juris filius erit. Filius quoque ſi captus fuerit ab hoſtibus, ſimiliter propter jus poſtliminii, patria poteſtas interim pendebit.

V. In poteſtate parentum eſſe deſinunt, & hi [b], qui Flamines Diales [a] inaugurantur, & quæ virgines Veſtæ capiuntur.

[5] QUI FLAMINES DIALES] Qui morte parentis ſui juris fit, capite non minuitur, *l. 3. §. ult. ad Maced.* Adjungo etiam eum, qui Flaminio Diali, aut Veſtali ſacerdotio ſui juris fit, *l. 2. quod cum eo, l. 1. §. ſed etſi alio, quan. de pecul.* auctore Gellio lib. 1. cap. 13. Et hoc nimirum eſt, quod ait Ulp. in *d. l. 3. vel alias ſui juris, &c.* Idem & in eo Juſtinian. conſtituit, qui dignitate ſui juris fit, in *Nov.* 81. At is profecto, qui emancipatione ſui juris fit, capite minuitur: credo quia in imaginariam ſervitutis formam deducitur, *l. liberos, de cap. minutis:* immo quia ſublata eſt legitima emancipatio, vigetque, aut Anaſtaſiana, aut Juſtiniana emancipatio, qui emancipatur hodie, capite non minuitur. Proinde merito ex Juſtiniani conſtitutionibus ſuo exæquatur emancipatus. Uſusfructus emancipatione non finitur. Id denique reſtat, ut capite non minuantur hodie, qui cum alieni juris forent, ſui juris efficiuntur. His autem, quæ in hoc loco dicuntur ab Ulpiano, addenda eſt, quæ in manum flaminis convenit. Cornelius Tacitus libr. 4. *Quando exiret è jure patrio, qui id flaminium apiſceretur, quæque in manum flaminis conveniret.*

[a] Id eſt, duit, ut in legibus Numæ: Si quis hominem liberum morti duit. [b] & ideo vivo patre teſtamentum facere poſſunt. Plutarchus in Numa.

TIT. XI.

De Tutelis.

I. TUTORES conſtituuntur tam maſculis, quam fœminis: ſed maſculis quidem impuberibus dumtaxat propter ætatis infirmitatem: fœminis autem tam impuberibus, quam puberibus, & propter ſexus infirmitatem, & propter forenſium rerum ignorantiam.

II. Tutores aut legitimi ſunt, aut ſenatuſconſultis conſtituti, aut moribus introducti.

III. Legitimi tutores ſunt, qui ex lege aliqua deſcendunt. Per eminentiam autem legitimi dicuntur, qui ex lege duodecim Tabularum introducuntur, ſeu propalam, quales ſunt agnati, ſeu per conſequentiam, quales ſunt patroni.

IV. Agnati ſunt, à patre cognati virilis ſexus [2], per virilem ſexum deſcendentes, ejuſdem familiæ [1]: veluti patrui, fratres [3], filii fratris patruelis.

V. Qui liberum caput [4] mancipatum ſibi, vel à parente, vel à coemptore [5] manumiſit, per ſimilitudinem patroni tutor efficitur, qui fiduciarius tutor appellatur.

A VI. Legitimi tutores alii tutela in jure cedere poſſunt.

VII. Is cui tutela in jure ceſſa eſt, Ceſſicus tutor appellatur: qui ſive mortuus fuerit, ſive capite minutus, ſive alii tutela ceſſerit, redit ad legitimum tutorem tutela. Sed & ſi legitimus deceſſerit, aut capite minutus fuerit, ceſſicia quoque tutela extinguitur.

VIII. Quantum ad agnatos pertinet, hodie ceſſicia tutela non procedit: quoniam permiſſum erat in jure cedere tutela fœminarum tantum, non etiam maſculorum. Fœminarum autem legitimas tutelas lex Claudia ſuſtinet [6].

B IX. Excepta tutela patronorum [7], legitima tutela capitis deminutione amittitur.

X. Capitis minutionis ſpecies ſunt tres: maxima, media, minima.

XI. Maxima capitis deminutio eſt, per quam & civitas, & libertas amittitur: veluti cum incenſus aliquis venierit [8]: aut cum mulier alieno ſervo ſe junxerit denuntiante domino [9], & ancilla facta fuerit, ex Senatuſconſulto Claudiano.

XII. Media capiris deminutio dicitur, per quam ſola civitate amiſſa, libertas retinetur: quod fit in eo, cui aqua, & igni interdicitur.

XIII. Minima capitis deminutio eſt, per quam C & civitate, & libertate ſalva, ſtatus dumtaxat hominis [10] mutatur: quod fit adoptione, & in manum conventione [11].

XIV. Teſtamento quoque nominatim tutores dati confirmantur eadem lege duodecim Tabularum, his verbis: UTI LEGASSIT [12] SUPER PECUNIA TUTELAVE SUAE REI, ITA IUS ESTO: qui tutores dativi [13] appellantur.

XV. Dari teſtamento tutores poſſunt liberis, qui in poteſtate ſunt.

XVI. Teſtamento tutores dari poſſunt hi, cum quibus teſtamenti faciendi jus eſt, præter Latinum Junianum. Nam Latinus habet quidem teſtamen- D ti factionem, ſed tamen tutor dari non poteſt: id enim lex Junia prohibet.

XVII. Si capite deminutus fuerit tutor teſtamento datus, non amittit tutelam: ſed ſi abdicaverit ſe tutela, deſinit eſſe tutor. Abdicare autem [14] eſt, dicere nolle ſe tutorem eſſe in jure. Cedere autem tutela teſtamento datus non poteſt: nam & legitimus in jure cedere [15] poteſt, abdicare ſe non poteſt.

XVIII. Lex Attilia jubet mulieribus, pupilliſve non habentibus tutores, dari à prætore, & majore parte Tribunorum plebis: quos tutores Attilianos appellamus. Sed quia lex Attilia Romæ tan- E tum locum habet, lege Julia, & Titia proſpectum eſt, ut in provincia quoque ſimiliter à præſidibus earum dentur tutores.

XIX. Lex Junia tutorem fieri jubet Latino, vel Latinis impuberibus eum [a], qui etiam ante manumiſſionem ex jure Quiritium fuit.

XX. Ex lege Julia de maritandis ordinibus, tutor datur à Prætore urbis ei mulieri virginive, quam ex hac ipſa lege nubere oportet, ad dotem dandam, dicendam, promittendamve, ſi legitimum tutorem pupilla non habeat [16]. Sed poſtea Senatus cenſuit, ut etiam in provincia quoque, ſi-

mili-

Digitized by Google

militer à præſidibus earum ex eadem cauſa tutores A dentur.

xxi. Præterea etiam in locum muti, furioſive tutoris, alterum dandum eſſe tutorem ad dotem conſtituendam [17] Senatus cenſuit.

xxii. Item ex Senatuſconſulto tutor datur mulieri ei, cujus tutor abeſt, præterquam ſi patronus ſit, qui abeſt. Nam in locum patroni abſentis alter peti non poteſt, niſi ad hereditatem adeundam, & nuptias contrahendas. Idemque permiſit in pupillo patroni filio [18].

xxiii. Hoc amplius [19] Senatus cenſuit, ut ſi tutor pupilli pupillæve ſuſpectus à tutela ſubmotus fuerit, vel etiam juſta de cauſa excuſatus, in B locum ejus tutor alius detur.

xxiv. Moribus tutor [20] datur mulieri pupillove, qui cum tutore ſuo lege aut legitimo judicio [21] agere vult, ut auctore eo agat (ipſe enim tutor in rem ſuam auctor fieri non poteſt) qui prætorianus tutor dicitur, quia à prætore urbis dari conſuevit.

xxv. Pupillorum pupillarumque tutores, & negotia gerunt, & auctoritatem interponunt. Mulierum autem tutores auctoritatem dumtaxat interponunt.

xxvi. Si plures ſunt tutores, omnes in omni re debent auctoritatem accommodare, præter eos, C qui tunc dati ſunt [22]: nam ex his, vel unius auctoritas ſufficit.

xxvii. Tutoris auctoritas neceſſaria eſt, mulieribus quidem in his rebus [b], ſi lege aut legitimo judicio agant, ſi ſe obligent, ſi civile negotium gerant, ſi libertæ ſuæ permittant in contubernio alieni ſervi morari, ſi mancipia alienent. Pupillis autem hoc amplius, etiam in rerum nec mancipi alienatione tutoris auctoritate opus eſt.

xxviii. Liberantur tutela, maſculi quidem pubertate. Puberem autem Caſſiani quidem eum eſſe dicunt, qui habitu corporis pubes apparet, id eſt, qui generare [c] poteſt: Proculeii [23] autem, eum D qui quatuordecim annos explevit: verum Priſcus eum puberem eſſe, in quem utrumque concurrit, & habitus corporis, & numerus annorum. Fœminæ autem tutela liberantur [24].

1 Virilis sexus] In tutelarum quæſtione ita definiuntur agnati: propterea quod tutela virile munus eſt. Cæteroquin, & fœminæ agnatæ ſunt. Eadem eſt agnatorum definitio in quæſtione inteſtatæ ſucceſſionis, *l. 2. §. agnati, de ſuis, & leg. her. & inſ. tit. 26.* quia etſi conſanguinea conſanguineo inteſtato heres exiſtat, agnata tamen agnato cuiquam inteſtato ex lege Voconia heres non eſt, *§. cæterum. de legit. agnat. ſucc.* Sic in lege Vellea, Qui teſtamentum faceret, is omneis virilis ſexus, qui ei ſui heredes futuri E erunt, &c. etiamſi parente vivo naſcantur. Ideo ait, Virilis ſexus, quia ſequuntur hæc verba, Ut nominatim eos exheredet, vel inſtituat, *§. poſtumorum, in fi. de exher. lib.* Soli autem poſtumi mares nominatim exheredandi ſunt, *§. poſtumi quoque, §. poſtumorum, de exheredat. lib.* Unde & in *l. 3. de inj. rup.* ajo ſic Ulpianum ſcripſiſſe, *Poſtumi virilis ſexus*: & ex Juſtiniani conſtitutione id Tribonianum immutaſſe.

2 Eiusdem familiae] *L. pronuntiatio, §. communi, de verb. ſign.*

3 Fratres] Legendum, *Fratres patrueles, filii fratris patruelis.*

A 4 Quis liberum caput] Agnatus eſt tutor ex l. 12. tab. patronus ex interpretatione legis: parens ex contractu fiduciæ. Cur non, & parens ex interpretatione legis? Quia nulla talis in lege interpretatio adhiberi potuit: Nec enim ut patronis, ſic parentibus nominatim lege defertur hereditas. Igitur duæ tantum ſunt ſpecies legitimæ tutelæ, Agnatorum, & Patronorum: id quod Ulpianus tradit in *l. 1. de leg. tut.* Verum in *l. 3. §. ult. eod. tit.* parentem emancipatorem non legitimum, ſed vicem ait legitimi tutoris obtinere, id eſt, fiduciarium tutorem eſſe. Non nego moribus inde receptum, ut nominetur legitima, quæ proprie eſt fiduciaria, tit. de leg. par. tut. fiduciariæ tutelæ nomen ad liberos tranſmitti, legitimæ non tranſmitti: denique hoc liberos patronorum diB ſtare à liberis parentum. Cæterum ratio differentiæ tradita à Juſtiniano in *tit. de fiduc. tut.* falſa eſt in patre, & avo: certe ſubtilior eſt quam verior. An igitur, quia non ut liberis patroni, ita liberis emancipatoris lege debetur hereditas? *l. 1. §. liberos, ſi quis à par. fuerit manum.* ſed de his ſatis.

5 Vel a parente, vel a coemptore] Qui à parente, is eſt pater fiduciarius: qui à coemptore, is eſt pater naturalis.

6 Lex Claudia sustulit] Lege, *Suſtulit.* Rurſus vero lex Claudia ſublata eſt conſtitutione Conſtantini, *l. 3. C. de leg. tut. l. 2. C. Th. de tut. & cur. cre.* Ait Conſtantinus: In fœminis tutelam legitimam conſanguineus, vel patruus non recuſet.

7 Excepta tutela patronorum] C Hoc eſt, quod ait *l. tutelas, de cap. min. Tutelas etiam non amittit capitis deminutio, exceptis his, quæ* i. a. p. p. *deferuntur, id eſt, quæ jure agnationis proximis potiſſimum deferuntur.* Tribonianus non ſic. Equidem ſcio Tribonianum, cum multa in libris prudentum notis perſcripta eſſent, auctore Juſtiniano in *l. 2. C. de vet. ju. enucl.* in eis explicandis cadere frequenter, & labi. Cæterum tutela patronorum minima capitis deminutione non perit, quia nec jus patronatus perit. Æque teſtamentaria, & dativa tutela non perit. At quia minima capitis deminutione jus agnationis perit, & legitima agnatorum tutela perit. Dixi, proximis potiſſimum, ut in edicto translaticio Verris, Tum uti proximum quemque potiſſimum heredem eſſe oporteret, ſi is inteſtato mortuus eſſet. Unde eximenda non ſunt D poſteriora verba *l. 1. unde legit.* Quinimmo in Aſconio ita male leguntur, quaſi ſi Aſconii eſſent, non Tullii. Item alio in edicto, Sec. tab. teſtamenti potiſſimum hereditatem dabo.

8 Veluti cum incensus aliquis venierit] Hoc M. Tullius explicat in extremo orationis pro Cæcinna, Dionyſius iv.

9 Denuntiante domino] Trina denuntiatione opus eſt: denuntiari etiam teſtato oportet, idque denuntiari, ut ſervo abſtineat. Denuntiationem ſequitur prætoris, aut præſidis ſententia. Inde Tertul. lib. ii. ad uxorem. *Nonne inſuper cenſuerunt ſervituti vindicandos, qui cum alieno ſervo poſt dominorum denuntiationem in conſuetudine perſeverarunt?* Exemplo S. C. ſi ingenuæ, quæ ad gynæciarium ſe, vel monetarium applicat, ſimilis denuntiatio fiat, niſi dicto audiens E fuerit, ejuſdem ipſa condicionis ex conſtiutionibus efficitur, *l. edicimus, C. Th. de murilegul. l. ſenatuſconſ. C. Theo. de decur.* Sed hæc à Juſtiniano mutata ſunt in *tit. de S. C. Claud. toll.*

10 Status dumtaxat hominis] Salvo ſtatu publici juris, *l. 1. §. capitis, ad Senatuſconſ. Tertyll.* privatus hominis commutatur.

11 In manum conventione] Quæ convenit in manum mariti, capite minuitur: quia in familiam ejus, & ſui heredis locum venit, ut in t. 23. & apud Gellium lib. 18. cap. 6.

12 Uti legassit] Integra lex eſt, *Paterfam. uti legaſſit*, auctore Cornificio lib. 1. ad Herennium: ait,

ait, Paterſam. atque ideo filiusſam. teſtamentum facere non poteſt, etiamſi hoc velit pater, quod tamen in donatione nulla lex vetat. Ait, *Super pecunia, tutelave ſuæ rei*: quæ verba conjunctim accipienda ſunt. Nam tutorem inſtituere filiis ſuis pater, niſi in teſtamento, non poteſt, in quo & pecuniæ ſuæ heredem inſtituat, *l. ſæpe de verb. ſignif.*

13 QUI TUTORES DATIVI] Legitimi non dantur, ſed ipſo jure fiunt tutores, *l. legitimor, ff. de legit. tutor.* Teſtamentarii, Attiliani, Juliani datione tutores fiunt. Plerumque autem Attiliani, & Juliani dativi tutores appellantur, *l. dativus, ff. rem pup. ſal. for. l. generaliter, Cod. de epiſc. & cleric. l. ultim. de leg. tut.*

14 ABDICARE AUTEM] M. Tullius lib. 6. ad Att. *Itaque aut tutela cogito me abdicare, aut ut pro Glabrione Scævola, fœnus, & impendium recuſare.* Nihil ab abdicatione diſtat excuſatio. Excuſatione dativi dumtaxat utuntur, *l.* [illegible]*, ff. de exc. tut. §. qui excuſare, Inſt. eod.* Nullum vero in jure civili excuſationis proximis agnatis datæ extat exemplum. Proinde recte ait legitimos tutela ſe abdicare non poſſe. Ratio illa eſt, quia ipſo jure tutores exiſtunt. Quæ ratio etiam efficit, ut ſui heredes repudiare hereditatem non poſſint. Verum enim, ut in jure hi ſe hereditate abſtinere, ita & illi in jure, id eſt, apud prætorem, tutela fœminarum cedere poſſunt. In pupillis maribus, ut jam ſuperius ab Ulpianu dictum eſt ceſſicia tutela uon procedit.

15 IN JURE CEDERE AUTEM] Lego, *In jure autem cedere.*

QUI ETIAM ANTE MANUMISSIONEM] Non eum ſolum, qui in bonis, ſed etiam, qui ex jure Quiritium dominus fuit.

16 SI LEGITIMUM TUTOREM PUPILLA NON HABEAT] Delenda eſt vox *pupilla*: nam de pubere hic agitur, non de pupilla. Cæterum quamvis regula juris hæc ſit, Certæ rei vel cauſæ tutorem non dari, ex lege tamen Julia, & ſenatuſconſultis tutor ex cauſa datur ad dotem conſtituendam. Item ut Paulo poſt tradit, ad adeundam hereditatem ſpecialis tutor datur: quod etiam confirmat *l. impuberi, ff. de tutor. & curat. dotis, l. cum in una, §. tutor, de appellat.*

17 AD DOTEM CONSTITUENDAM] Si ad dotem conſtituendam, erit hoc contrarium ſuperiori regulæ juris, quæ dictat, Certæ rei tutorem non dari: ſi generaliter (quod & ipſum, ſi mutus, aut furioſus ſit legitimus tutor, ex Senatuſconſ. fieri poteſt, *l. pen. ff. de tutel.*) obſtat illa regula, qua cavetur, Tutorem habenti tutorem non dari: ideoque SCon. opus fuit.

18 IDEMQUE PERMISIT IN PUPILLO PATRONI FILIO] Malo, *Idemque permiſit in patroni filio*, nimirum ut in ejus locum non niſi ad adeundam hereditatem, vel dotem conſtituendam tutor detur. Quod & generaliter in tutoribus pupillorum jure civili locum obtinet. Vel hic eſt ſenſus, ut in locum pupilli filii patroni, & tutoris legitimi liberti paterni, alius tutor detur.

19 HOC AMPLIUS] Hujus S.C. fit mentio in *l. ſi quis ſub condicione, de teſtam. tut.* & hi quidem ſunt tutores, qui ex S. C. dantur: de quibus intelligenda eſt *l. tutelas, de cap. minut.* Sequuntur hi, qui moribus dantur.

20 MORIBUS TUTOR] Hodie quia extraordinaria ſunt judicia, curator datur, *§. ult. de auct. tut.* In ordinariis judiciis tutor exigitur, *l. curatorem, ff. eod. l. ult. C. de in lit. dan. tut.*

21 LEGE, AUT LEGITIMO JUDICIO] Lege agere latius patet, quam legitimo judicio agere: nam ſine judicio lege agi poteſt.

22 QUI TUNC DATI SUNT] Legendum, *Qui teſtamento dati ſunt, l. ult. C. de auct. præſt. l. 4. l. 5. in principio, & §. item ipſe, l. quod dicimur, §. 1. ff. eod.* M. Tullius pro Flacco: *Nihil poteſt de legitima tutela ſine omnium tutorum auctoritate deminui.*

23 PROCULEII] Quorum ſententia Juſtiniano placet.

24 FOEMINAE AUTEM TUTELA LIBERANTUR] Imperfecta oratio eſt. Cæterum unus ponitur caſus in tit. ult. in quo libertæ tutela patronorum liberantur. Denique omnes fœminæ conventione in manum liberantur, auctore Boetio in Top. Cic. d.

a Eum cujus etiam ante man. jus Quiritium fuit. b Si dotem dicant, Cicero pro Flacco: ſi teſtimonium ferant, ut inf. tit. 20. & tit. ult. vel manumittant, ut in fragm. Cl. Puteani non ſi eis ſolvatur, ut Cic. in Topicis. c poſſit. Proculeiani a. d Et jure trium liberorum. Vide Plutarch. in Numa: & quæ veſtales capiuntur.

TIT. XII.

De Curatoribus.

I. CURATORES aut legitimi ſunt, id eſt, qui ex lege duodecim Tabularum dantur: aut honorarii, id eſt, qui à prætore conſtituuntur.

II. Lex duodecim Tabularum furioſum, itemque prodigum, cui bonis interdictum eſt, in curatione jubet eſſe agnatorum.

III. A prætore conſtituitur curator, quem ipſe prætor voluerit, libertinis prodigis, itemque ingenuis, qui ex teſtamento parentis heredes facti, male diſſipant bona: his enim ex lege, curator dari non poterat: cum ingenuus quidem non ab inteſtato, ſed ex teſtamento heres factus ſit patri: libertinus autem nullo modo patri heres fieri poſſit, qui nec patrem habuiſſe videtur, cum ſervilis cognatio nulla ſit.

IV. Præterea dat curatorem ei etiam, qui nuper pubes factus, idonee negotia ſua tueri non poteſt.

TIT. XIII.

De Cælibe, orbo, & ſolitario patre.

I. LEGE Julia prohibentur uxores ducere, ſenatores quidem liberique eorum, libertinas, & quæ ipſæ, quarumve pater materve artem ludicram fecerit: item corpore quæſtum facientem.

II. Cæteri autem ingenui [1] prohibentur ducere lenam, à lenone lenave manumiſſam, & in adulterio deprehenſam, & judicio publico damnatam, & quæ artem ludicram fecerit: adjicit Mauricianus [2], & à ſenatu damnatam.

1 CAETERI AUTEM INGENUI] Et has quoque ſenatores non ducent, *l. Julia, §. ult. de ritu nupt.* Non tamen idem eſt è contrario: nam ingenui libertinas ducent, *l. lege Papia, eod.* Eſt in eandem rem auctoritate Marci, & Commodi factum plenius Senatuſc. de quo in *l. oratio, de ſponſ. l. oratione, l. palam, §. ſenatus, de ritu nupt.* Extat, & de eadem re Conſtantini conſtitutio in *l. 1. C. de nat. lib. & No. Marciani de mat. ſenat.* quæ tamen ambæ ſublatæ ſunt in *Nov. Juſtiniani* 117. & 89. ex qua id etiam didicimus, corrupte in dicta lege ſcriptum eſſe, *Præfectos*;

legendum enim eſt, *Perfectiſſimos*, id eſt, *διαπρεπεστάτους*: atque ita conſtanter habent omnes veteres codices. Error manavit ex errore Nov. Marciani. Lex quoque Julia de ſenatorum, & libertinarum nuptiis à Juſtiniano ſublata eſt. A

² MAURICIANUS] Qui ad leges Julias libros ſcripſit.

TIT. XIV.

De Pœna ¹ *legis Juliæ.*

I. FOEMINIS lex Julia à morte viri anni tribuit vacationem ²: à divortio, ſex menſium: lex autem Papia à morte viri ᵃ, biennii ³: à repudio, anni, & ſex menſium. B

¹ POENA] Pœna legis Juliæ hæc eſt, ne cœlibes, ne orbi ex civium Romanorum teſtamentis capiant, *l. ſi is qui heres, de vulg. ſubſt. Tertullian. in lib. de monogamia: Aliud eſt ſi, & apud Chriſtum legibus Juliis agi credunt, & exiſtimant cœlibes, & orbos ex teſtamento Dei ſolidum capere non poſſe*. Sed hæc pœna ſublata eſt à *l. 1. C. de infir. pœn. cœl. & orbit.*

² TRIBUIT VACATIONEM] Hoc eſt, ut interim, etiamſi cœlibem vitam agant, capere ex aliorum teſtamentis poſſint.

³ BIENNII] Legendum, *triennii*. Ut enim altero tanto à morte viri vacatio, quæ lege Julia tribuitur, eam ſuperat, quæ à divortio tribuitur, eadem, ut ſit proportio neceſſe eſt in lege Papia, quæ tempora legis Juliæ prorogavit. Denique triennium Auguſti lege tribui Suetonius auctor eſt: nimirum enim lex Papia Popæa lata eſt auctore D. Auguſto poſt Julias rogationes, M. Papio, Q. Popæo coſſ. ſuffectis, non ordinariis, ut Dion & Iſidorus ſcribunt. C

ᵃ Vide Obſ. vi. 37.

TIT. XV.

De Decimis ¹.

I. VIR & uxor inter ſe matrimonii nomine decimam capere poſſunt. Quod ſi ex alio matrimonio liberos ſuperſtites habeant, præter decimam, quam matrimonii nomine capiunt, totidem decimas pro numero liberorum accipiunt. Item communis filius, filiave, poſt nonum diem amiſſus, amiſſave, unam decimam adjicit: duo autem ² poſt nonum ᵃ diem amiſſi, duas decimas adjiciunt. Præter decimam, etiam uſumfructum tertiæ partis bonorum ejus capere poſſunt: & quotcumque ᵇ liberos habuerint, ejuſdem partis proprietatem. Hoc amplius mulier ᶜ petere præter decimam dotem poteſt legatam ſibi. E

¹ DE DEC.] Lege Julia conjuges, præter ea, quæ in hoc tit. enumerantur inter ſe capere nihil poſſunt: & hoc in uxore manifeſto tradit *l. 1. C. de his qui ſe def. lib. 10.* Sunt & multa hujus rei veſtigia in *Cod. Th. l. ult. de inoff. dot. l. ult. de leg. her. l. 1. l. ſi aliquis, de bo. proſcr. l. pro commoditate, de navicul. & in Nov. Valent. de teſtam.* Sed in lege *pro commoditate*, pro, *liberis*, perperam ſcriptum eſt, *lucris*. Interdum vero ne decimas quidem capere poſſunt: contra interdum, & ſolidum capere poſſunt: hodie omnimodo, *l. 2. C. de inf. pœn. cœl. & orbit. & decim. ſublatis.*

² DUO AUTEM] Tres poſt nonum diem amiſſi ſolidum adjiciunt, tit. prox.

ᵃ al. nominum. ᵇ alias, quandoque. V. leg. Lucius, §. maritus, ad SC. Trebell. l. 4. C. quando di. leg. ced. ᶜ Hoc an plius mulier præter decimam dotem petet legatam ſibi.

TIT. XVI.

De Solidi capacitate inter virum, & uxorem.

I. ALIQUANDO vir & uxor inter ſe ſolidum capere poſſunt: velut ſi uterque, vel alteruter eorum nondum ejus ætatis ſit ᵃ, quæ quidem liberos exigit: id eſt, ſi vir minor annorum viginti quinque ſit, aut uxor annorum viginti minor: item ſi utrique lege Papia finitos annos in matrimonio exceſſerint, id eſt, vir ſexaginta annos, uxor quinquaginta: item ſi cognati inter ſe coierint uſque ad ſextum gradum ¹: aut ſi vir abſit, & donec abeſſet ², intra annum poſtquam abeſſe deſierit, libera inter eos teſtamenti factio eſt. Si jus liberorum ³ à principe impetraverint, aut ſi filium filiamve communem habeant: aut quatuordecim annorum filium, vel filiam duodecim amiſerint: vel ſi duos trimos, vel ſi tres poſt nonum diem amiſerint, ut intra annum ⁴ tamen & ſex menſes. Etiam unus cujuſcumque ætatis impubes amiſſus, ſolidi capiendi jus præſtat. Item ſi poſt mortem viri intra decem menſes uxor ex eo peperit, ſolidum ex bonis ejus capit.

II. Aliquando nihil inter ſe capiunt, id eſt, ſi contra legem Juliam, Papiamque Popæam contraxerint matrimonium: verbi gratia, ſi famoſam quis uxorem duxerit, aut libertinam ſenator.

III. Qui intra ſexageſimum, vel quæ intra quinquageſimum annum neutri legi ⁵ paruerit, licet ipſis legibus ⁵ poſt hanc ætatem liberatus eſſet, perpetuis tamen pœnis tenebitur, ex ſenatuſconſulto Perniciano. Sed Claudiano ſenatuſconſulto major ſexagenario, ſi minorem quinquagenaria duxerit, perinde habebitur, ac ſi minor ſexaginta annorum duxiſſet uxorem. D

IV. Quod ſi major quinquagenaria minori ſexagenario nupſerit, impar matrimonium appellatur, & Senatuſcon. Calvitiano jubetur non proficere ad capiendas hereditates, & legatas dotes. Itaque mortua muliere, dos caduca erit ⁸.

¹ USQUE AD SEXTUM GRADUM] Nam à ſexto gradu cognatio nulla eſt, §. ult. de ſucceſſ. cog.

² ABESSET INTRA] Lego, *Abeſt, & intra.* Credo hæc vera eſſe, ſi abſit Reipub. cauſa. Nam annus eis tantum dari ſolet, qui reipub. cauſa abeſſe deſierunt.

³ SIIUS LIBERORUM] Iſidorus, auctor ſane, vel eo nomine probandus, quod, ut ex hoc libello nonnulla, ita ex optimis auctoribus quibus nunc deſtituti ſumus, deſcripta quamplurima contineat, lib. v. Jus, inquit, liberorum eſt conjugum ſine liberis invicem pro loco pignorum hereditatis alterna conſcriptio: quam definitionem confirmat *Nov. Valen. de teſtam. & l. valeat, C. Th. de infirm. his, quæ ſub tyran.* Et hoc quidem jus liberorum Impp. omnibus dant in *l. 1. C. de jur. lib.* Nec enim ſe jus trium dicunt, aut quatuor liberorum dare, ſed jus liberorum: id nempe, quod ſuperius expoſuimus, idemque conjuncta ea lege cum *l. 2. C. de infir. pœn.* ex qua ea l. pendet uti perſpici ex inſcriptionibus, & ſubſcriptionibus poteſt,

teſt, clarius demonſtratur: alioquin ſupervacua eſt conſtitutio Juſtiniani de jure trium, aut quatuor liberorum, *l. 2. C. de jur. lib.* Si igitur jus liberorum à principe impetraverint, liberam inter ſe conjuges, ut Ulpianus noſter ait, teſtamenti factionem habent. Denique uno filio filiave communi ſuperſtite, aut uno filio 14. filiave 12. annorum amiſſo amiſſave, tribus poſt nonum diem amiſſis, duobus trimis amiſſis, uno cujuſcunque ætatis impubere amiſſo intra annum matrimonii, & ſex menſes, idem jus habent.

4 Ut intra annum] Lego, *ut intra annum, & ſex menſes etiam unus, &c. præſtet.*

5 Neutri legi] Si neque liberos ſuſceperit, neque matrimonium contraxerit. Julia eſt de contrahendo matrimonio: Papia, de procreandis liberis. Inde Tertullianus in Apologetico: *Nonne vaniſſimas Papias leges, quæ ante liberos ſuſcipi cogunt, quam Juliæ matrimonium contrahi, poſt tantæ auctoritatis ſeneſtutem heri Severus conſtantiſſimus princeps excluſit?* Definiti autem ſunt in viro anni ſexaginta: in muliere quinquaginta, *l. pen. C. de nupt. l. ſi major, C. de leg. her.* quæ definitio S. C. Claudiano in fœminis probatur. Nam mulier poſt quinquageſimum annum non gignit, *l. ſi ſterilis, in princ. de act. emp.* in maribus non probatur: nam & ſexagenarii idonei ſunt ad generandum. Ariſt. lib. v. περὶ ζώων γενέσεως. Γεννᾷ δὲ ἄνθρωπος τὸ ἔσχατον μέχρι ἑξήκοντα ἐτῶν ὁ ἄρρην, γυνὴ δὲ μέχρι πεντήκοντα.

6 Licet ipsis legibus] Auguſtinus 3. contra Jul. *Jure etiam fuit conſtitutum, ne quiſquam jus liberorum haberet, niſi cum amborum anni computati, & ſimul ducti, centum non tranſiſſe docerentur.*

7 Calvitiano] Vide num legendum ſit, Claudiano, ut ſupra.

8 Dos caduca erit.] Ut in *l. ſi quis officium, §. veterem, l. dote, de rit. nupt.*

[a] Al. ſunt, qua lex liberos: Sozom. 1. cap. 5. [b] Et ob id ad leg. Jul. & Pap. auctores tractant, qui dicantur abeſſe reip. cauſa, l. 35. & ſeq. ff. ex quibus cauſis maj.

TIT. XVII.

De Caducis [1].

I. Quod quis ſibi teſtamento relictum, ita ut jure civili capere poſſit, aliqua ex cauſa non ceperit, caducum appellatur, veluti cecidit [2] ab eo, verbi gratia, ſi cœlibi, vel Latino [3] Juniano legatum fuerit, nec intra dies centum, vel cœlebs legi paruerit, vel Latinus jus Quiritium conſecutus ſit: aut ſi ex parte [a] heres ſcriptus, vel legatarius ante apertas tabulas deceſſerit, vel pereger [4] factus ſit.

II. Hodie ex conſtitutione [5] Imperatoris Antonini, omnia caduca fiſco vindicantur, ſed ſervato jure antiquo liberis, & parentibus.

III. Caduca cum ſuo onere fiunt: ideoque libertates, & legata, & fideicommiſſa ab eo data, ex cujus perſona hereditas caduca facta eſt, ſalva ſunt: ſcilicet & [6] legata, & fideicommiſſa cum ſuo onere fiunt caduca.

1 De caducis] Eorum, quæ in teſtamentis ſcribuntur, quædam pro non ſcriptis ſunt, quædam in cauſa caduci, quædam caduca. Pro non ſcriptis hæc ſunt, quæ incapacibus relinquuntur; quæ non intelliguntur: quæ ſibi teſtamentarius adſcribit: quæ ſunt captatoria: quæ ei, qui in rebus humanis non eſt, adſcribuntur. Pro non ſcriptis igitur ſunt, quæ in ipſo initio deficiunt. In cauſa caduci ſunt, quæ paulo

poſt teſtamentum vivo teſtatore deficiunt: ut puta ſi legatarius vivo teſtatore decedat, aut condicione excludatur. Caduca ſunt, quæ mortuo teſtatore deficiunt: ut puta ſi heres, vel legatarius ante apertas tabulas deceſſerit, vel alias incapax factus fuerit. Caduca, & in cauſa cadocorum legibus Juliis fiſco vindicantur: legibus Juſtiniani apud heredem remanent cum onere. Quæ pro non ſcriptis habentur, & novo, & antiquo jure apud heredem remanent ſine onere.

2 Veluti cecidit] Malim, *veluti ceciderit.* Conſtantinus dixit, cadere in caſum, *l. omnes C. de delat.*

3 Si coelibi, vel Latino Juniano] Ergo & cum cœlibe, & cum Latino teſtamenti factio eſt: & hoc de Latino nominatim proditum eſt in t. 11. & 20. Nam neque cœlibem lex Julia, neque Latinum lex Junia heredem inſtitui, aut ei legari quidpiam vetat: ſed ex iiſdem legibus caduca fiunt ea, quæ ipſis relinquuntur, niſi intra centum dies hic civis Romanus fiat, ille matrimonio jungatur, ut in titul. 22.

4 Pereger] Malim, *peregrinus.*

5 Hodie ex constitutione Imp. Antonini] Immo ex lege Papia. Quamobrem videntur mihi hæc eſſe tranſpoſita, atque reſtituenda eſſe in hunc modum: *Omnia caduca fiſco vindicantur, ſed ſervato jure antiquo liberis, & parentibus. Hodie ex conſtitutione Imp. Antonini, caduca cum ſuo onere fiunt:* & quæ ſequuntur: ut intelligatur conſtitutio ea, cujus fit mentio in *l. licet, de leg. 1. l. 4. C. ad Treb.* Quæ enim ille ſubſtitutis, ad coheredes, & ad fiſcum transferuntur, *l. ſi Titio, §. 1. de legat. 2. l. quidam, §. quotiens, de legat. 1. l. in facto, §. ult. de cond. & demon.*

6 Scilicet, et] Scribendum, *Sed &.*

[a] Vide Obſ. VI. 37.

TIT. XVIII.

Qui habeant jus antiquum in caducis.

I. Item liberis, & parentibus teſtatores uſque ad tertium gradum lex Papia [1] jus antiquum dedit: ut heredibus illis inſtitutis, quod quis ex eo teſtamento non capit, ad hos pertineat, aut totum, aut ex parte, prout pertinere poſſit.

1 Lex Papia] Ea, quæ mortuo teſtatore deficiunt ex jure antiquo, apud heredem remanent, poſt legem Juliam, & Papiam caduca fiunt: jus tamen ea lege antiquum ſervatur liberis, & parentibus uſque ad tertium gradum, *§. & cum lex, C. de caduc. toll.* quod & in tit. proximo, & tit. 1. & tit. 35. Ulpianus notat. Inde Celſus in *l. pater meus, §. ult. de leg. 2.* Si filio, inquit, heredi pars ejus, à quo nominatim legatum eſt, accreſcit, non præſtabit legatum, quod jure antiquo capit. Id vero immixtum portioni hereditatis eo jure capit, quod legem Papiam anteceſſit, quoniam filius eſt. Cæterum ut de Juliano Ulpianus in *l. ſi Titio*, ita nos de Celſo dicere poſſumus. Celſus quidem ait legatom non præſtari. Sed poſt conſtitutionem Severi, & Antonini alio jure utimur: ac fruſtra noſtri interpretes Celſum, qui Hadriani temporibus floruit una cum Juliano, cum reſcripto D. Severi in concordiam adducere conantur. Sed hæc alias ſubtilius.

T I T. XIX.

De dominiis, & adquiſitionibus rerum.

I. OMNES res, aut mancipi ſunt, aut nec mancipi. Mancipi res ſunt prædia in Italico ſolo, tam ruſtica, qualis eſt fundus: quam urbana, qualis domus. Item jura prædiorum ruſticorum: velut via, iter, actus, aquæductus. Item ſervi, & quadrupedes, quæ dorſo collove domantur, velut boves, muli, equi, aſini: cæteræ res mancipi ſunt. Elephanti & cameli [1] quamvis collo dorſove domentur, nec mancipi ſunt: quoniam beſtiarum numero ſunt.

B II. Singularum rerum dominia nobis adquiruntur mancipatione, traditione, uſucapione, in jure ceſſione, adjudicatione, lege.

III. Mancipatio propria ſpecies alienationis eſt, & rerum mancipi [2], eaque fit certis verbis [3], libripende, & quinque teſtibus præſentibus.

IV. Mancipatio locum habet inter cives Romanos, & Latinos Colonarios [4], Latinoſque Junianos, eoſque peregrinos, quibus commercium datum eſt.

V. Commercium [5] eſt emendi vendendique invicem jus.

C VI. Res mobiles non niſi præſentes mancipari poſſunt, & non plures, quam quæ manu capi poſſunt. Immobiles autem, etiam plures ſimul, & quæ diverſis locis ſunt, mancipari poſſunt.

VII. Traditio [6], proprie eſt alienatio rerum. Nec mancipi rerum dominia, ipſa traditione adprehendimus: ſcilicet, ſi ex juſta cauſa traditæ ſunt nobis.

VIII. Uſucapione dominia adipiſcimur, tam mancipi rerum, quam nec mancipi. Uſucapio eſt autem dominii adeptio [7], per continuationem poſſeſſionis anni, vel biennii: rerum mobilium anni [8], immobilium biennii.

D IX. In jure ceſſio [9] quoque communis alienatio eſt, & mancipi rerum, & nec mancipi, quæ fit per tres perſonas, in jure cedentes, vindicantes, addicentes.

X. In jure cedit dominus: vindicat is cui ceditur: addicit prætor.

XI. In jure cedi res etiam incorporales poſſunt, velut uſusfructus [10], & hereditas & tutela legitima [11] [a], & libertas.

XII. Hereditas in jure ceditur, vel antequam adeatur, vel poſtea quam adita fuerit.

XIII. Antequam adeatur, in jure cedi poteſt ab herede legitimo: poſtea quam adita eſt, tam à legitimo, quam ab eo, qui teſtamento heres ſcriptus eſt. E

XIV. Si antequam adeatur hereditas, in jure ceſſa ſit [b], perinde heres fit cui ceſſa eſt [12], ac ſi ipſe heres legitimus eſſet. Quod ſi poſtea quam adita fuerit, in jure ceſſa ſit [c], is cui ceſſa eſt, permanet heres, & ob id creditoribus defuncti manet obligatus: debita vero pereunt, id eſt, debitores defuncti liberantur.

XV. Res autem corporales [13], quotiens ſingulæ in jure ceſſæ ſunt, tranſeunt ad eum cui ceſſa eſt hereditas.

A XVI. Adjudicatione [14] dominia nanciſcimur per formulam familiæ erciſcundæ, quæ locum habet inter coheredes: & per formulam Communi dividundo, cui locus eſt inter ſocios: & per formulam Finium regundorum, quæ eſt inter vicinos: Nam ſi judex uni ex heredibus, aut ſociis, aut vicinis rem aliquam adjudicaverit, ſtatim illi adquiritur, ſive mancipi, ſive nec mancipi ſit.

XVII. Lege nobis adquiritur, velut caducum, vel ereptitium [15] ex lege Papia Popæa: item legatum ex lege duodecim Tabularum [16], ſive mancipi res ſint, ſive nec mancipi.

XVIII. Adquiritur autem nobis etiam per eas B perſonas, quas in poteſtate, manu, mancipiove habemus. Itaque ſi quidem (mancipio puta) acceperint, aut traditum eis ſit, vel ſtipulati fuerint, ad nos pertinet. Item ſi heredes inſtituti ſint legatumve eis ſit, & hereditatem juſſu noſtro adeuntes nobis adquirunt, & legatum ad nos pertinet.

XIX. Si ſervus alterius in bonis [17], alterius ex jure Quiritium ſit, ex omnibus cauſis adquiret ei, cujus in bonis eſt.

XX. Is quem bona fide poſſidemus, ſive liber, ſive alienus ſervus ſit, nobis adquirit ex duabus cauſis tantum, id eſt, quod ex re noſtra, & quod ex operibus ſuis [18] adquirit: extra has autem cauſas, C aut ſibi adquirit, ſi liber ſit: aut domino, ſi alienus ſervus ſit. Eadem ſunt, & in eo ſervo, in quo tantum uſumfructum habemus.

1 ELEPHANTI, ET CAMELI] Videntur quidem mancipii eſſe, non ſunt tamen: quia feræ beſtiæ ſunt, *l. 2. §. ult. ad leg. Aquil.* Iſidorus, *Mancipium*, inquit, *eſt quidquid manu capi ſubdique poteſt, ut homo, equus, ovis:* hæc enim animalia ſtatim, ut nata ſunt, mancipium eſſe putantur: nam & ea, quæ in beſtiarum numero ſunt, tunc videntur mancipium eſſe, quando capi, ſive domari cœperunt. Tollitur vero hæc rerum differentia in *tit. de uſucap. transform. C.*

2 ET RERUM MANCIPI] Supereſt, *Et*.

3 EA QUE SIT CERTIS VERBIS] Exempla ſunt in *§. præterea, quib. mod. jus poteſt ſol. & §. 1.* D *de teſtam. ord.* quæ, cum explicata ſint à multis, longiora non faciam.

4 LATINOS COLONARIOS] Horum exemplo Juniani introducti ſunt, ut Juſtinianus ſcribit in *tit. de lat. lib.*

5 COMMERCIUM] Commercium eſt permutatio, *l. ex hoc jure de juſt. & jure*. Ex permutatione originem cepit emptio, & venditio: in qua etſi utrinque merx non ſit, ut in permutatione, ſed aliud pretium aliud merx, de ea tamen commercium dicitur frequentiſſime: inde & mercari, & promercium, & promercalis res.

6 TRADITIO] Legendum, *Traditio propria eſt alienatio rerum, nec mancipi* d. *Nec mancipi rerum*, &c.

E 7 USUCAPIO EST AUTEM DOMINII ADEPTIO] Modeſtinus ait in *l. 3. de uſurp. & uſuc.* *adjectio dominii*: mallem, *adeptio*, ut in hoc loco: conſueverunt enim Juriſconſulti eiſdem rerum definitionibus uti. Equidem, quia hæc duo verba tantam inter ſe adfinitatem habent, ut alterum pro altero facile potuerit obrepere: quod etiam poſſum Ulpiano auctore, non metuo emendare in Modeſtino, *adeptio dominii*. Nam & capionis verbo adeptio ſignificatur, non adjectio.

8 RERUM MOBILIUM ANNI] In jure civili quæri plerumque ſolet, utrum continuus, an utilis annus ſit. Idem & in hoc loco quæri poteſt: ſed verius

Digitized by Google

rius eſt continuum annum numerari : & hoc Paulus A ſcripſerat in *l. numquam*, *§. 1. de uſurpat. & uſucap.* Quia tamen annus in triennium mutatus eſt, Tribonianus ſcripſit *continuum tempus* : ſed debuit, & vocem hanc *mobilium* circumſcribere. Nam idem prorſus eſt in uſucapionibus rerum immobilium. Scitum plane eſt hujus erroris cauſam in Tribonianum conferre.

9 IN JURE CESSIO] Tribus verbis omne officium prætoris continetur, Do, dico, addico. Dat judices, Dicit jus, Addicit, exempli gratia, in ceſſionibus, Addicit bona libertatum conſervandarum cauſa. Unde & in antiquis legibus Manilia, Peducea, Alliena, Fabia de finibus agrorum ita legitur : DE QUA RE CURATORIS, QUI HAC LEGE ERIT, JURISDICTIO, RECIPERATORUMQUE DATIO, ADDICTIO ESTO. B SI CURATOR HAC LEGE NON ERIT, TUNC QUICUNQUE MAGISTRATUS IN EA COLONIA, MUNICIPIO, PRAEFECTURA, FORO, CONCILIABULO JURIDICUNDO PRAEERIT, MAGISTRATUS DE EA RE JURISDICTIO, JUDICISQUE DATIO, ADDICTIO ESTO.

10 VALET USUSFRUCTUS] Uſusfructus ſive domino cedatur, ſive extraneo, ceſſione finitur. Nam & extraneo ceſſus, ad proprietatem recurrit, *l. ſi uſusfructus*, *de jure dot.* Nihil vero agitur in perſona extranei.

11 TUTELA LEGITIMA, ET LIBERTAS] De tutela ceſſicia tit. 11. dictum eſt Libertas ceſſicia ea eſt, quæ vindicta datur : cedit enim libertatem dominus, vindicat ſervus, addicit prætor : & inde ſcipioni lictoris, quem liberandis ſervis gerit, vindictæ C nomen.

12 IS, CUI CESSA EST] Videtur legendum, *is à quo ceſſa eſt* : quoniam ſubinfert, *Permanet heres*. Atque facit quidem ab hac conjectura ipſa juris ratio: Ideo enim tenetur creditoribus, quod adeundo cum eis contraxiſſe videatur, *l. 3. in fi. l. 4. qui. ex cauſ. in poſſeſſ. eat.* Ideo ei debitores non tenentur, quod ſe omni heredis jure àbdicaverit. Sed neque ceſſicio heredi tenentur, quia ei non ſunt obligati : attamen emptori hereditatis utiles actiones dantur, venditori directæ, *l. emptor*, *ff. de hered. vend.* Aliud ergo eſt cedere hereditatem in jure, longe aliud vendere hereditatem. De ceſſicia hereditate in libris Juſtiniani mentio, quod ſciam, nulla fit.

13 RES AUTEM CORPORALES] Dixit de D rebus incorporalibus, quæ ceduntur in jure, nunc de rebus corporalibus. Quid eſt igitur, quod ait in extremo hujus ſententiæ, *cui ceſſa eſt hereditas* ? Malim, *Cui ceſſæ ſunt*.

14 ADJUDICATIONE] Idem Juſtinianus ſcribit in extremo *tit. de offic. jud.* neque vero ullus eſt alius caſus, in quo judicis ſententia dominium adquiratur.

15 VEL EREPTICIUM] [a] Neſcio quid ſit erepticium : niſi id forſitan ſit, quod alias in cauſa caduci eſſe dicitur, neque enim id cadit à nobis (quandoquidem vivo teſtatore deficit) ſed heredi eripitur : caduca cadunt à nobis

16 ITEM LEGATUM EX LEGE XII. TAB.] *L. verbis legis*, *de verb. ſignific.* *l. quotiens*, *§. ult. de* E *pecul.*

17 SI SERVUS ALTERIUS IN BONIS] Dominus Bonitarius præfertur domino Quiritiario.

18 EX OPERIBUS SUIS] Alii dicunt *ex operis* : ſed hoc quoque rectum eſt, ut auctoribus ſcriptis libris in *§. de his*, *per quas perſ. nob. adq.* *§. item*, *per quas perſ. obligat. nob. adq.* & auctoribus Florentinis in *l. quod ſervus*, *de ſtip. ſer.*

[a] al. libertæ. [b] proinde heres f. [c] Is, qui ceſſit, perm. Servius in 3. Æneid. Cedi hereditas dicitur. Varro 3. de R.R. [d] nec mancipi. Harum rerum. [e] V. Obſ. vi. 37. Parat. In lib. D. labro 34. tit. 9. & Parat. in Cod. de cad. toll.

A

TIT. XX.

De Teſtamentis.

I. TESTAMENTUM, eſt mentis noſtræ juſta conteſtatio, in id ſollemniter factum ut poſt mortem noſtram valeat.

II. Teſtamentorum genera fuerunt tria [1] : unum, quod Calatis comitiis, alterum quod in procinctu, tertium quod per æs, & libram appellatum eſt. Illis duobus teſtamentis abolitis hodie ſolum in uſu eſt, quod per æs, & libram fit : id eſt, B per mancipationem imaginariam, in quo teſtamento libripens adhibetur, & familiæ emptor, & non minus quam quinque teſtes, cum quibus teſtamenti factio eſt.

III. Qui in poteſtate teſtatoris eſt, aut familiæ emptoris, teſtis ad libræ penſa [2] adhiberi non poteſt : quoniam familiæ mancipatio inter teſtatorem, & familiæ emptorem fit [3] : & ob id domeſtici teſtes adhibendi non ſunt.

IV. Filiofamiliæ emente, pater ejus teſtis eſſe non poteſt.

V. Ex duobus fratribus, qui in eadem [a] patris poteſtate ſunt, alter familiæ emptor, alter teſtis C eſſe non poteſt : quoniam quod unus ex his mancipium accipit, adquirit patri, cui filius ſuus teſtis eſſe non debet : pariter & qui in poteſtate [4] ejus eſt conſtitutus.

VI. Duo fratres, qui in ejuſdem patris poteſtate ſunt, teſtes utrique, vel alter teſtis, alter libripens fieri poſſunt, alio familiam emente: quoniam nihil nocet ex una domo plures teſtes alieno negotio adhiberi.

VII. Mutus, ſurdus, furioſus, pupillus, fœmina [5], neque familiæ emptor, neque teſtis libripenſve fieri poteſt.

VIII. Latinus Junianus [6], & familiæ emptor, & teſtis, & libripens fieri poteſt : quoniam cum eo D teſtamenti factio eſt.

IX. In teſtamento, quod per æs, & libram fit, duæ res aguntur, familiæ mancipatio, & nuncupatio teſtamenti. Nuncupatur teſtamentum in hunc modum : tabulas teſtamenti teſtator tenens ita dicit, HAEC UTI HIS TABULIS CERISVE SCRIPTA SUNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR. ITAQUE VOS QUIRITES TESTIMONIUM PRAEBITOTE [b], quæ nuncupatio, & teſtatio vocatur.

X. Filiusfamiliæ teſtamentum facere non poteſt: quoniam nihil ſuum habet, ut teſtari de eo poſſit. Sed Divus Auguſtus Marcus [7] conſtituit, ut filius- E familiæ miles, de eo peculio, quod in caſtris adquiſivit, teſtamentum facere poſſit.

XI. Qui de ſtatu [8] ſuo incertus eſt (facito quod patre peregre mortuo, ignorat ſe ſui juris eſſe) teſtamentum facere non poteſt.

XII. Impubes, licet ſui juris ſit, teſtamentum facere non poteſt : quoniam nondum plenum judicium animi habet.

XIII. Mutus, ſurdus [9], furioſus, itemque prodigus, cui lege bonis interdictum eſt, teſtamentum facere non poſſunt : mutus, quoniam verba nuncupationis loqui non poteſt : ſurdus, quoniam

ver-

Digitized by Google

verba familiæ emptoris exaudire non poteſt: furioſus, quoniam mentem non habet, ut teſtari de ea re poſſit: prodigus, quoniam commercium 10 illi interdictum eſt, & ob id familiam mancipare non poteſt.

XIV. Latinus Junianus, item is qui Dediticiorum numero eſt, teſtamentum facere non poteſt: Latinus quidem, quoniam nominatim lege Junia prohibitus eſt: is autem qui Dediticiorum numero eſt, quoniam nec quaſi civis Romanus teſtari poteſt, cum ſit peregrinus: nec quaſi peregrinus: quoniam nullius certæ civitatis ſciens 11, ut adverſus leges 12 civitatis ſuæ teſtetur.

XV. Fœminæ poſt duodecimum annum ætatis B teſtamenta facere poſſunt tutore auctore, donec in tutela ſint.

XVI. Servus publicus prætoriſve 13 a parte dimidia teſtamenti faciendi habet jus.

1 TESTAMENTORUM GENERA FUERUNT TRIA] Jure civili. Fuit, & quartum jure prætorio. Eſt & quintum, civili, prætorio, & principali jure permixto.

2 AUT LIBRIPENS] Lege, *Aut libripens*.

3 INTER TESTATOREM, ET FAMILIAE EMPTOREM] Et ideo ſcorſim in tabulis heres ſcriptus (plerumque enim, cui fit mancipatio non fit nuncupatio) ad teſtamentum teſtis adhiberi poteſt: C at ſublata mancipatione, ſane creditor hodie, ut recte Juſtin. ait in *§. ſed neque, de teſt. ord.* totum hoc negotium inter teſtatorem, & heredem agi. Proinde heres, aut qui per poteſtatem heredi conjunctus eſt, teſtis adhiberi non poteſt,

4 PARITER, ET QUI IN POTESTATE] Lego, *Pater, & qui in poteſtate ejus eſt conſtitutus, & duo fratres*, &c. vide l. pater, de teſt.

5 FOEMINA] De fœminæ teſtimonio rata hæc ſunt: Fœmina, *ἐν ταῖς ἀποδεικτικαῖς* teſtis loco produci poteſt, *l. ex eo de teſtib. l. qui teſtam. §. mulier, de teſtam.* Fœmina *ἐν ταῖς συστατικαῖς* teſtis adhiberi non poteſt: & hoc Græcus interpres tradit.

6 LATINUS JUNIANUS] Quoniam commercium habet, ut ſup. tit. prox.

7 SED DIVUS AUGUSTUS MARCUS] D Supereſt *Marcus*, *§. 1. quib. non eſt per. fac. teſt.*

8 QUI DE STATU] *L. de ſtatu, de teſtam.*

9 MUTUS SURDUS] Surdus mutus ita natus, teſtamentum facere non poteſt. Surdus mutus ita factus, teſtamentum facere poteſt, ſi ſciat litteras. Æque ſurdus ita natus, aut factus teſtamentum facere poteſt: itemque mutus ita natus, aut factus, ſi ſciat litteras. Cæterum hæc eſt Juſtiniani conſtitutio, ex qua in *l. nutu, de legat. 3.* additum eſt, *Niſi superveniens morbus ei impedimento ſit*.

10 QUONIAM COMMERCIUM] Quamquam hæc ratio deficiat hodie, non tamen habet prodigus teſtamenti factionem: nimirum, quia non tantum commercio ei, ſed etiam bonis ſuis interdicitur. Ait E enim prætor, ut eſt in formula interdictionis: OB EAM REM TIBI EA RE COMMERCIOQUE INTERDICO. Ea re, id eſt, bonis paternis avitiſque.

11 CERTAE CIVITATIS SCIENS] Lego, *Certæ civitatis civis eſt*: vel, *certæ civitatis ſit*.

12 UT ADVERSUS LEGES] Adverſus, pro ſecundum, poſitum eſt: ut ſit, ſecundum leges. Sic in tit. 28. bonor. poſſeſſio adverſus tabulas, quæ juxta tabulas in titul. 23. Sic in *l. naturaliter, de uſurp. & uſuc.* Cajus ait, Poſſeſſionem non tantum adverſus eum interrumpi, qui eripit, ſed adverſus omnes: id eſt, non ei tantum utilem eſſe uſurpationem, qui eripit, ſed etiam omnibus: id quod intelligi poteſt ex A *tit. quemad. ſervit. amit.* in quo multis in locis oſtenditur, ſervitutes uſurpari per ſocium, & quemcumque poſſeſſorem, per eum etiam qui ſe ſuo jure uti non putat.

13 SERVUS PUBLICUS PRAETORISVE] Legendum, *Servus publicus P. Romani*: cui non abſimilis error eſt in tit. 24. Plus ergo juris habent ſervi publici P. Romani, quam aut civitatum, aut privatorum ſervi.

a qui ejuſdem p. b Perhibetote. V. Obſ. vi. 37.

TIT. XXI.

Quemadmodum heres inſtitui debeat.

I. HERES inſtitui recte poteſt his verbis, TITIUS HERES ESTO, TITIUS HERES SIT [a], TITIUM HEREDEM ESSE JUBEO. Illa autem inſtitutio, HEREDEM INSTITUO, HEREDEM FACIO, pleriſque improbata eſt.

1 HEREDEM INSTITUO] Cur hæc inſtitutio pleriſque improbata eſt, HEREDEM INSTITUO, HEREDEM FACIO? utrum quia ſola lex heredem inſtituit, heredem facit? an quia hæc verba pleriſque videntur non eſſe directa? ſed hæc verborum ſollemnitas abolita eſt, *l. quoniam, Cod. de teſtament.*

a Horatius: quartæ ſit partis Ulyſſes heres.

TIT. XXII.

Qui heredes inſtitui poſſunt.

I. HEREDES inſtitui poſſunt, qui teſtamenti factionem cum teſtatore habent.

II. Dediticiorum numero heres inſtitui non poteſt, quia peregrinus eſt 1.

III. Cum quo teſtamenti factio non eſt, ſi quidem mortis teſtatoris tempore, vel intra diem cretionis civis Romanus ſit, heres eſſe poteſt: quod ſi Latinus manſerit, lege Junia capere hereditatem prohibetur. Idem juris eſt in perſona cœlibis propter legem Juliam.

IV. Incerta perſona heres inſtitui non poteſt, velut hoc modo: QUISQUIS PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, HERES ESTO: quoniam certum conſilium debet eſſe teſtantis.

V. Nec municipia, nec municipes 2 heredes inſtitui poſſunt: quoniam incertum corpus eſt, ut neque cernere univerſi, neque pro libito de herede cernere 3 poſſunt, ut heredes fiant. Senatuſconſulto tamen 4 conceſſum eſt, ut à libertis ſuis heredes inſtitui poſſint. Sed fideicommiſſa hereditas municipibus reſtitui poteſt, idque hoc Senatuſconſulto proſpectum eſt.

VI. Deos heredes inſtituere non poſſumus, præter eos, quos ſenatuſconſulto, conſtitutionibus principum inſtituere conceſſum eſt: ſicuti Jovem Tarpejum, Apollinem Didymæum, ſicuti Martem in Gallia, Minervam Meſienſem 6, Herculem Gaditanum, Dianam Epheſiam: matrem deorum Cybelem [a]: eam quæ Smyrnæ colitur: & Cæleſtum Salinenſem 7 Carthagiois.

VII. Servos heredes inſtituere poſſumus, noſtros,

ſtros, cum libertate: alienos, ſine libertate: communes, cum libertate, vel ſine libertate [8].

VIII. Eum ſervum, qui tantum in bonis noſter eſt, nec cum libertate heredem inſtituere poſſumus, quia Latinitatem conſequitur: quod non proficit ad hereditatem capiendam [9].

IX. Alienos ſervos heredes inſtituere poſſumus: eos tamen, quorum cum dominis [10] teſtamenti factionem habemus.

X. Communis ſervus cum libertate recte quidem heres inſtituitur, quaſi proprius, pro parte noſtra; ſine libertate autem quaſi alienus, propter ſocii partem.

XI. Pruprius ſervus cum libertate heres inſtitutus, ſiquidem in eadem cauſa permanſerit, ex teſtamento liber & heres fit, id eſt, neceſſarius.

XII. Quod ſi ab ipſo teſtatore [11] vivente manumiſſus, vel alienatus ſit; ſuo arbitrio, vel juſſu emptoris, hereditatem adire poteſt. Sed ſi ſine libertate ſit inſtitutus, omnino non conſtat [b] inſtitutio [12].

XIII. Alienus ſervus heres inſtitutus, ſi quidem in ea cauſa permanſerit, juſſu domini debet hereditatem adire. Quod ſi vivo teſtatore manumiſſus, aut alienatus à domino fuerit: aut ſuo arbitrio, aut juſſu emptoris poterit adire hereditatem.

XIV. Sui heredes inſtituendi ſunt, vel exheredandi. Sui autem heredes ſunt liberi quos in poteſtate habemus, tam naturales [13], quam adoptivi: ita uxor quæ in manu eſt, & nurus quæ in manu eſt filii, quem in poteſtate habemus.

XV. Poſtumi quoque liberi, id eſt, qui in utero ſunt, ſi tales ſunt, ut nati in poteſtate noſtra futuri ſint, ſuorum heredum numero ſunt.

XVI. Ex ſuis heredibus filius quidem neque heres inſtitutus, neque nominatim exheredatus, non patitur valere teſtamentum. Reliquæ vero perſonæ liberorum, velut filia, nepos, neptis, ſi præteritæ ſint, valet teſtamentum.

XVII. Scriptis [14] heredibus adcreſcunt, ſuis quidem heredibus in partem virilem: extraneis autem, in partem dimidiam.

XVIII. Poſtumi quoque liberi [15] cujuſcumque ſexus omiſſi, quod valuit teſtamentum agnatione rumpitur [16].

XIX. Eos qui in utero ſunt [17], ſi nati ſui heredes nobis futuri ſunt, poſſumus inſtituere heredes: ſi quidem poſt mortem noſtram naſcantur, ex jure civili [18]: ſi vero viventibus nobis, ex lege Julia.

XX. Filius qui in poteſtate eſt, ſi non inſtituatur heres, nominatim exheredari debet: reliqui ſui heredes utriuſque ſexus, aut nominatim, aut inter cæteros.

XXI. Poſtumus filius nominatim exheredandus eſt: filia poſtuma, cæteræque poſtumæ fœminæ, vel nominatim, vel inter cæteros: dummudo inter cæteros exheredatis aliquid legetur.

XXII. Nepotes, & pronepotes, cæterique maſculi poſtumi præter filium, vel nominatim, vel inter cæteros cum adjectione legati ſunt exheredandi: ſed tutius eſt tamen [19] nominatim eos exheredari: & id obſervatur magis.

A XXIII. Mancipatos liberos [20] cum jure civili [c] neque heredes inſtituere, neque exheredare neceſſe ſit: tamen prætor jubet, ſi non inſtituantur heredes, exheredari maſculos omnes nominatim, fœminas vel inter cæteros: alioquin contra tabulas bonorum poſſeſſionem eis pollicetur.

XXIV. Inter neceſſarios heredes [21], id eſt, ſervos cum libertate heredes ſcriptos, & ſuos [d] ſcilicet neceſſarios, id eſt, liberos qui in poteſtate ſunt, jure civili nihil intereſt (nam utrique etiam inviti heredes ſunt) ſed jure prætorio ſuis, & neceſſariis heredibus abſtinere ſe à parentis hereditate permittitur: neceſſariis autem tantum heredibus
B abſtinendi poteſtas non datur.

XXV. Extraneus heres, ſi quidem cum cretione ſit heres inſtitutus, cernendo fit heres: ſi vero ſine cretione, pro herede gerendo.

XXVI. Pro herede gerit, qui rebus hereditariis tamquam dominus utitur: velut qui actionem [22] rerum hereditariarum facit: aut ſervis hereditariis cibaria mandat.

XXVII. Cretio eſt [23] certorum dierum ſpatium, quod datur inſtituto heredi ad deliberandum, utrum expediat ei adire hereditatem, necne: veluti: TITIUS HERES ESTO, CERNITOQUE [24] IN DIEBUS CENTUM PROXIMIS, QUI-
C BUS SCIERIS, POTERISQUE [25]: NISI [e] ITA CREVERIS [26], EXHERES ESTO.

XXVIII. Cernere, eſt verba cretionis dicere ad hunc modum: CUM ME MAEVIUS HEREDEM INSTITUERIT, EAM HEREDITATEM ADEO, CERNOQUE.

XXIX. Sine cretione heres inſtitutus, ſi conſtituerit nolle ſe heredem eſſe, ſtatim excluditur ab hereditate, & amplius eam adire non poteſt.

XXX. Cum cretione vero heres inſtitutus, ſicut cernendo fit heres, ita non aliter excluditur, quam ſi intra diem cretionis non creverit: ideoque etiamſi conſtituerit nolle ſe heredem eſſe, tamen ſi
D ſuperſint dies cretionis, pœnitentia actus, cernendo heres fieri poteſt.

XXXI. Cretio autem vulgaris dicitur, aut continua. Vulgaris [27], in qua adjiciuntur hæc verba: QUIBUS SCIERIS, POTERISQUE. Continua, in qua non adjiciuntur.

XXXII. Ei qui vulgarem cretionem habet, dies illi dati [f] computantur, quibus ſcit ſe heredem inſtitutum eſſe, & potuit cernere. Ei vero qui continuam habet cretionem, etiam illi dies computantur, quibus ignoravit ſe heredem inſtitutum, aut ſcivit [g], ſed non potuit cernere.

XXXIII. Heredes, aut inſtituti dicuntur, aut
E ſubſtituti: inſtituti, qui primo gradu ſcripti ſunt: ſubſtituti, qui ſecundo gradu, vel ſequentibus.

XXXIV. Heredes ſcripti ſunt, veluti: TITIUS HERES ESTO, CERNITOQUE IN DIEBUS PROXIMIS CENTUM, QUIBUS SCIERIS, POTERISQUE: NISI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO: TUNC MAEVIUS HERES ESTO, CERNITOQUE IN DIEBUS, & reliqua. Similiter & deinceps ſubſtitui poteſt.

XXXV. Si ſub imperfectam cretionem heres inſtitutus ſit, id eſt, non adjectis his verbis, SI NON CREVERIS, EXHERES ESTO: ſed ſi ita,

Si

SI NON CREVERIS, TUNC MAEVIUS HERES ESTO: cernendo quidem, ſuperior inferiorem excludit: non cernendo autem, ſed pro herede gerendo, in partem admittit ſubſtitutum. Sed poſtea Divus Marcus conſtituit, ut & pro herede gerendo, ex aſſe fiat heres. Quod ſi neque creverit, neque pro herede geſſerit, ipſe excluditur, & ſubſtitutus ex aſſe ſit heres.

1 QUIA PEREGRINUS ERAT, CUM QUO TESTAMENTI FACTIO NON EST, SI QUIDEM] Ex his, quæ diximus in tit. 17. apparet, ita hunc locum emendari oportere: *Quia peregrinus eſt, cum quo teſtamenti factio non eſt. Latinus Julianus, ſi quidem mortis*, &c. Nam cum Latino proculdubio teſtamenti factio eſt: alioquin, nec ſi intra diem cretionis civis Romanus fiat, recte heres inſtituitur, *§. in extraneis, de her. qual. & diff.*

2 NEC MUNICIPIA, NEC MUNICIPES] Plinius lib. 5. Epiſtol. *Nec heredem inſtitui, nec præcipere poſſe Rempub. conſtat.*

3 NEQUE PRO LIBITO DE HEREDE CERNERE] Videtur legendum, *neque pro herede gerere*: nam aut cretione, aut pro herede geritione heredes fiunt.

4 SENATUSCONSULTO TAMEN] *L.1. de libert. univerſ.*

5 IDQUE HOC S.C.] Senatuſconſulto Aproniano, quod factum eſt temporibus D. Marci, *l. omnibus ad Trebel.*

6 MELIENSEM] Aut Melitenſem, aut à Melio urbe non procul ab Euphrate.

7 COELESTUM SALINENSEM] Tertullian. adverſus gentes. *Vnicuique etiam provinciæ, & civitati ſuus Deus eſt, ut Africæ Cœleſtus.* De eo etiam dæmone Salvianus ſcribit lib. 8. de provid. Dei: & Ambroſius in Epiſt. ad Valent. Imp.

8 CUM LIBERTATE, VEL SINE LIBERTATE] Si cum libertate, ſocio adcreſcit: ſi ſine libertate, ſervus communis eſt heredis, & ſocii: *l. verum, §. ſi ſervum, pro ſoc.*

9 QUOD NON PROFICIT AD HEREDITATEM CAPIENDAM] Niſi intra diem cretionis civis Romanus fiat.

10 EOS TAMEN QUORUM CUM DOMINIS] Si cum domino eſt teſtamenti factio, eſt & cum ſervo: vice verſa, ſi cum domino non eſt teſtamenti factio, nec item eſt cum ſervo, *l. ſervus hereditarius, l. non minus, de hered. inſtit.* Cæterum ex perſona ſervi id quod relinquitur valet, id eſt, ſi ei libero relictum valeat. Ex quo efficitur, ut ſervo legari non poſſit ſervitus ad ſundum domini, *l. & ſi maxime, de ſervit. leg.* contra ut ei poſſit legari res domini, quamvis res ſua domino legari non poſſit, *l. debitor, §. ſervo, de legat.* 2.

11 QUOD SI AB IPSO TESTATORE] Alienatione, manumiſſione libertas revocatur, non hereditas: cui rei non obſtat regula *l. ſi ita ſcriptum, de lib. & poſtum.* talis namque eſt: Servo cum libertate ex aſſe herede inſtituto, libertatem ſervo eodem teſtamento à ſemetipſo adimi non poſſe, ut in *l. ſed & ſi condicioni, in fi. de hered. inſtit.* Ibidem ſcriptum eſt, hereditatem adimi non poſſe, quod ſalſum eſt: at lego, *Qua conſtitutum eſt libertatem.* In libertatis, & hereditatis nominibus, ſæpius legum auctores errare contigit.

12 OMNINO NON CONSTAT] Hodie conſtat ex conſtitutione Juſtiniani.

13 TAM NATURALES] Hi ſunt ſui naturales; reliqui ſui non naturales, ut *inf. tit. ult.*

14 SCRIPTIS] Legendum, *Sed ſcriptis, §. 1. de exhered. lib.*

15 POSTUMI QUOQUE LIBERI CUIUSCUMQUE SEXUS] In natis differentia eſt ſexus, & perſonarum, in poſtumis non item. Denique omnes poſtumi præteriti ſi naſcantur, rumpunt, filii ſtatim ab initio injuſtum faciunt: utrumque fit jure civili: jure prætorio utriſque datur contra tab.

16 RUMPITUR] Legendum, *Rumpunt.*

17 EOS, QUI IN UTERO SUNT] Poſtumi ſui ſunt, qui poſt mortem, aut poſt teſtamentum ſui naſcuntur, vel quaſi naſcuntur: nati poſt mortem ex jure antiquo inſtituuntur, nati poſt teſtamentum, ex jure novo, id eſt, lege Julia Vellea. De his, qui quaſi naſcuntur non eſt quæſtio, an inſtitui poſſint, quia nati ſunt tempore teſtamenti, de quibus lex Julia tractat in ſecundo capite: at nati non ſui poſt teſtamentum, ſuccedentes tamen in locum ſui, moribus inſtitui poſſunt, id eſt, ex Juliani ſententia, *l. Gallus, de lib. & poſtum.* Poſtumi alieni jure civili, id eſt, XII. tab. inſtitui non poſſunt, ſed neque eis legari poteſt: jure prætorio inſtitui poſſunt: jure prætorio legata capere non poſſunt, quia prætori curæ legata non fuere: at fideicommiſſa capere poſſunt: ex Juſtiniani conſtitutione cum eis, quaſi ex jure civili, teſtamenti factio eſt. Hæc ut brevia, ita abſoluta ſunt.

18 EX JURE CIVILI] Lege XII. tab. quod jus antiquum dicitur in *l. Gallus.* Huic autem juri, & Galli conſilium congruit.

19 SED TUTIUS EST TAMEN] Ergo poſtumæ fœminæ inter cæteros cum adjectione legati, ne per oblivionem omiſſæ videantur: poſtumi mares cujuſcumque gradus nominatim, *§. poſtumi quoque, de exher. lib.* ſuperſtites, præter filium, inter cæteros ſine adjectione legati, quia ſuperſtitum non æque obliviſcimur. Sed hæc Juſtinianus emendavit.

20 MANCIPATOS LIBEROS] Emancipati, & mancipati recte dicuntur: ſed mancipati nomen in malam partem accipi poteſt. Plinius lib. IV. Epiſtol. *Filium Regulus emancipavit, ut heres matris exiſteret. Mancipatum (ita vulgo ex moribus hominis loquebatur) fœda, & inſolita parentibus indulgentiæ ſimulatione captabat.*

21 INTER NECESSARIOS] Sui beneficium abſtentionis habent: neceſſarii beneficium ſeparationis, abſtentionis non æque. Separatio facit, ut non veneant, quæ poſtea ſibi heres adquiſierit: abſtentio, ut ne ſit heredis loco.

22 ACTIONEM] Pro *auctionem*, ut in *l. 2. §. tutor, §. procuratorem, pro empt. l. ſi exſtimans, de uſurp. & uſucap. l. 2. §. ult. de col. bon.*

23 CRETIO EST] Hereditas adquiritur cretione, aditione, pro herede geritione, immixtione, agnitione. Cretio, eſt eorum, qui ſub cretione heredes inſtituuntur. Pro herede geritio, eorum qui ſine cretione, vel etiam cum cretione imperfecta, ex conſtitutione D. Marci. Immixtio, eſt neceſſariorum, & ſuorum. Agnitio nuda hodie eſt in uſu tam in civili, quam in prætorio jure, *§. ult. de hered. qualit. & diff. §. ult. de bonor. poſſeſſ.* Sublata eſt cretio à Conſtantino in maternis ſucceſſionibus, *l. 1. Cod. Theod. de mat. bonis, & mat. gen. cret. ſub.* ab Theodoſio penitus, *l. cretionum, C. de jur. delib. l. 1. Cod. Th. de cret. vel bon. poſſ.*

24 CERNITOQUE] Id eſt, facito ut videant te eſſe heredem: ſic Varro interpretatur in libr. V. de ling. Latin. *Itaque, inquit, in cretione adhiberi jubent teſtes.*

25 QUIBUS SCIERIS POTERISQUE] Sunt igitur utiles dies, non continui, *l. 2. quis ord. in bon. poſſ. ſerv.* Inde M. Tullius lib. I. de Orat. *De his, credo, rebus, inquit Craſſus, ut in cretionibus ſcribi ſolet, quibus ſciam poteroque*, quem feliciter nobis locum Franciſc. Hotomanus emendavit vir ingenii probi, & recti. Eſt ſimilis error in lib. Gratiani *cap. jus Quiritium* 1. *diſt.* ubi loco horum verborum, *Vel curatio-*

rationibus; *vel de contractibus*, ſcribendum eſt, *vel* A *cretionibus*.

[26] NISI ITE CREVERIS EXHERES ESTO] In ſuo, aut emancipato herede non ſcripto exheredatio valet: quia hic prætorio, ille civili jure heres eſt: in extraneo herede non ſcripto exheredatio inanis eſt, *l. quidam*, *de verb. oblig. l. non putavit*, *§. ſi quis emancipatum*, *de bon. poſſ. contra tab.* in ſcripto valet, ut in hac formula, & in *l. paterfamilias*, *de heredib. inſtit. l. Sejus*, *ad leg. Falcid. l. uxorem*, *§. heres*, *de leg.* 3.

[27] VULGARIS] Legitima; & utilis.

[a] Al. Sipeleſim. [b] Al. non conſiſtit. [c] Quos jure e. & mox, eſt. [d] Et ſuos, & neceſſarios. [e] Niſi, pro ſi non: l. ſi quis heres ita, de adq. hered. Terent. Adelph. Niſi faciunt, quæ illos æquum eſt. [f] Vet. dantur, leg. tantum. B
[g] Aut ſcivit quidem, ſed.

TIT. XXIII.

Quemadmodum teſtamenta rumpuntur.

I. TESTAMENTUM jure factum infirmatur duobus modis: ſi ruptum, aut irritum factum ſit.

II. Rumpitur teſtamentum mutatione, id eſt, ſi poſtea aliud teſtamentum jure factum ſit: item agnatione [1], id eſt, ſi ſuus heres agnaſcatur, qui neque heres inſtitutus, neque ut oportet exhere- C datus ſit.

III. Agnaſcitur ſuus heres, aut agnaſcendo, aut adoptando, aut in manum conveniendo, aut in locum ſui heredis ſuccedendo: veluti nepos mortuo filio, vel emancipato: aut manumiſſione [2], id eſt, ſi filius ex prima ſecundave mancipatione manumiſſus, reverſus ſit in patris poteſtatem.

IV. Irritum fit teſtamentum, ſi teſtator capite deminutus fuerit, aut ſi jure facto teſtamento, nemo extiterit heres.

V. Si is, qui teſtamentum fecit, ab hoſtibus captus ſit, teſtamentum ejus valet: ſi quidem reverſus fuerit, jure poſtliminii: ſi non ibi deceſſerit [3], D ex lege Corneliana [4], quæ perinde ſucceſſionem ejus confirmat, atque ſi in civitate deceſſiſſet.

VI. Si ſeptem ſignis teſtium ſignatum ſit teſtamentum, licet jure civili ruptum, vel irritum factum ſit, prætor ſcriptis heredibus juxta tabulas bonorum poſſeſſionem dat, ſi teſtator & civis Romanus, & ſuæ poteſtatis cum moreretur fuit, quæ bonorum poſſeſſio cum re [5], id eſt, cum effectu habetur, ſi nemo alius jure heres ſit [6].

VII. Liberis impuberibus in poteſtate manentibus, tam natis, quam poſtumis, heredes ſubſtituere parentes poſſunt duplici modo: id eſt, aut eo quo extraneis, ut ſi heredes non extiterint liberi, E ſubſtitutus heres fiat: aut proprio jure [7], id eſt, ſi poſt mortem parentis heredes facti, intra pubertatem deceſſerint, ſubſtitutus heres fiat.

VIII. Etiam exheredatis [8] filiis ſubſtituere parentibus licet.

IX. Non aliter impuberi filio ſubſtituere quis heredem poteſt, quam ſi ſibi quis heredem inſtituerit, vel ipſum filium, vel quemlibet alium.

X. Milites quomodocumque fecerint teſtamenta, valent, id eſt, etiam ſine legitima obſervatione. Nam principalibus conſtitutionibus permiſſum eſt illis, quomodocumque vellent, quomodocumque poſſent teſtari: idque teſtamentum, quod miles contra juris regulam fecit, ita demum valet, ſi vel in caſtris mortuus ſit, vel poſt miſſionem intra annum.

[1] ITEM AGNATIONE] Agnatione ex jure antiquo, ſi naſcantur poſt mortem: ex jure novo, ſi in vita: ſucceſſione, ex jure novo: nam jure antiquo ſui naſcuntur, non fiunt. Ait vero lex nova, *In locum fuerunt ſuorum ſui heredes ſuccedunto*, *l. Gallus*, *§. videndum*, *de liber. & poſtum.*

[2] AUT MANUMISSIONE] Filius tribus emancipationibus, & tribus manumiſſionibus ſui juris fit: cæteri liberi una emancipatione. Singulæ manumiſſiones aliis diebus, aliiſque adhibitis teſtibus fieri poſſunt, auctore Paulo *lib.* II. *Sentent.* Igitur poſt primam, & ſecundam manumiſſionem filius præteritus rumpit teſtamentum patris, quia in ejus poteſtatem revertitur. Cæteri liberi ſemel emancipati, jam amplius non redeunt in poteſtatem, & ideo nec patris teſtamentum rumpunt, *l. verum*, *§. ult. de injuſ. teſt.*

[3] SI NON IBI DECESSERIT] Legendum, *Si vero.*

[4] EX LEGE CORNELIANA] Ex lege Cornelia: utrumque fit fictione quadam: nam revera captivitate irrita teſtamenta fiunt. Duplex igitur eſt fictio, Poſtliminii, & Cornelia: hæc juris civilis eſt: illa jurisgentium: hæc retro fingit tempore captivitatis eum deceſſiſſe, qui non rediit: illa vero in civitate fuiſſe eum, qui rediit. Lex XII. tab. civibus Rom. conſtituit heredes teſtamentarios, & legitimos: lex Cornelia captivis.

[5] CUM RE] Hoc explicatur in tit. 28. l. filiis, C. de inoff. teſt.

[6] SI NEMO ALIUS JURE] Jure legitimo, vel ab inteſtato. Quod ſi alius jure heres ſit, ut ſi exiſtat filius præteritus, ſecund. tab. bon. poſſ. erit ſine re. Verum enim, quia utcumque ſecundum tab. dari poteſt, quamvis jure civili nullum ſit teſt. jure præt. neceſſaria eſt filio contr. tab. bon. poſſ. Reſtat autem, ut ex injuſto, nullo, rupto agnatione, detur bon. poſſeſſ. item ex irrito, ſi modo reverſus teſtator in antiquum ſtatum non mutata voluntate è vita deceſſerit: Nam tria exigit prætor: ut non minus, quam ſeptem teſtium ſignis obſignatum ſit teſtamentum: ut is cujus bonorum poſſeſſio datur, mortis, & teſtamenti tempore teſtamenti factionem habuerit: denique ut ſupremum teſtamentum ſit, *§. non tamen*, *quib. mod. teſt. infirm. l.* I. *de bon. poſſ. ſecundum tab.*

[7] AUT PROPRIO JURE] Hæc eſt pupillaris ſubſtitutio, illa vulgaris: hæc moribus, illa XII. tabul. introducta eſt: hæc pubertate, illa aditione finitur: hac ſucceditur pupillo, illa teſtatori: hæc fit in eventum adquiſitæ hereditatis, & mortis, aut in eventum mortis dumtaxat, illa in eventum non adquiſitæ hereditatis. Ex conſtitutione autem divorum fratrum omnis ſubſtitutio facta pupillo, duplex eſt.

[8] ETIAM EXHEREDATIS] Subſtitutio plerumque æſtimatur ex ratione ſucceſſionis: hæc ex ratione ſcripturæ æſtimatur, non ſucceſſionis: proinde in ea ordo ſcripturæ obſervatur: & ita intelligendum eſt initium *§. prius*, *l. moribus*, ut pote, cum pendeat ex *§. quiſquis*, *& §. interdum*: quos ſi quidem quis diligenter excutiat, inveniet ad eam dumtaxat ſubſtitutionem pertinere, quæ fit exheredato. Ac inde in fin. *§. prius*, ait. *Quod igitur dictum eſt etiam exheredatis liberis* (ſic enim legendum eſſe ſcio) *ſubſtituere licet*, *ideo adjectum eſt*, *ut declaretur non eſſe à filii impuberis teſtamento incipiendum*: quandoquidem ſi ab eo incipias exheredato, hoc non eſt ſubſtituere. Denique odioſa hæc ſubſtitutio eſt, *l. cum quidam*, *C. de legat.* & ideo rigor juris, id eſt, ordo ſcripturæ, qui

Digitized by Google

in cæteris relaxatur, in ea diligenter cuſtoditur. Sunt & quamplurima alia exempla ſubſtitutionum, quæ ex ſcriptura æſtimantur, non ſucceſſione: ut in formula Galli, in ſpecie *l. cum ex filio, §. ult. l. ſed ſi plures, §. ult. l. ult. §. 1. de vulg. ſubſtit.* ut vere quis ita ſtatuere poſſit: Subſtitutus eſt is, qui ſecundo loco ſcriptus eſt, quamvis ei non ſuccedat, qui primo loco heres ſcriptus eſt. Subſtitutus eſt is, qui ſecundo loco ſcriptus eſt, etiamſi ei poſt mortem teſtatoris primo deferatur hereditas. Subſtitutus eſt is, qui ſemel atque iterum heres ſcriptus eſt, quamvis ei non niſi ſemel deferatur hereditas. A

TIT. XXIV.

De Legatis. B

I. LEGATUM, eſt quod legis modo, id eſt, imperative [1], teſtamento relinquitur. Nam ea quæ precativo modo relinquuntur, fideicommiſſa vocantur.

II. Legamus autem quatuor modis, per vindicationem, per damnationem, ſinendi modo, per præceptionem.

III. Per vindicationem, his verbis legamus, DO, LEGO, CAPITO, SUMITO, SIBIQUE HABETO.

IV. Per damnationem his verbis, HERES MEUS DAMNAS ESTO DARE, DATO, FACITO, HEREDEM MEUM DARE JUBEO. C

V. Sinendi modo ita, HERES MEUS DAMNAS ESTO SINERE LUCIUM TITIUM SUMERE ILLAM REM, SIBIQUE HABERE.

VI. Per præceptionem [2] ſic, LUCIUS TITIUS ILLAM REM PRÆCIPITO.

VII. Per vindicationem legari poſſunt res, quæ utroque tempore ex jure Quiritium teſtatoris fuerunt, mortis, & quando teſtamentum faciebat: præterquam ſi pondere, menſura, numero contineantur: in his enim ſatis eſt, ſi vel mortis dumtaxat tempore fuerint ex jure Quiritium.

VIII. Per damnationem omnes res legari poſſunt, etiam quæ non ſunt teſtatoris, dummodo tales ſint, quæ dari poſſint. D

IX. Liber homo, aut res populi, aut ſacra, aut religioſa, nec per damnationem legari poteſt: quoniam dari non poteſt.

X. Sinendi modo legari poſſunt res propriæ teſtatoris, & heredis ejus [3].

XI. Per præceptionem legari poſſunt, quæ etiam per vindicationem [4], ſi ea res, quæ non fuit utroque tempore teſtatoris ex jure Quiritium, per vindicationem legata ſit, licet jure civili non valeat legatum, tamen ſenatuſconſulto Neroniano firmatur: quo cautum eſt, ut quod minus pactis [5] verbis legatum eſt, perinde ſit, ac ſi optimo jure legatum eſſet. E

XII. Optimum autem jus [6] legati per damnationem eſt: ſi duobus eadem res [7] per vindicationem legata ſit: ſi quidem disjunctim [8], ſingulis in ſolidum debentur [9]: ſi vero conjunctim, velut TITIO, ET SEIO, HOMINEM STICHUM DO, LEGO, jure civili concurſu partes fiebant: Non currente [10] altero, pars ejus alteri adcreſcebat. Sed poſt legem Papiam Poppæam, non capientis pars caduca fit.

A XIII. Si per damnationem [11] eadem res duobus legata ſit, ſiquidem conjunctim, ſingulis partes debentur, & non capientis pars jure civili in hereditate remanebat, nunc autem caduca fit: quod ſi disjunctim, ſingulis in ſolidum debetur [a].

XIV. Optione autem legati [12] per vindicationem data, legatarii electio eſt, veluti, HOMINEM OPTATO, ELIGITO. Idemque eſt, & ſi tacite legaverim, TITIO HOMINEM AUT DECEM HERES MEUS DATO: hominem dare heredis electio eſt.

XV. Ante heredis inſtitutionem legari non poteſt, quoniam & poteſtas teſtamenti ab heredis in-

B ſtitutione incipit.

XVI. Poſt mortem heredis legari non poteſt, ne ab heredis herede legari videatur: quod juris civilis ratio non patitur. In mortis autem heredis tempus legari poteſt, velut, CUM HERES MORIATUR.

XVII. Pœnæ cauſa [13] legari non poteſt. Pœnæ autem cauſa legatur, quod coercendi heredis cauſa relinquitur, ut faciat quidem [14], aut non faciat, non ut legatum pertineat: ut puta hoc modo, SI FILIAM TUAM IN MATRIMONIO TITIO CONLOCAVERIS, DECEM MILLIA SEIO DATO.

C XVIII. Incertæ perſonæ legari non poteſt, veluti, QUICUMQUE FILIO MEO FILIAM SUAM IN MATRIMONIO CONLOCAVERIT, EI HOMINI TOT MILLIA DATO. Sub certa tamen demonſtratione incertæ perſonæ legari poteſt: velut, EX COGNATIS MEIS QUI NUNC SUNT, QUI PRIMO AD FUNUS MEUM VENERIT, EI HERES MEUS ILLUD DATO.

XIX. Neque ex falſa demonſtratione, neque ex falſa cauſa legatum infirmatur. Falſa demonſtratio eſt, velut, TITIO FUNDUM, QUEM A TITIO EMI DO, LEGO, cum fundus [b] a

D Titio emptus non ſit. Falſa cauſa eſt, velut, TITIO, QUONIAM NEGOTIA MEA CURAVIT, FUNDUM DO, LEGO, ut negotia [15] ejus numquam Titius curaſſet.

XX. A legatario legari non poteſt.

XXI. Legatum ei tantum [c] dari poteſt [16], qui extraneus eſt. Ideoque filio familiæ heredi inſtituto, vel ſervo, neque à patre, neque à domino legari poteſt.

XXII. Heredi à ſemetipſo legari non poteſt.

XXIII. Ei qui in poteſtate, manu [17], mancipiove eſt ſcripti heredis, ſub condicione legari poteſt: ſed requiritur, ut quo tempore dies legati cedit, in poteſtate heredis non ſit.

E XXIV. Ei cujus in poteſtate, manu, mancipiove eſt heres ſcriptus, legari non poteſt [d].

XXV. Sicut ſingulæ res legari poſſunt, ita univerſarum quoque ſumma legari poteſt, ut puta, MAEVIUS HERES MEUS CUM TITIO HEREDITATEM MEAM PARTITO DIVIDITO [18], quo caſu dimidia [19] pars bonorum legata videtur. Poteſt autem & alia pars, velut tertia, vel quarta legari: quæ ſpecies partitio appellatur.

XXVI. Uſusfructus jure civili legari poteſt earum rerum, quarum ſalva ſubſtantia utendi fruen-

di

Digitized by Google

di poteſt eſſe facultas, & tam ſingularum rerum, quam plurium, id eſt, partis [20].

XXVII. Senatuſconſulto [21] cautum eſt, ut etiamſi earum rerum, quæ in abuſu continentur, ut puta vini, olei, tritici, uſusfructus legatus ſit, legatario res tradantur cautionibus interpoſitis de reſtituendis eis, cum uſusfructus ad legatarium pertinere deſierit.

XXVIII. Civitatibus omnibus, quæ ſub imperio prætoriani [22] ſunt, legari poteſt: idque à divo Nerva introductum, poſtea à Senatu auctore Adriano [23] diligentius conſtitutum eſt.

XXIX. Legatum quod datum eſt, adimi poteſt, vel eodem teſtamento, vel codicillis teſtamento confirmatis: dum tamen eodem modo adimatur [24], quo modo datum eſt.

XXX. Ad heredem legatarii legata non aliter tranſeunt, niſi ſi jam die legatorum cedente, legatarius deceſſerit.

XXXI. Legatorum, quæ pure vel in diem certum relicta ſunt, dies cedit, antiquo quidem jure, ex mortis teſtatoris tempore: per legem autem Papiam Popæam, ex apertis tabulis [25] teſtamenti: eorum vero quæ ſub condicione relicta ſunt, cum condicio extiterit. Lex Falcidia jubet, non plus quam dodrantem totius patrimonii legari, ut omni modo quadrans integer apud heredem remaneat.

XXXII. Legatorum perperam ſolutorum repetitio non eſt [26].

1 Id est, imperative] Imperativa verba, ſunt verba directa, *l. quoniam*, *C. de teſtam.*

2 Per praeceptionem] Hoc modo heredibus legatur, ut in judicio familiæ erciſcundæ id quod legatum eſt præcipiant: hoc & prælegatum dicitur, & præcipuum. Sid. Apoll. lib. VI. Epiſtol. *Illud autem deberi tibi quodam, ut Juriſconſulti dicunt, præcipui titulo.*

3 Et heredis eius] Non etiam alienæ: quod tamen perperam additum eſt apud Cajum lib. II. inſtitut. tit. de leg.

4 Quae etiam per vindicationem] Hæc ita diſtinguenda ſunt, *Quæ etiam per vindicationem. Si ea res, &c.*

5 Ut quod minus pactis] Id eſt, conceptis, & legitimis verbis. Cicer. pro Roſc. Comœ. *Non enim ex pactione verborum, quibus jusjurandum comprehenditur.* Arnobius lib. 7. contra gentes. *Quam cum pactionibus adorat, & formulis.*

6 Optimum autem ius] Nempe quia laxius, & expeditius eſt. Sic optimum jus uſurarum in *l. 1. C. de uſur.* optimum jus poſſeſſionis, *l. fidejuſſor*, *§. pater, de uſur.*

7 Si duobus eadem res] Hæc quoque divelli debent à ſuperiore ſententia.

8 Si quidem disiunctim] Disjunctim legatur, ſi re tantum legatarii junguntur: conjunctim, ſi re, & verbis, *§. ſi eadem*, de leg. tit. de cad. toll. tit. de uſufr. adcreſc. verborum conjunctio, aut pro nihilo, aut pro duplici conjunctione accipitur.

9 Singulis in solidum debentur] Legendum, *Singulis partes debentur*: & hoc Juſtinianus indicat in *§. ſin autem disjunctim*, *C. de Cad. toll.* Paulus in Sententiis, Cajus in Inſtit.

10 Non currente] Legendum, *Non concurrente.*

11 Si per damnationem] Re conjuncti ſunt quibus eadem res disjunctim per vindicationem legatur, quoniam à principio ſolidum, concurſu partes habent: proinde re conjunctis adcreſcit deficientium portio, idque ſine onere. Re conjuncti non ſunt, quibus eadem res disjunctim per damnationem legatur, quoniam ſolidum ſingulis debetur, uni res, alteri pretium: ideoque nec jus adcreſcendi inter ſe habent. Sed ex conſtitutione Juſtiniani eodem jure eſt damnationis, quo & vindicationis legatum. Re & verbis conjuncti ſunt, quibus eadem res conjunctim per vindicationem legatur: nam & concurſu partes habent, & ideo jus inter eos adcreſcendi eſt, cum onere tamen. Re, & verbis conjuncti non ſunt, quibus eadem res conjunctim per damnationem legatur: quoniam ſingulis ab initio partes debentur: proinde ſive disjunctim, ſive conjunctim per damnationem legatum ſit, numquam inter eos verſatur jus adcreſcendi. Jus adcreſcendi cum dicimus, jus antiquum dicimus. Jus caduci, jus novum eſt: & hæc eſt ſententia hujus loci. Hinc vero apparet *l. conjunctim*, *de legat.* 3. de legato vindicationis: *l. plane*, *§. ſi conjunctim*, *de legat.* 1. de legato damnationis accipiendam eſſe. Sed hoc ideo in eis locis ſuppreſſum eſt, quod jam ſublatæ eſſent ab Juſtiniano legatorum differentiæ: non tamen ita ab eis locis ſublatæ ſunt, ut hæc manifeſto non ſuperſint hujus differentiæ veſtigia, quæ prima ſpecie, quaſi contra ſe ſtare videantur, ut plane jam ex eo appareat, quam hebetes, aut indiligentes fuerint hi, quibus ſtudium fuit Pandectarum capita ex veterum Juriſconſultorum libris decerpere. Cæterum & id quod diximus de legato damnationis, nominatim traditur in *l. 7. de legat.* 2. unde & in *l. hujuſmodi*, *§. ſi Titio*, *l. ſi duobus*, *de legat.* 1. optimo jure legatum fuiſſe neceſſe eſt, ut ſtatuamus: alioquin pars vacans adcreſcit conjuncto, cum quo partes per concurſum fiunt. Quod deinde ſequitur in *§. ſi conjunctim*, *ſed ſi in pupillari*, ad re conjunctos pertinet, qui concurſu partes habent: unde in extremo ita ſcriptum oportuit, *Interim igitur totum*: quod & Azo, & Hugolinus intellexere.

12 Optione autem legati] Hic locus mirum in modum deformatus eſt. Ipſe ratione juris ductus ſic emendavi: *Optione autem legati per vindicationem data, legatarii electio eſt: veluti, Hominem optato, eligito. Idemque eſt, ſi tacite legaverim Titio hominem. At ſi ita, Heres meus damnas eſto hominem dare, heredis electio eſt.* Si tacite, id eſt, non data e optione. Homine igitur per vindicationem generaliter legato, legatarii electio eſt, *l. legato*, *de legat.* 1. per damnationem, heredis, *l. ſi à ſubſtituto*, *§. 1. eodem.* Similiter in disjunctivis legatis electio eſt legatarii, ſi per vindicationem, *l. plane*, *§. pen. de legat.* 1. *l. Lucio*, *de legat.* 2. heredis, ſi per damnationem, *l. ſi is cui*, *l. ſi ita relictum*, *§. ult. de legat.* 2. Et hæ quidem duæ differentiæ non ſunt ſublatæ, quia inducuntur ex voluntate teſtatoris.

13 Poenae causa] Quemadmodum ſuperiores duæ ſententiæ, ita & hæc à Juſtiniano ſublata eſt. Hodie igitur valet legatum tale, *Heres meus ſi Stichum alienaverit, Cajo centum dato.* Non idem eſt, ſi impoſſibile, probroſum, illicitum ſit legatum: veluti; *Si mare non ebiberis, Titio centum dato. Si ſororem uxorem non duxeris, ſi pupillam filio nuptum non collocaveris, Titio centum dato*, *§. ult. de legat.* in *l. 1. de his quæ pœn. cauſ. reliu.* hæc verba *Illicite, vel probroſe*, ſunt Triboniani.

14 Ut faciat quidem] Puto legi debere *Quid*, non *quidem*.

15 Ut negotia] Lego, *Cum negotia*.

16 Legatum ei tantum dari potest] Hic quoque locus valde corruptus eſt. Lego: *legatum ab eo tantum dari poteſt, qui ex ſua perſona heres eſt: Ideoque*, & quæ ſequuntur.

17 In potestate, manu, mancipiove] In poteſtate eſt filiusfamilias: in manu uxor materfamilias, in mancipio ſervus.

[18] Partito dividito] Malim, *Partito, A dividito*.

[19] Quo caſu dimidia pars bonorum] *L. nomen*, *§. partitionis*, *de verb. ſignif.* Partiatius legatarius partis ſuæ commoda, & pro parte ſua onera ſuſtinere debet, *l. cum filius*, *§. 1. l. ſi quis ſervum*, *§. ult. de legat.* 3. & in eam rem partis, & pro parte ſtipulationes interponuntur, *§. ſed quia*, *de fideicomm. hered.* & in tit. prox. Quod ſi ita legatum ſit, *Bonorum meorum partem tertiam*, non eſt partitio. Non affero capita legum, quæ ſunt notiſſima.

[20] Id eſt partis] *L. etiam partii*, *de uſufr.*

[21] Senatusconsulto] Hujus S.C. fit mentio in *tit. de uſufru. earum rer. l. 1. l. uxorem*, *de uſufr. leg. l. ult. uſufruct. quemadm. caveat*, *l. uſufruct. ad leg. Falc. l. 1. C. de uſufr. §. conſtituitur*, *inſt. eod.* B S.C. opus fuit, quia neque naturali, neque civili jure earum rerum eſt uſusfruct. quæ ſunt in abuſu. Senatus autem id ſatiſdationibus explicat: quæ in rebus difficillimis certiſſima ſunt juris ſubſidia, *l. uſusfructu*, *ſol. matrim.*

[22] Praetoriani] Legendum, *P. Romani*: *l. omnibus*, *ad Trebellian.*

[23] Auctore Adriano] Immo fortaſſe Marco, *l. cum Senatus*, *de reb. dub.* Eſt in propriis nominibus facillimus auctorum lapſus.

[24] Dum tamen eodem modo] Sic de libertate in tit. 2. exempla hæc ſuoto. *Do, lego: non do, non lego: heres dato. heres ne dato*, *l. niſi*, *de accept.* ergo nec alii ulli, quam cui datum eſt, *l. legatum*, *De ad. leg.* C

[25] Ex apertis tabulis] Sunt hujus juris veſtigia quædam in *l. eam qui poſt*, *l. in teſtamento*, *de condic. & demonſt. l. ult.* de donat. *cauſ. mort. l. 3. §. ult. l. qui ſolvendo*, *de hered. inſtit.* Hodie vero jus antiquum ſequimur, cujus juris regula quædam eſt Catonis regula: ad ea namque pertinet, quæ à morte teſtatoris cedunt: ad novas leges, id eſt, ad leges Papias non pertinet, ex quibus ex apertura tabularum legata cedunt, *l. ult. de reg. Caton.* nam neque ad ea pertinet, quæ ab aditione, vel ab eventu condicionis ceduot.

[26] Repetitio non eſt] Immo repetitio eſt, *l. 2. & 3.* de *cond. indeb. l. fideicommiſſum*, *C. eod. l. error*, *Cod. ad leg. Falcid.* & in Pauli Sententiis lib. III. tit. VI. Aut igitur hæc ſententia accipienda D eſt de legatis damnationis: quibus adjici poſſunt legata incertis perſonis ſoluta, *§. ult. de obl. quæ qua. ex. con. §. incertis*, *de legat.* aut, quod magis eſt, negatio abundat.

[a] ſing. ſolidum debetur. [b] cum is fundus. [c] legatum ab eo tantum d. p. q. extraneus eſt. In archetypo erat ſpatium vacuum. [d] tollenda negatio eſt. Vide Obſer. VI. 37. [e] V. Obſ. lib. XVII. cap. XXVIII.

TIT. XXV.

De Fideicommiſſis.

I. Fideicommiſſum eſt, quod non civilibus verbis [1], ſed precative relinquitur, B nec ex rigore juris civilis proficiſcitur, ſed ex voluntate datur relinquentis.

II. Verba fideicommiſſorum in uſu fere ſunt hæc, Fideicommitto, peto, volo dari, & ſimilia.

III. Etiam nutu [2] relinquere fideicommiſſum, in uſu receptum eſt.

IV. Fideicommiſſum relinquere poſſunt [3], qui teſtamentum facere poſſunt, licet non fecerint. Nam inteſtatus quis moriturus, fideicommiſſum relinquere poteſt.

V. Res per fideicommiſſum relinqui poſſunt, quæ etiam per damnationem legari poſſunt.

VI. Fideicommiſſa dari poſſunt his [a], quibus legari poteſt.

VII. Latini Juniani fideicommiſſum capere poſſunt, licet legatum capere non poſſint.

VIII. Fideicommiſſum, & ante heredis inſtitutionem, & poſt mortem heredis [4], & codicillis, etiam non confirmatis teſtamento, dari poteſt, licet legari non poſſit.

IX. Item Græce [5] fideicommiſſum ſcriptum valet, licet legatum Græce [6] ſcriptum non valeat.

X. Filio qui in poteſtate eſt, ſervove heredibus inſtitutis, ſeu ſi is legatum ſit, patris vel domini fidei committi poteſt, quamvis ab eo legari non poſſit. Qui teſtamento heres inſtitutus eſt, codicillis etiam non confirmatis rogari poteſt, vel ut hereditatem totam, vel ex parte alii reſtituat, quamvis directo heres inſtitui [7], ne quidem confirmatis codicillis poſſit.

XI. Fideicommiſſa non per formulam petuntur [8], ut legata, ſed cognitio eſt Romæ quidem conſulum, aut prætoris, qui fideicommiſſarius vocatur [9], in provinciis vero [10], præſidum provinciarum.

XII. Pœnæ cauſa certæ, vel incertæ perſonæ, ne quidem fideicommiſſa dari poſſunt.

XIII. Is qui rogatus eſt alii reſtituere hereditatem, lege quidem Falcidia locum non habente, quoniam non plus, puta quam dodrantem, reſtituere rogatus eſt, ex Trebelliano ſenatuſconſulto reſtituit, ut ei & in eum dentur actiones, cui reſtituta eſt hereditas. Lege autem Falcidia interveniente, quoniam plus quam dodrantem, vel etiam totam hereditatem reſtituere rogatus ſit, ex Pegaſiano ſenatuſconſulto reſtituit, vel deducta parte [11] quarta [b], ipſe qui ſcriptus eſt heres, hereditatem reſtituat, & in ipſum actiones conſerventur, is autem qui recepit hereditatem, legatarii loco habeatur.

XIV. Ex Pegaſiano ſenatuſconſulto reſtituta hereditate, commoda & incommoda hereditatis communicantur inter heredem, & eum cui reliquæ partes reſtitutæ ſunt interpoſitis ſtipulationibus ad exemplum partis, & pro parte ſtipulationum. Partis autem, & pro parte ſtipulationes proprie dicuntur, quæ de lucro, & damno communicando ſolent interponi inter heredem, & legatarium partiarium, id eſt, cum quo partitus eſt heres.

XV. Si heres damnoſam hereditatem dicat, cogetur à prætore adire, & reſtituere totam, ita ut ei, & in eum, qui recipit hereditatem actiones dentur, perinde atque ſi ex Trebelliano ſenatuſconſulto reſtituta fuiſſet: idque ut ita fiat, Pegaſiano ſenatuſconſulto cautum eſt.

XVI. Si quis in fraudem tacitam fidem [12] accommodaverit, ut non capienti fideicommiſſum reſtituat, nec quadrantem eum deducere Senatus cenſuit [13]: nec caducum vindicare ex eo teſtamento, ſi liberos habeat [14].

XVII. Libertas dari poteſt per fideicommiſſum.

[1] Non civilibus verbis] Directis verbis, ut in *l. verbis*, *de vulg. ſubſtitut.*

[2] Etiam nutu] *L. nutu*, *de leg.* 3. ſecus tamen

men eſt in legato: Secus, inquam, eſt in legato jure A
antiquo.

3 FIDEICOMMISSUM RELINQUERE] Idem Ulp. in *l.2. de leg.* 1. quæ ſi quærantur exempla, conjungenda eſt cum *l. 1. de legat.* 3. nam ex eodem libro ſunt ambæ.

4 POST MORTEM HEREDIS] *L. ſi fueris, de leg.* 3. hoc autem tacite fieri poteſt, non nominatim, ut puta, à Titio ſubſtituto exheredati legatarii, *l. cum quidam*, C. de *legat.*

5 ITEM GRAECE] *L. fideicommiſſa, in princip. de leg.* 2.

6 LICET LEGATUM GRAECE] Quæ ſunt juris civilis Latine, quæ jurisgentium, qualibet lingua, *l. an inutilis, inſtit. de accept.* Teſtamenta igitur Latine fiunt, unde merito dubitatur in *l. qui teſtamento, §. veteres, de teſtam.* an teſtes ad teſtamentum ad- B
hibiti Latine ſcire debeant: ſed hoc Impp. emendarunt, *l. hac conſultiſſima, §. ult.* C. de *teſtament. l. ult. C. de teſtam. tut. l. directas*, *C. de teſtam. man.* Si quandoque ſtipulationem contendas eſſe jurisgentium, hæc vere maſcula erit ratio: nam ſtipulatio qualibet lingua ſemper fieri potuit.

7 QUAMVIS DIRECTO HERES] In confirmatis omnia directo relinqui poſſunt excepta hereditate.

8 PER FORMULAM] Per actionem, ut formula hypothecaria, & in tit. 19. formula communi dividundo, familiæ erciſcundæ, finium regundorum. Actio porro nihil aliud eſt, quam formula.

9 QUI FIDEICOMMISSARIUS] *§. 1. de fideic.* C
hered. l. is cui legatum, de cond. & demonſtr. l. Licinius, quib. ad libert. procl. non lic. l. quæſitum, §. pen. de leg. 3. l. 2. C. qui potior. in pign. l. 2. de orig. jur.

10 IN PROVINCIIS VERO] *L. cum etiam, C. de reb. cred.* Hodie fideicommiſſa per actionem petuntur, & omnino ſublatæ ſunt à Juſtiniano legatorum, & fideicommiſſorum differentiæ.

11 VEL DEDUCTA PARTE] Lego, *ut.* Hæc vero de Pegaſiano, & Trebelliano ſuſius explicantur in Inſtitutionibus Juſtiniani, neque deſiderant interpretationem meam.

12 TACITAM FIDEM] Tacita fides eſt, ſi quis non palam rogatus, in fraudem legis tacite promittat, ſe id quod accepit, cœlibi, aut orbo redditurum, *l. in fraudem, de his quib. ut indig. l. in tacitis, de leg.* 1. D
Extat præclarum exemplum taciti fideicommiſſi apud M. Fabium Quintilianum Avum in Declamat. cccxv.

13 SENATUS CENSUIT] Planciano S. C. *l. beneficio, ad leg. Falcid.* Igitur ſi de hereditate incapaci reſtituenda promiſerit, primum omnium hereditas fiſco vindicatur: nec ſi exhauſta ſit hereditas, Falcidia retinetur, verum Falcidia fiſco applicatur ex reſcripto Divi Pii, *l. 3. C. ad l. Falc. l. heres, ff. de his quib. ut indig.*

14 SI LIBEROS HABEAT] Scriptum oportuit, *Si ex liberis exiſtat*: idque liquido conſtat ex his, quæ dicta ſunt tit. 18.

a Fid. dare poſſ. hi, qui legare poſſunt. b Ut deducta parte quarta in ipſum actiones conſerventur: cætera deſunt. E

TIT. XXVI.

De Legitimis heredibus.

I. INteſtatorum ingenuorum hereditates pertinent primum ad ſuos heredes, id eſt, liberos, qui in poteſtate ſunt, cæteroſque qui in liberorum loco ſunt. Si ſui heredes non ſunt, ad conſanguineos, id eſt, fratres, & ſorores ex eodem patre. Si nec hi ſunt, ad reliquos agnatos proximos, id eſt, cognatos virilis ſexus, per mares deſcendentes, ejuſdem familiæ: id enim cautum eſt lege duodecim Tabularum, AC SI INTESTATO MORITUR, CUI SUUS HERES EXTABIT NEC [1], AGNATUS PROXIMUS FAMILIAM HABETO.

II. Si defunctus ſit filius [2] ex altero filio mortuo, jam nepos unus, vel etiam plures, ad omnes hereditas pertinet, non ut in capita dividatur, ſed ut in ſtirpes, id eſt, ut filius ſolus mediam partem habeat, & nepotes quotquot ſunt alteram dimidiam. Æquum eſt enim nepotes patris ſui loco ſuccedere, & eam partem habere, quam pater eorum ſi viveret, habiturus eſſet.

III. Quamdiu ſuus heres [3] ſperatur heres fieri poſſe, tamdiu locus agnatis non eſt: velut ſi uxor defuncti prægnans ſit, aut filius apud hoſtes ſit.

IV. Agnatorum hereditates [4] dividuntur in capita, veluti ſi ſit fratris filius, & alterius fratris duo pluresve liberi: quotquot ſunt ab utraque parte perſonæ tot fiunt portiones, ut ſinguli ſingulas capiant.

V. Si plures [5] eodem gradu ſunt agnati, & quidam eorum hereditatem ad ſe pertinere noluerint, vel antequam adierint, deceſſerint, eorum pars adcreſcit his, qui adierint. Quod ſi nemo [6] eorum adierit, ad inſequentem gradum ex lege hereditas non tranſmittitur: quoniam in legitimis hereditatibus ſucceſſio non eſt.

VI. Ad fœminas ultra conſanguineorum gradum legitima hereditas non pertinet: itaque ſoror fratri ſororive legitima heres ſit.

VII. Ad liberos matris inteſtatæ hereditas ex lege duodecim Tabularum non pertinebat: quia fœminæ ſuos heredes non habent. Sed poſtea Imp. Antonini [7], & Commodi oratione in Senatu recitata, id actum eſt, ut ſine in manum conventione [8], matrum legitimæ hereditates ad filios pertineant, excluſis conſanguineis, & reliquis agnatis.

VIII. Inteſtati filii hereditas ad matrem ex lege duodecim Tabularum non pertinet: ſed ſi jus liberorum habeat, ingenua trium, libertina quatuor, legitima heres fit ex ſenatuſconſulto Tertulliano [9]: ſi tamen ei filio neque ſuus heres ſit, quive inter ſuos [10] heredes ad bonorum poſſeſſionem à prætore vocatur: neque pater [11] ad quem lege hereditas, bonorumve poſſeſſio [12] cum re pertinet, neque frater conſanguineus. Quod ſi ſoror conſanguinea ſit, ad utraſque [13] pertinere jubetur hereditas.

1 CUI SUUS EXTABIT HERES NEC] Hæc ſunt perturbata. Legendum eſt: *Ac ſi inteſtatus moritur, cui ſuus heres nec extabit*: & hæc prima legis verba Paulus interpretatur in *l. ſi quis poſtumos, §. pen. de lib. & poſt.* reliqua in *l. pronunciato, de verb. ſign.* Apparet autem ex hac 12. tab. lege, ſuorum nomen eſſe ex 12. tab. quod & Calliſtratus tradit in *l. liberorum, de verb. ſign.* Hos enim omnes, inquit, ſuorum appellatione lex 12. tab. comprehendit. Igitur in *l. ult. de bon. damn.* In jure civili, id eſt, in 12. tab. Poſſim ſimilia exempla proferre quamplurima, in quibus jus civile pro 12. tab. accipitur.

2 SI DEFUNCTUS SIT FILIUS] Legendum. *Si defuncti ſit filius, & ex altero filio jam mortuo nepos, §. cum filius, de hered. quæ ab inteſt. defer.* Senſus

ſus hic eſt : Nepotes ex filio jam mortuo, avo in ſtirpes cum patruo ſuccedere. Plane ſunt hæ perpetuo in liberorum linea obſervandæ regulæ, Proximior ulteriorem non excludit, Hereditates pro ſtirpibus dividuntur, non pro virilibus portionibus. A

3 QUANDIU SUUS HERES] Hæc antiquorum definitio eſt, *l. 3. ſi pars heredit. petat. l. pen. unde legit. l. cum quidam, §. 1. de adquir. hered.*

4 AGNATORUM HEREDITATES] Ergo ſuperiores duæ regulæ in agnatorum ſerie non obſervantur: nam & ſi ſit frater, & filius fratris jam mortui frater ſolus ſuccedit, *§. hoc etiam, §. ſi plures, de leg. ag. ſucceſ.* Ex Novella Juſtiniani frater non præfertur, atque una fratrum filii in ſtirpem ſuccedunt. Ultra fratrum filios in capita fit diviſio, quod & inter ipſos fratrum filios nullis concurrentibus fratribus obſervari Conſtantinus probat libr. v. epitom. & verum eſt. B

5 SI PLURES] *L. ſi ex pluribus, de ſuis, & legit. hered.*

6 QUOD SI NEMO] In ſuis, & legitimis non eſt ſucceſſio: quia, ut Paul. ait lib. IV. Sentent. omnis legitima ſucceſſio proximiori defertur. In honorariis eſt ſucceſſio, ut ecce, non petente avunculo magno, ſuccedit proprior ſobrinus, *l. 2. C. de ſucceſ. edic.* Ac filio non adeunte, nepos non admittitur, niſi ex jure prætorio ex parte Unde liberi. Ex conſtit. Juſtiniani, in legitimis eſt ſucceſſio, *§. placebat, de leg. agn. ſuc.* nam & in legitimis tutoribus eſt ſucceſſio, *l. 3. §. pen. de leg. tut.*

7 IMP. ANTONINI] *L. ſacratiſſimi, ad S.C. Tertyll.* quam & S. C. ſecutum eſt, quod dicitur Orfitianum. C

8 UT SINE IN MANUM CONVENTIONE] Etiam ſi vulgo quæſiti ſunt liberi.

9 EX S.C. TERTULLIANO] Quod factum eſt D. Pii temporibus.

10 QUIVE INTER SUOS] Ut puta emancipatos.

11 NEQUE PATER AD QUEM LEGE HEREDITAS] Hereditas, aut bonorum poſſeſſ. Unde legitimi, ſi in emancipatione manumiſſor extiterit.

12 BONORUMVE POSSESSIO] Unde decem perſonæ, ſi in emancipatione manumiſſor non extiterit, *l. ſi ad patrem, de ſuis, & legit. her. §. ſunt autem, de bonorum poſſeſſ.* Si ex teſtamento præteritus ſit, non manumiſſori datur querela, *l. 1. §. ult. ſi à parent. quis fuer. manum.* manumiſſori bonorum poſſeſſio cont. tab. ut manumiſſori, querela ut patri, *l. ſi à milite, §. ult. de milit. teſtament. l. pater filium, l. filio, §. 1. de inoffi. teſtam.* ex Juſtiniani conſtitut. pater pro manumiſſore ſemper habetur, id eſt, contraxiſſe fiduciam ſemper videtur. D

13 AD UTRASQUE] Ad matrem pro dimidia ſi filia deceſſerit, pro virili ſi filius, *l. 2. C. Theod. de ſec. nupt.* Sed hæc ut ſint à Juſtiniano mutata, vide in Inſtitutionibus. Nobis id potiſſimum in animo fuit, ut jus antiquum explicaremus, cujus congnitio ſtudioſo juris novi non utilis tantum, ſed etiam neceſſaria eſt. De jure novo eadem via faciente Deo quandoque differemus, qua & jus antiquum aggreſſi ſumus. E

TIT. XXVII.

De Libertorum ſucceſſionibus, vel bonis.

I. LIBERTORUM inteſtatorum hereditas primum ad ſuos heredes pertinet: deinde ad eos quorum liberti ſunt, velut patronum, patronam, liberoſve patroni.

II. Si ſit patronus, & alterius patroni filius, ad ſolum patronum hereditas pertinet.

III. Item patroni filius patroni nepotibus obſtat.

IV. Ad liberos patronorum [1] hereditas defuncti pertinet, ut in capita, non in ſtirpes dividatur.

V. Legitimæ hereditatis [2] jus quod ex lege duodecim Tabularum deſcendit, capitis minutione amittitur.

1 AD LIBEROS PATRONORUM] *L. ſi libertus præterito, §. ult. de bon. libert.*

2 LEGITIMAE HEREDITATIS] Hæc ſententia de ingenuorum hereditate accipienda eſt, *l. capitis, de ſuis, & legit. hered.* non libertorum, *l. ſi libertus præterito, in princ.* eademque de tutela legitima diximus tit. 11. nec vero quiſpiam ex inſcriptione hujus tituli argumentetur: nam eæ ſectiones non ſunt Ulpiani, quinimo ſunt omnia meo judicio legenda uno contextu, eis quidem certe nihil eſt inconcinnius.

TIT. XXVIII.

De Poſſeſſionibus dandis.

I. BONORUM poſſeſſio datur, aut contra tabulas teſtamenti, aut adverſus tabulas inteſtati [1].

II. Contra tabulas bonorum poſſeſſio datur liberis emancipatis [2] teſtamento præteritis, licet legitima ad eos non pertineat hereditas.

III. Bonorum poſſeſſio contra tabulas liberis tam naturalibus, quam adoptivis datur. Sed naturalibus quidem emancipatis, non tamen & illis [3], qui in adoptiva familia ſunt. Adoptivis autem, his tantum qui in poteſtate manſerunt.

IV. Emancipatis liberis ex edicto datur bonorum poſſeſſio, ſi parati ſunt cavere patribus [4] ſuis, qui in poteſtate manſerunt bona, quæ moriente patre habuerunt, ſe collaturos.

V. Secundum tabulas bonorum poſſeſſio datur ſcriptis heredibus; ſcilicet ſi eorum [5] quibus contra tabulas competit, nemo ſit, aut petere nolint.

VI. Etiamſi jure civili [6] non valeat teſtamentum, forte quod familiæ mancipatio, vel nuncupatio defuit, ſi ſignatum teſtamentum ſit, non minus quam ſeptem teſtium civium Romanorum ſignis, bonorum poſſeſſio datur.

VII. Inteſtati datur bonorum poſſeſſio per ſeptem gradus [7]. Primo gradu liberis: Secundo legitimis [8] heredibus: Tertio proximis cognatis: Quarto [9] familiæ [a]: Quinto patrono, patronæ, liberiſve patroni patronæve: Sexto viro, uxori: Septimo cognatis manumiſſoris, quibus per legem Furiam plus mille aſſes capere licet. Si nemo ſit [10] ad quem bonorum poſſeſſio pertinere poſſit: aut ſit quidem, ſed jus ſuum omiſerit, populo bona deferuntur ex lege Julia caducaria [11].

VIII. Liberis bonorum poſſeſſio datur, tam his, qui in poteſtatem uſque in mortis tempus fuerunt, quam emancipatis: item adoptivis, non tamen etiam in adoptionem datis.

IX. Proximi cognati bonorum poſſeſſionem accipiunt, non ſolum per fœminini ſexus perſonam cognati, ſed etiam agnati capite deminuti. Nam licet legitimum jus agnationis capitis minutione amiſerint, natura tamen cognati manent.

X. Bonorum poſſeſſio datur parentibus, & liberis

ris intra annum, ex quo petere potuerunt: cæteris intra centum dies.

xi. Qui omnes intra id tempus ſi non petierint, ad bonorum poſſeſſionem ſequens gradus admittitur, perinde ac ſi ſuperiores non eſsent, idque per ſeptem gradus fit.

xii. Hi quibus ex ſucceſsorio edicto [12] bonorum poſseſſio datur, heredes quidem non ſunt, ſed heredis loco conſtituuntur beneficio Prætoris. Ideoque ſeu ipſi agant, ſeu cum his agatur, fictitiis actionibus opus eſt: in quibus heredes eſſe finguntur. Bonorum poſſeſſio, aut cum re datur, aut ſine re. Cum re, ſi is qui accepit cum effectu bona retineat: ſine re, quum alius jure civili evincere hereditatem poſſit: veluti ſi ſuus heres inteſtato ſit [b]. Bonorum poſſeſſio ſine re eſt, cum ſuus heres [13] [c] evincere hereditatem jure legitimo poſſit.

[1] Intestati] Legendum, *aut inteſtati*:

[2] Emancipatis] Immo & ſuis. Sed non eſt neceſſaria jure civili.

[3] Non tamen et illis] Eos, qui in adoptiva familia ſunt, Prætor non novit, non vocat inter ſuos. Unde conſequens eſt inter legitimos quoque eos non vocari: nam qui ſui non ſunt, proculdubio, nec legitimi ſunt, *l. ſcripto, und. lib. l. de bonis, §. 1. de Carb. edic.*

[4] Patribus] Manifeſtum eſt legi debere, *fratribus*. Cavere autem debent, vel re ipſa conferre.

[5] Scilicet si eorum quibus contra tabulas] Nam prior eſt contra tabulas, quam ſecundum tabulas: inde ex prima parte, vel ex primo edicto bonorum poſſeſſionem dari, id eſt, contra tabulas, *l. ideoque, l. ſcriptus de Carb. edic. l. 2. de bon. liber.*

[6] Etiamsi iure civili] Inde edictum translaticium Verris: Si de hereditate ambigitur, & tabulæ teſtamenti obſignatæ non minus multis ſignis, quam è lege oporteat ad me proferentur: ſecundum tabulas teſtamenti potiſſimum hereditatem dabo: qua de re, & in tit. 23. diximus.

[7] Septem gradus] Omiſſa eſt bonorum poſſeſſ. unde decem perſonæ: ſed ſi pater manumiſſor ſit, ſane verum eſt ſeptem dumtaxat gradus eſſe.

[8] Secundo legitimis] Inter quos, & patroni ſunt, patronorumq; liberi.

[9] Quarto familiae] Id eſt, agnatis patroni, hæc dicitur, *tum quem ex familia*: ſic enim lego in Inſtitutionibus Juſtiniani.

[10] Si nemo sit] Hoc eſt initium alterius ſententiæ.

[11] Ex lege Julia caducaria] De hac in *l. quidam, §. quotiens, de legat.* 1. item in *l. ergo, §. eadem conſtitutio, de fideicomm. lib.* in illo loco, *quare & ſi caducis legionis*, vel ut alii codices habent, *caducis legionibus, bona delata ſint, idem erit probandum*: nam *caducariis legibus*, legendum eſſe omni aſſeveratione confirmamus, id eſt, legibus Juliis: quæ enim delata dicuntur, legibus delata, ut ſint neceſſe eſt: denique hoc ſignificat, vacantibus bonis fiſco vindicatis conſtitutionem ceſſare, ut in *l. quod Divo, de manumiſſ. teſtam.* hæ vero notæ Cad. leg. errori cauſam dedere.

[12] Ex successorio edicto] Succeſſorium edictum eo dicitur, quod det ſucceſſionem inter bonorum poſſeſſores: quamquam, & eam quoque clauſulam contineat, quæ definit tempora petendæ bonorum poſſeſſionis. Cæterum ex illa potiſſimum parte appellationem ſumit, qua in locum eorum, qui intra tempora petitionis bonorum poſſeſſ. non admiſerunt, ſequentes vocantur, qui & ob eam cauſam ex ſucceſſorio edicto, ex ſucceſſoria parte, ex beneficio ſucceſſorii edicti, ex ſucceſſorio capite venire dicuntur, *l. ult. l. 1. §. ſed videndum, de ſucceſ. ed. l. ult. C. ead. l. 1. §. pen. de jur. & fac. igno.*

[13] Si suus heres intestato] Hæc ab interpunctionibus mendoſa ſunt: nam ſic diſtingui ea oportet, *Si ſuus heres inteſtato ſit: bonor. poſſeſſ. ſine re eſt, cum, &c.*

[a] Familiæ patroni. Q. p. p. Item liberis: addendum, parentibuſve. [b] Sit inteſtati. [c] Quoniam ſuus heres.

TIT. XXIX.

De Bonis libertorum.

I. Civis Romani [1] liberti hereditatem lex duodecim Tabularum patrono defert, ſi inteſtato ſine ſuo herede libertus deceſſerit. Ideoque ſive teſtamento facto decedat, licet ſuus heres ei non ſit, ſeu inteſtato, & ſuus heres ei ſit, quamvis non naturalis, ſed uxor, puta quæ in manu fuit, vel adoptivus filius, lex patrono nihil præſtat. Sed ex edicto Prætoris ſi teſtamento facto libertus [a] moriatur, aut ut nihil [2], aut minus quam partem dimidiam bonorum patrono relinquat, contra tabulas teſtamenti partis dimidiæ bonorum poſſeſſio illi datur, niſi libertus aliquem ex naturalibus liberis ſucceſſorem ſibi relinquat: ſive inteſtato decedat, & uxorem forte in manum, vel adoptivum filium relinquat, æque partis mediæ [3] bonorum poſſeſſio contra ſuos heredes patrono datur.

II. In bonis libertæ patrono nihil juris ex edicto datur [4]. Itaque ſi inteſtata moriatur liberta, ſemper ad eum hereditas pertinet [5].

III. Licet liberi ſint libertæ, quoniam non ſunt ſui heredes matri, obſtat patrono lex Papia Poppæa. Poſtea libertas quatuor liberorum jure tutela patronorum liberavit, & cum intulerit, jam poſſe eas ſine auctoritate patronorum teſtari, proſpexit ut pro numero liberorum libertæ ſuperſtitum virilis pars [6] patrono debetur.

IV. Liberi patroni virilis ſexus, eadem jura in bonis libertorum parentum ſuorum habent, quæ & ipſe patronus. Fœminæ vero [7], ex lege quidem duodecim Tabularum, perinde jus habent, atque maſculi patronorum liberi.

V. Contra tabulas autem teſtamenti liberti, aut ab inteſtato contra ſuos heredes non naturalis [8] bonorum poſſeſſio eis non competit. Sed ſi jus trium liberorum habuerunt: etiam hæc jura ex lege Papia Popæa naneiſcuntur.

VI. Patronæ [9] ex bonis libertorum illud jus tantum habent, quod lex duodecim Tabularum introduxit. Sed poſtea lex Papia patronæ ingenuæ duobus liberis honoratæ [10], libertinæ tribus, id juris dedit, quod patronus habet ex edicto.

VII. Item liberis ingenuæ trium liberorum jure honoratæ, eadem lex id jus dedit, quod ipſi patrono [11] tribuit.

[1] Civis Romani] In Latino ſecus eſt, *§. ult. de ſucceſſ. liber. l. 1. C. Th. de pet. hered.*

[2] Aut ut nihil] Legendum, *& aut nihil*; *§. 1. de ſucceſ. libert.*

3 Æqua

3 ÆQUA PARTIS DIMIDIAE] Hæc eſt quinti gradus bonorum poſſeſſio: quæ & nullis extantibus ſuis heredibus patrono dabitur, ſi bonorum poſſeſſ. Unde legitimi oon admiſerit: nam ſibi ipſi ſuccedi poſſe jampridem receptum eſt, *l. 1. §. ſed an. de ſucceſ. edic.* A

4 EX EDICTO DATUR] Nam de liberto prætor edixit non liberta, & de ſuis heredibus quales fœmina non habet.

5 HEREDITAS PERTINET] Ergo lege 12. tabul. non Prætoris edicto: quæ ſequuntur ita reſtituenda ſunt (erat omni ex parte hic libellus miſere depravatus:) *nam licet liberi ſint libertæ, quoniam non ſunt ſui heredes matri, non obſtant patrono. Lex Papia Popæa libertas*: Ait, *non obſtant patrono*: hoc utique verum eſt antiquo jure: nam poſt S. C. Orfitiaoum liberi inteſtatæ libertæ patronos excludunt, *l. 1. in princip. & §. ſi nemo, ad Tertyl.* B

6 VIRILIS PARS] Eadem lex cavet, ut liberto teſtato, vel inteſtato defuncto relicto uno, vel duobus liberis patronus virilem, relictis tribus, ut nihil auferat, & ut ita demum quando pauciores ſunt, quam tres viriles auferat ſi libertus centenarius ſit, *§. poſtea, de ſucceſſ. lib.* ex quibus apparet quantum inter libertum, & libertam ioterſit; quod & Valent. in *Novell. de libertis* probat.

7 FOEMINAE VERO] Jure antiquo, quo & hodie utimur, inter liberos patroni nulla eſt differentia ſexus. Prætorio jure plus tribuitur maſculis, quam fœminis.

8 NON NATURALIS] Pro, *non naturales*.

9 PATRONAE] Eſt differentia inter patronum & patronam, non quidem ex 12. tab. ſed ex lege Papia: nam licet nullis extantibus ſuis heredibus, quo caſu locus eſt legi 12. tab. idem patronæ jus, quod patrono ſit, jure tamen Prætorio non aliter patronæ datur bonorum poſſeſſio contra tabulas, vel ab inteſtato contra ſuos heredes non naturales, quam ſi ingenua duobus, libertina tribus liberis honorata ſit.

10 LIBERIS HONORATAE] In *§. præferuntur, de S. C. Tertyl.* vulgo legitur, *mater liberis onerata*, ſed ut in hoc loco, ita in eo auctoribus etiam ſcriptis libris legendum eſt, *honorata*. Theoph. in §. ſed cum antea, eod. tit. dixit, *κεκοσμημένη*.

11 QUOD IPSI PATRONO] Legendum, *patronæ*.

JACOBUS CUJACIUS has ad Ulpianum notas ſcripſi, tibique, Jo. Amariton, dicavi, quo neque gratiorem mihi, neque meo judicio, qui ea, quæ recta ſunt acutius perſpiciat, vehementius amplectatur, religioſius colat, noſtra quemquam ſchola fert. Non erit ea res mihi damno, ſi tu pro eo, ac ipſe cupio eis utare pro tuis: nam etſi perexiguum ſit ingenium mihi, diligentia tamen mea brevi, ut ſpero, tibi & juris ſtudioſis, & Reip. noſtræ ampliora beneficia præſtabuntur. Toloſæ Kal. Nov. M. D. LIV.

* Seu teſtato lib. moriatur, & aut nihil.

Emendantur quædam libro Regularum Ulpiani. Vide Cujacium Obſervat. libro XIII. *cap.* XVI. *& lib.* XV. *cap.* XIII. *& lib.* XIX. *cap.* XXX.

F I N I S.

JACOBI



JACOBI CUJACIJ J.C. IN JULIJ PAULI RECEPTARUM SENTENTIARUM AD FILIUM LIB. V. INTERPRETATIONES.

LECTORI:

PAULI Sententiæ Cujacij beneficio non modo auctiores, ſed & emendatiores nunc prodeunt. Antiquum Codicem Sententiarum Pauli ad ſe Veſontione perlatum laudat ipſe Obſervationum libro VII. *cap.* XXVI. *& libro* XXI. *cap.* XI. XII. XIII. XVI. XVII. XVIII. XIX. XXI. XXII. *cujus auxilio Paulum auxit, & emendavit. Ego igitur ſecutus editionem, quæ Aureliæ prodiit anno* M. D. XCIX. *eas integras edi curavi, ne quid eſſet, quod heic poſſet deſiderari: quæ autem nunc primum acceſſerint, aſteriſcus edocebit. Earum interpretatio petenda eſt ex d. libro* XXI.

EMARO RANCONNETO V.C. SENATUS PARISIENSIS PRÆSIDI, JACOBUS CUJACIUS S.D.

JULIUS Paulus Receptarum Sententiarum ad filium libros quinque compoſuit, ex quibus quædam in ſuas Pandectas Juſtinianus, quædam Alaricus in ſuum Romanarum legum Codicem retulit: quæ decreveram quidem initio omnia, quod eas fere ſententias, quas ſelegit unus, neglexerit alter, in unum volumen conjungere: ſed retraxerunt me hinc alii ejuſdem Pauli Sententiarum, qui & Factorum dicuntur, libri, quibus, ſi ulla eſt Indici ad Pandectarum caput affixo habenda fides, in earum compoſitione eſt etiam Juſtinianus uſus. Hi Sententiarum mihi appellationem ambiguam reddiderunt, ut neſcirem plane apud Juſtinianum pleraque libris Sententiarum adſcripta capita, Receptis an Factis potius attribuenda forent; nec tamen me præteribat quædam, ducta ex Alarici libris conjectura, ſatis certo ad receptas Sententias poſſe referri: Sed abſtinere illis omnino, quam non omnia his, quæ Alaricus collegit, annectere, ſatius eſſe duxi. Tum denique, & minus tritas eſſe has, & magis tamen ex uſu, quam illas Juſtiniani, juris antiqui cognoſcendi novique interpretandi cauſa, cum animadvertiſſem, ad has potiſſimum hoc ſtudium omne meum adjunxi, & libris tuis in primis mirum in modum adjutus, quos tu mihi humaniſſime utendos dederas, nonnullis etiam meis, multis eas locis auctas reſtitutasque reddidi: idque demum ſublatis antiquis interpretationibus, & meis adhibitis, ut hæc Pauli veluti ἀποσπασμάτια, non minus, quam illa Ulpiani jam dudum à te, & Jo. Tilio profecta, & à me explicata, ſtudioſis fructum ferrent, ſummam operam dedi. Utinam vero, & mihi hac in re Jo. Tilii, quos habet quamplurimos, libris uti licuiſſet: exiſſent forſitan locupletiora, & emendatiora; quamquam tot jam conquiſivimus, & obtinuimus ejus generis exemplaria, ut vix adduci poſſim, ut credam his, quæ nunc damus, proferri poſſe meliora. Cæterum operæ pretium eſt de rejectis à me antiquis interpretationibus earumque auctore, ut apud te rationem aliquam reddam. Alaricus, ut ſcis, Gotthorum rex fuit: Tuus Codex Toloſæ regem appellat. Codicis enim auctoritatem, quod & Commonitorium dicitur, ad Timotheum V. S. Comitem emiſſum refert IV. *Non. Febr. anno* XXII. *Alarici regis Toloſæ. Fuit ei urbs ea ſedes ac domicilium regni. Is cum Romanos, quos armis ſubegerat, præterquam, quod legibus Gotthorum obligari ſe moleſte ferrent, cæterum dicto audientes cerneret, alias leges Gotthis dedit, alias ex Romanorum libris ſuo tamen arbitrio, decerpi, quibus inter ſe Romani uterentur, facile paſſus eſt. Ac in eligendis quidem his Aniani viri ſpectabilis eum opera uſum ex ſubſcriptione Auctoritatis à Petro Ægidio Antuerpiæ primum editæ, liquido conſtat. Ex inſcriptione autem, quæ integra in tuis libris extat, non has tantum juſſu Alarici electas, ſed etiam explanatas fuiſſe deprehendimus, & idcirco diu idemne fuiſſet explanandi, qui, & eligendi miniſter cum addubitaſſemus, tandem nobis hæc ad Valentiniani Conſtitutionem de reſponſis prudentum interpretis verba, omnem ſcrupulum exemere.* Sed ex his, *inquit*, omnibus juris conſultoribus, ex Gregoriano, Hermogeniano, Cajo, Papiniano, & Paulo, quæ neceſſaria cauſis præſentium temporum videbantur, elegimus. *Itaque elegiſſe ſe cum interpres profiteatur, & vero Anianum elegiſſe conſtet, eundem & eligendi, & interpretandi munus obiiſſe omnino probandum eſt. At vereor ne callido commento Romanis Alaricus impoſuerit ſub ſpeciem legum Romanarum interpretationes Gotthicas ab earum plerumque ſententia alieniſſimas obtrudens: quandoquidem eæ proinde ac leges ipſæ ex Romanorum libris repetitæ, ex Alarici auctoritate vim legum obtinuerunt, & ad extremum ipſas etiam leges velut in ſuam poteſtatem redegerunt, adeo ut illis reſciſſis ſolæ Aniani interpretationes in foro, & ſub-*

ſelliis volitarent, prorſuſque (ut Sidonii Apollinaris verbis utar) leges Theodoſianæ calcarentur, Theodoricianæ proponerentur. Hic eſt Theodoricus Alarici ſocer, qui à Francis genero ademptum regnum non multo poſt recepit. Id vero par mihi eſſe viſum eſt hoc maxime tempore, quo excindi barbariem omnem in meliuſque renaſci omnia videmus, ut contra Gothicis interpretationibus ſublatis, pure ſyncereque Pauli Sententiæ reſtituerentur: quod tamen nos ita fecimus, ut omnes probaturos exiſtimem. Si quid enim recte Anianus expoſuit. Anianum teſtati ſumus, ſi quid minus recte, aut reticuimus, aut leviter perſtrinximus. Sed neque Aniani ob id integrum opus deperierit. Conſervatur in officinis typographorum Lutetiæ, Baſileæ, Antuerpiæ, ex quibus jam ante memini Aniani interpretationes in lucem prodiiſſe. De noſtris, nihil dicam: quid profecturæ ſint, alios malo, quam me judicare. Tu unus ſi eis, vel gratiæ cauſa ſuffragere, operam mihi non infeliciter videbor navaſſe, quod tantiſper intermiſſa trium poſtremorum Codicis Juſtiniani librorum editione dum exeant integri octo priores Codicis Theodoſiani libri, quorum tu mihi crebro expectationem commoviſti, in his Pauli Sententiis reſtituendis, & declarandis elaboraverim, ac de eo quidem forſitan putidum erit rogare te. Sed tanti eſt, dum tu id mihi dederis modo. Te itaque V. C. prorſus vehementer rogo, ut exiguo huic mei laboris fructui, & faveas libens, & nominis tui auctoritatem tribuas. Feceris rem gratam homini tuæ voluntati dedito, tuarum virtutum cultori, ad majora torpentem per ſe jam nimium excitaveris, tua erga me beneficia cumulaveris. Vale. Lutetiæ Kal. Decemb. 1557.

INDEX TITULORUM JULIJ PAULI
RECEPTARUM SENTENTIARUM AD FILIUM.

LIBRI I.

I. AD municipalem.
II. De decurionibus.
III. De muneribus, & honoribus.
IV. De vacat. & excuſ. mun.
V. De legationibus.
VI. De adminiſt. rer. ad civ. pert.
VII. De in jus vocando.
VIII. De pactis, & conventis.
IX. De cognitoribus.
X. De procuratoribus.
XI. De negotiis geſtis.
XII. De calumniatoribus.
XIII. De fugitivis.
XIV. De reis inſtitutis.
XV. De integri reſtitutione.
XVI. De dolo malo.
XVII. De minoribus XXV. annorum.
XVIII. De plus petendo.
XIX. De ſatiſdando.
XX. De judiciis omnibus.
XXI. Si hereditas, vel quid aliud petatur.
XXII. De via publica.
XXIII. Si quadrupes damnum intulerit.
XXIV. De finium regundorum.
XXV. De ſervitutibus.
XXVI De familiæ erciſcundæ.
XXVII. Quemadmodum actiones per inficiationem duplentur.
XXVIII. De fidejuſſore, & ſponſore.
XXIX. De ſepulchris, & lugendis.

LIBRI II.

I. DE rebus creditis, & jurejurando.
II. De pecunia conſtituta.
III. De contractibus.
IV. De commodato, & depoſito pignore, fiduciave.
V. De pignoribus.
VI. De exercitoribus.
VII. Ad legem Rodiam.
VIII. De inſtitoribus.
IX. De in rem verſo.
X. De S. C. Macedoniano.
XI. Ad S. C. Vellejanum.
XII. De depoſito.
XIII. De lege commiſſoria.
XIV. De uſuris.
XV. De mandatis.
XVI. Pro ſocio.
XVII. Ex empto, & vendito.
XVIII. De locato, & conducto.
XIX. De nuptiis.
XX. De concubinis.
XXI. De mulieribus, quæ ſe ſervis alienis junxerint, vel ad S. C. Claudianum.
XXII. De dotibus
XXIII. De pactis inter virum, & uxorem.
XXIV. De donationibus inter virum, & uxorem.
XXV. De liberis agnoſcendis.
XXVI. Quemadmodum filii ſui juris efficiuntur.
XXVII. De adulteriis.
XXVIII. De excuſationibus tutorum.
XXIX. De potioribus nominandis.
XXX. Qui potior nominari non poſſit.
XXXI. Ad orationem D. Severi.
XXXII. De furtis.
XXXIII. De operis libertorum.

LIBRI III.

I. DE bonorum poſſeſſionibus.
II. De Carboniano edicto.
III. De bonis liberti.
IV. De lege Fabiana.
V. De teſtamentis.
VI. De inſtitutione heredum.
VII. De S. C. Silaniano.
VIII. De legatis.
IX. De mortis cauſa donationibus.
X. Ad legem Falcidiam.
XI. Ut in poſſeſſionem legatorum, vel fideic. ſervandorum cauſa eſſe liceat.

LIBRI IV.

I. DE fideicommiſſis.
II. De S. C. Trebelliano.
III. De S. C. Pegaſiano.
IV. De repudianda hereditate.
V. De inofficioſi querela.
VI. De viceſima.
VII. De lege Cornelia.
VIII. De inteſtatorum ſucceſſione.
IX. Ad S. C. Tertullianum.
X. Ad S. C. Orphitianum.
XI. De gradibus.
XII. De manumiſſionibus.
XIII. De fideicommiſſis libertatibus.
XIV. Ad legem Fuſiam Caniniam.

LIBRI V.

I. DE liberali cauſa.
II. De uſucapione.
III. De his, quæ per turbam fiunt.
IV. De injuriis.
V. De effectu ſententiarum, & finibus litium.
VI. De interdictis.
VII. De obligationibus.
VIII. De ſtipulationibus.
IX. De contrahenda auctoritate.
X. De donationibus.
XI. De jure fiſci, & populi.
XII. De quæſtionibus.
XIII. De teſtibus.
XIV. De ſervorum quæſtionibus.
XV. De abactoribus.
XVI. De ſacrilegis.
XVII. De incendiariis.
XVIII. De vaticinatoribus, & mathematicis.
XIX. De ſeditioſis.
XX. De pœnis.
XXI. Ad legem Corneliam de ſicariis, & veneficis.
XXII. Ad legem Pompejam de parricidiis.
XXIII. Ad legem Corneliam teſtamentariam.
XXIV. Ad legem Juliam de vi publica, & privata.
XXV. Ad legem Juliam peculatus.
XXVI. Ad legem Juliam repetundarum.
XXVII. Ad legem Juliam majeſtatis.
XXVIII. Ad legem Juliam ambitus.
XXIX. Ad legem Fabiam.
XXX. De pœnis militum.
XXXI. Quando appellandum ſit.
XXXII. De cautionibus, & pœnis appellationum.
XXXIII. De dimiſſoriis litteris.
XXXIV. De reddendis cauſis appellationum.
XXXV. Poſt provocationem quid obſervandum ſit.
XXXVI. De meritis appellationum.

LIBER

LIBER PRIMUS.

TITULUS I.

** Ad Municipalem.*

I. FIlii libertorum [a] libertarumque, liberti paterni, & patroni manumiſſoris domicilium, aut originem ſequuntur.

II. Vidua mulier amiſſi mariti domicilium retinet, exemplo clariſſimæ perſonæ per maritum factæ. Sed utrumque aliis intervenientibus nuptiis permutatur.

III. Municipes ſunt liberti, & in eo loco, ubi ipſi domicilium ſua voluntate tulerunt. Nec aliquod ex hoc origini patroni faciunt præjudicium, & utrubique muneribus adſtringuntur.

IV. Relegatus in eo loco, in quem relegatus eſt, interim neceſſarium domicilium habet.

V. Senator ordine motus, ad originalem patriam, niſi hoc ſpecialiter impetraverit, non reſtituitur.

VI. Senatores, & eorum filii filiæque, quoquo tempore nati, natæve: Itemque nepotes, pronepotes, & proneptes ex filio, origini eximuntur, licet municipalem retineant dignitatem.

VII. Senatores qui liberum commeatum, id eſt, ubi velint morandi arbitrium impetraverunt, domicilium in urbe retinent.

VIII. Qui fœnus exercent, omnibus patrimonii intributionibus, fungi debent, etſi poſſeſſionem non habeant.

[a] Lex eſt 22. ff. ad municip.

TIT. II.

** De Decurionibus.*

I. HONORES [a], & munera non ordinationi, ſed potioribus quibuſque injungenda ſunt.

II. Surdus, & mutus, ſi in totum non audiant, aut non loquantur: ab honoribus civilibus, non etiam à muneribus excuſantur.

III. Is qui non ſit decurio, duumvirato, vel

A aliis honoribus fungi non poteſt: quia decurionum honoribus plebeii fungi prohibentur.

IV. Ad decurionatum filii ita demum pater non conſentit, ſi contrariam voluntatem, vel apud acta præſidis, vel apud ipſum ordinem, vel quo alio modo conteſtatus ſit.

[a] Hic titulus ſumptus eſt ex l. 7. ff. de decurion.

TIT. III.

** De Muneribus, & honoribus.*

B I. ÆSTIMATIONEM [a] honoris, aut muneris in pecunia pro adminiſtratione offerentes audiendi non ſunt.

II. Qui pro honore pecuniam promiſit, ſi ſolvere eam cœpit: totam præſtare, operis inchoati exemplo, cogendus eſt.

III. Invitus filius pro patre rempublicam ſalvam fore cavere non cogitur.

IV. Defenſionem reipublicæ amplius, quam ſemel ſuſcipere nemo cogitur, niſi id fieri neceſſitas poſtulet.

C [a] Hic titulus ex l. 16. ff. de muner. & honor. deſumptus eſt.

TIT. IV.

** De Vacatione, & excuſatione munerum.*

I. AB his [a] oneribus, quæ poſſeſſionibus, vel patrimonio indicuntur, nulla privilegia præſtant vacationem.

II. Corpus menſurarum frumenti juxta annonam urbis habent vacationem. In provinciis non idem.

D III. Angariorum præſtatio, & recipiendi hoſpitis neceſſitas, & militi, & liberalium artium profeſſoribus inter cætera remiſſa ſunt.

IV. Auctis poſt appellationem medio tempore facultatibus, paupertatis obtentu non excuſantur.

V. Defenſores reipublicæ ab honoribus, & muneribus eodem tempore vacant.

VI. Legato, qui publicum [b] negotium tuitus ſit intra tempora vacationis præſtituta, rurſum ejuſ-

dem negotii defenſio mandari non poteſt.

VII. Comites præſidum, & proconſulum procuratorumve Cæſaris à muneribus, vel honoribus, & tutelis vacant.

VIII. Conſiliariis eo tempore quo adſident [c], negotia tractare in ſuum quidem auditorium nullo modo conceſſum eſt: in alienum autem non prohibentur.

[a] Hæ 5. ſententiæ ſumptæ ſunt ex l. 10 ff. de vacat. mun.
[b] Hæ ſententiæ 6 & 7 ſumptæ ſunt ex l. 11. ff. de vac. mun.
[c] Ex l. 5. ff. de offic. adſeſſor.

TIT. V.

* *De Legationibus.*

I. LEGATUS antequam [a] officio legationis functus ſit, in rem ſuam nihil agere poteſt, exceptis quæ ad injuriam ejus, vel damnum parata ſunt.

II. Si quis in munere legationis, antequam ad patriam reverteretur, deceſſit: ſumptus qui proficiſcenti ſunt dati, non reſtituuntur.

[a] Ex l. 10. ff. de legat.

TIT. VI.

* *De Adminiſtratione rerum ad civitatem pertinentium.*

I. DECURIONES [a] pretio viliori frumentum, quod annona temporalis eſt, patriæ ſuæ præſtare non ſunt cogendi.

II. Niſi ad opus novum pecunia ſpecialiter legata ſit, vetera ex hac reficiendā ſunt.

III. Ad curatoris [b] reipublicæ officium ſpectat, ut dirutæ domus à dominis extruantur.

IV. Domum ſumptu publico extructam, ſi dominus ad tempus pecuniam impenſam cum uſuris reſtituere noluerit, jure eam reſpublica diſtrahit.

[a] Hæ duæ primæ Sententiæ extant in l. 5. ff. de adm. rer. ad civit. pert. [b] hæ duæ poſteriores Sententiæ, ex l. 46. ff. de dam. inf. decerptæ ſunt.

TIT. VII.

* *De in jus vocando.*

I. PARENTES [a] naturales in jus vocare nemo poteſt: una eſt enim omnibus parentibus ſervanda reverentia.

II. Eum pro quo quis [b] apud officium cavit, exhibere cogitur.

III. Eum qui apud acta exhibiturum ſe eſſe quem promiſit, etſi officio non caveat, ad exhibendum tamen cogitur.

IV. Ingratus libertus eſt [c], qui patrono obſequium non præſtat, vel res ejus filiorumve tutelam adminiſtrare detrectat.

[a] Ex l. 6. ff. de in jus voc. [b] Hæ duæ Sententiæ reperiuntur in l. 17. ff. eod. tit. [c] ex l. 19. ff. de jure patron.

TIT. VIII.

De Pactis, & conventionibus.

In quibuſdam veteribus legitur, *De pactis, & conventis*, quod probavi Obſervat. & emend. lib. 2. cap. 35. Dicimus etiam pacta, & condicta, pactum & condicionem, item pactum, & conſenſum, *l. 2. C. quan. lic. ab emp. diſc.*

I. DE his rebus paciſci poſſumus de quibus tranſigere licet. Ex his enim pacti obligatio ſolummodo naſcitur.

Primam hanc, tertiamque Sententiam, quæ in libris excuſis deſunt, ex fideli exemplari reſtituimus. Eſt vero hujus hic ſenſus, ut qua de re licet tranſigere, liceat & paciſci. Et qua de re non licet tranſigere, nec liceat paciſci: ut ecce, de adulterio nec paciſci licet, nec tranſigere, *l. tranſigere, C. de tranſact. l. de crimine, C. ad l. Jul. de adult.* De alimentis quoque ex S. C. ſententia, ut tranſigere, ita paciſci non licet. Loquimur autem de re litigioſa: nam rei non litigioſæ pacti quidem verbum convenit, tranſactionis non item. Ait, *Obligatio*, naturalis videlicet, quæ exceptionem parit.

* II. In bonæ fidei contractibus pactum conventum alio pacto diſſolvitur, & licet exceptionem pariat, replicatione tamen excluditur.

Omne pactum poſteriore pacto diſſolvitur [a], licet pariat exceptionem.

Pacto poſteriore ſuperius eliditur non ipſo jure, ſed per replicationem: Prius namque pactum exceptionem parit, *l. ſi unus, §. pactus, ff. de pactis*. Stipulatio ſtipulatione ipſo jure tollitur.

[a] Hæc Sententia decerpta eſt ex ſup.

III. Pacto convento Aquiliana ſtipulatio ſubjici ſolet: ſed conſultius eſt huic pœnam quoque ſubjungere: quia reſciſſo quoquomodo pacto, pœna ex ſtipulatu repeti poteſt.

Quoniam ſolo pacto actio non tollitur, ideo ſolet pacto ſubjici Aquil. ſtipulatio, & acceptilatio: ſic enim actio tollitur, *l. 3. l. 4. l. ut reſponſum, C. de tranſ.* Conſultius eſt etiam his omnibus addere pœnalem ſtipulationem: ut ſi forte quoquomodo pacti rumpatur fides, ſuperſit petitio pœnæ. *l. ubi pactum, l. ſi quis major, C. de tranſact. l. qui fidem, ff. eod.* Extat hæc ſententia in *l. pacto, ff. eod.*

IV. Neque contra leges, neque contra bonos mores paciſci poſſumus.

Pacta contra leges, aut contra bonos mores pop. Romani non valent, *l. 6. C. de pact.* ſed neque ſtipulationes valent: ut ſi contra legem Juliam fundo dotali maritus ſervitutem imponat, vel contra conſtitutionem pater fundo caſtrenſi filiifamilias: vel contra bonos mores, ſi convenerit dari, ne maleficium fiat: vel, ut Anianus ait, ſi qui de rebus alienis paciſcantur, aut de bonis viventis: hæc enim pacta injuſta ſunt: Prætor autem ait, PACTA IUSTA SERVABO, id eſt, quæ neque dolo malo, neque adverſus leges, &c. *l. juriſgentium, §. ait prætor, ff. de pact.* Addidere etiam prætores quidam edicto, NEQUE VI, auctore M. Tullio in 3. de offic. Inde in *l. epiſtula, §. pactum, ff. de pact.* Pactum, inquit, juſtum eſt, & ideo ſervandum, & in *l. Stichum, §. naturalis. ff. de ſolut.* Naturalis, inquit, obligatio juſto pacto

tol-

tollitur. Servat igitur Prætor ea tantum pacta, quæ A juſta ſunt.

v. De rebus litigioſis, & convenire, & tranſigere poſſumus. Poſt rem judicatam pactum, niſi donationis cauſa interponatur, ſervari non oportet.

De re nondum judicata paciſci poſſumus, donandi, aut decidendi cauſa: de re judicata paciſci donationis cauſa poſſumus, decidendi cauſa non poſſumus, niſi ſi lis adhuc ſubeſſe poteſt, *l. eleganter*, *ff. de condict. indeb. l. ſi cauſa*, *C. de tranſact.*

* vi. Poſt rem judicatam pactum, niſi donationis cauſa interponatur, ſervari non oportet. B

* vii. Functio dotis pacto mutari non poteſt, quia privata conventio juri publico nihil derogat.

* viii. De criminibus propter infamiam nemo cum adverſario paciſci poteſt.

TIT. IX.

De Cognitoribus.

Procurator cauſam agit abſente litigatore, Cognitor præſente litigatore, ut recte Anianus tradit *in l. ſi lite*, *C. Th. de cogn. & procur.* itemque Aſconius, & Feſtus. C At dicitur maxime cognitor in cauſa ſtatus pro defenſore ejus, qui patitur controverſiam, an ſit ex civibus. Donatus in Adelphis: *In tria*, inquit, *diviſit officium defenſionis ſuæ, in aſſertoris, Principio eam eſſe dico liberam: in cognitoris, Civem Atticam: in fratris, Meam ſororem*. Aſconius in 3. Ver. *Hoc genus*, inquit, *defenſoris in jure cognitor dicitur, maxime cum de alicujus ſtatu agitur*. Juſtiniani tempore ſublati ſunt cognitores: ideoque ab his locis, quos ex juris auctoribus ſumpſit, poſitum cognitoris nomen ſemper exemit, ut conjicere licet ex *l. ſi quis aliquid*, *§. ſi quis*, *ff. de pœ.* collata cum Sententia Pauli lib. v. tit. 25.

i. OMNES infames, qui poſtulare prohibentur, cognitores fieri non poſſunt, etiam volentibus adverſariis. D

Ut nec ſi velit adverſarius, infames poſtulare poſſunt, *l. quos*, *ff. de poſtul.* ita nec volente adverſario cognitores fieri poſſunt. Idemque ſervatur in cæteris omnibus, qui patroni, aut cognitores fieri non poſſunt, *l. filiusfamilias*, *§. veterani*, *ff. de procur.* Hic Anianus addit, infames quoque mandata dare non poſſe: quod verum eſt, *§. ult. de except.* at per ſe cauſam agere non prohibentur.

ii. Fœminæ in rem ſuam cognitoriam operam ſuſcipere non prohibentur.

Fœminæ pro ſe ex ſecundo edicto poſtulare poſſunt: proinde, & in rem ſuam cognitores fieri poſſunt: pro certis perſonis nec poſtulare, nec cognitores fieri poſ- E ſunt, ac ne pro parentibus quidem ſine decreto, *l. fœminis*, *ff. de procur.*

iii. In rem ſuam cognitor procuratorve ille fieri poteſt, qui pro omnibus poſtulat.

Poſtulat pro omnibus vir integræ exiſtimationis: ergo in rem ſuam cognitor procuratorve fieri poteſt. Contra qui pro omnibus non poſtulat, ut puta infamis, in rem ſuam cognitor procuratorve fieri non poteſt. Nam etſi in rem ſuam cognitor, procuratorve datus ſit, alieno tamen non ſuo nomine litem agit. Non idem ſervatur in fœmina ſuperior Sententia oſten- A dit: nec mirum: nam & ipſa in re ſua recte procuratorem dat, infamis non item.

iv. Actio judicati non ſolum in dominum, aut domino, ſed etiam heredi, & in heredem datur.

Judicati actio cognitori, & in cognitorem non datur: domino heredique ejus, & in dominum heredemque ejus datur. In procuratore, & defenſore idem juris eſt. Is de quo agitur in *l. ſi procurator meus, in fi. ff. de procurat.* quaſi defenſor non verus defenſor eſt, *l. Pomp. §. ſed & ſi*, *l. Plautius*, *ff. eod.* proinde in eo huic Sententiæ locus non eſt.

TIT. X.

De Procuratoribus.

i. MANDARI poteſt procuratio præſentibus [a], & nudis verbis, & per litteras, & per nuntium, & apud acta præſidis, & magiſtratus.

Procurator dari præſens, vel abſens poteſt, & nudis verbis, id eſt, non certis, non ſolemnibus, *§. procurator*, *de his per quos ag. poſſ.* & apud acta præſidis, vel duumviri.

[a] al. præſenti.

ii. Procurator aut ad litem, aut ad omne negotium, aut ad partem negotii, aut ad res adminiſtrandas datur.

Procurator, vel ad agendum, vel ad adminiſtrandum datur: rurſus vel ad res liteſque omnes, vel ad ſpeciem unam, *l. 1. §. 1. ff. de procur.* Quamquam non deſunt, qui procuratorem eum legitime appellari dixerint, qui ad res omnes datur non qui ad rem unam. Cicero pro Cæcin. *Utrum me tuus procurator dejecerit is, qui legitime procurator dicitur omnium rerum ejus, qui in Italia non ſit, abſitve reip. cauſa, quaſi quidam pene dominus, hoc eſt, alieni juris vicarius.*

* iii. Voluntarius Procurator, qui ſe alienis negotiis offert, rem ratam dominum habiturum cavere debet.

* iv. Actoris Procurator [b] non ſolum abſentem defendere, ſed & rem ratam dominum habiturum cavere debet.

[b] Ex *l. 30.* D. de procur.

* v. Petitoris Procurator rem ratam dominum habiturum deſiderante adverſario ſatiſdare cogendus eſt, quia nemo in re aliena idoneus eſt ſine ſatiſdatione.

* vi. Si ſatis non det Procurator abſentis, actio ei abſentis nomine non datur.

TIT. XI.

De Negotiis geſtis.

i. QUI negotia aliena gerit, & bonam fidem, & exactam diligentiam rebus ejus pro quo intervenit, præſtare debet.

Negotiorum geſtor dolum, & omnem culpam præſtat, *l. tutori*, *C. de neg. geſt. l. ſi mater*, *C. de uſur.* Interdum dolum dumtaxat præſtat, *l. 3. §. interdum*. *ff. de neg. geſt.* Interdum vero etiam caſum præſtat, *l. ſi negotia*, *ff. eod.*

ii. Tu-

II. Tutor poſt finitam tutelam ſi in adminiſtratione duret, actione negotiorum geſtorum pupillo, vel curatori ejus tenebitur.

Si tutor in adminiſtratione poſt pubertatem perſeveraverit, devolvitur tutelæ actio in actionem negotiorum geſtorum, propterea quod à ſemetipſo tutelam exigere debuit. Quod ita procedit, ſi poſterior actus tutelæ officio connexus non ſit: alioqnin tutelæ actio ſufficit. Item ſi poſt pubertatem nullo tempore adminiſtrationem intermiſerit: alioquin utraque actio neceſſaria eſt, *l.13. & 34. ff. de tutel. & rat. diſtr.*

* III. Litis conteſtatæ [a] tempore quæri ſolet an pupillus, cujus ſine tutoris auctoritate negotia geſta ſunt, locupletior ſit ex ea re factus, cujus patitur actionem. B

[a] Hæ ſententiæ 3. 4. & 5. extant in l. 37. ff. eod. tit. & 4. & 5. Sentent. in quibuſdam differunt.

IV. Si pecuniæ quis negotium gerat, uſuras quoque totius temporis præſtare cogitur, & periculum eorum nominum quibus collocavit, agnoſcere, ſi litis tempore ſolvendo non ſint: hoc enim in bonæ fidei judiciis ſervari convenit.

Negotiorum geſtor omnem diligentiam præſtat: ergo & pecuniæ adminiſtratæ uſuras præſtat, *l. ſi mater, C. de uſur.* quia ſcilicet, otioſam jacere pecuniam pati non debet. Præſtat item à ſe factorum ex ea pecunia nominum periculum, ſi eo tempore, quo agitur C negotiorum geſtorum debitores impares ſolvendo fuerint, niſi forſitan caſu aliquo lapſi ſint facultatibus: debuit enim in occupanda pecunia accuratior eſſe. Et hoc idem in tutelæ mandatique judiciis obſervari ſolet. Paulus ait, *totius temporis*, quod à Triboniano prætermiſſum eſt in *l. litis, §. 1. ff. de neg. geſt.* Id autem eſt totius temporis, quo pecuniam alienam exercuit, & adminiſtravit.

V. Pater ſi emancipati filii res ſine ulla exceptione à ſe donatas adminiſtraverit, filio actione negotiorum geſtorum tenebitur.

Solet pater in emancipando aliquid filio donare; *l. ut liberis, C. de collat.* Id autem poſtea ſi pater adminiſtraverit, D Paulus ait eum hoc in loco negotiorum geſtorum teneri, ut rationem reddat. Igitur pater ne in re quidem à ſe donata, aneclogiſtos eſt. Ait Paulus, *Sine ulla exceptione*, id eſt, pure & præciſe, quod à Triboniano prætermiſſum eſt in *l. litis, §. ult. ff. de neg. geſt.*

VI. Mater quæ filiorum ſuorum rebus intervenit, actione negotiorum geſtorum, & ipſis, & eorum tutoribus tenebitur.

Mater, ſi filiorum impuberum negotia geſſerit, tenetur ipſis, eorumque tutoribus actione negotiorum geſtorum, ut rationem reddat, *l. ſi mater, C. de uſur. l. fidejuſſor, §. ult. ff. de neg. geſt.* Eodemque modo, ut E inferius dicemus pater filiis emancipatis tenetur. Parentes igitur, qui liberorum negotia gerunt, non ſunt aneclogiſti.

VII. Filiuſfamilias, aut ſervus, ſi negotium alicujus gerat, in patrem dominumve peculio tenus actio dabitur.

Si filiusfamilias, aut ſervus, injuſſu patris, aut domini aliena negotia geſſerit, in patrem, aut dominum de peculio competit actio, *l. ſi filiusfamilias, ff. de neg. geſt.*

VIII. Si pater vel dominus filiofamilias, vel A ſervo aliena negotia agenda commiſerit, in ſolidum tenebitur.

Si filiusfamilias, aut ſervus juſſu patris, aut domini aliena negotia geſſerit, pater aut dominus in ſolidum Quod juſſu actione tenebitur.

IX. Qui cum tutor curatorve non eſſet, ſi pro tutore curatoreve res pupilli adultive adminiſtraverit, actione negotiorum geſtorum pro tutore curatoreve tenebitur.

Paulus ait, eum qui pro tutore curatoreve negotia geſſit, actione negotiorum geſtorum teneri. Quod concedam facile in eo, qui pro curatore negotia geſſit: B nam & ipſe curator utili negotiorum geſtorum actione tenetur, *l. curatoris, C. de neg. geſt.* At is, qui pro tutore negotia geſſit, propria actione tenetur, id eſt, pro tutelæ, quæ diverſa eſt ab actione neg. geſtorum, *l. 1. §. ſi quis quaſi, ff. de eo, qui pro tut. l. pen. ff. de tut. & rat. diſtr.* eam tamen imitatur, ut de funeraria dici ſolet: quæ etſi ſeparetur ab actione negot. geſtorum, eam tamen fere imitatur. Quinimo cum ex hoc loco, tum ex *l. 4. C. qui dar. tut. vel cur. poſſ.* dicemus eum, qui pro tutore negotia geſſit, etiam neg. geſtorum actione conveniri poſſe.

* X. Actio [b] negotiorum geſtorum illi datur, cujus intereſt hoc judicio experiri. Nec refert directa quis an utili actione agat, vel conveniatur: C quia in extraordinariis judiciis, ubi conceptio formularum non obſervatur, hæc ſubtilitas ſupervacua eſt: maxime cum utraque actio ejuſdem poteſtatis eſt, eumdemque habet effectum.

[b] Ex l. 47. ff. de neg. geſtis.

TIT. XII.

De Calumniatoribus.

Tractabat ſub hoc titulo Paulus edictum de calumniatoribus, id eſt, de his, qui pecuniam, ut negotium facerent, aut non facerent, accepiſſe dicerentur: quod D Alaricus, ſive Anianus prætermiſit.

I. Calumnioſus eſt, qui ſciens prudenſque per fraudem negotium alicui comparat.

Calumniator eſt, non tantum, qui criminali, ſed etiam civili judicio negotium alteri ſciens dolo malo, comparat.

II. Et in privatis, & in publicis judiciis omnes calumnioſi extra ordinem, pro qualitate admiſſi plectuntur.

Calumniatores extra ordinem puniuntur. Hanc E ſententiam retulit Tribonianus in *l. 3. ff. ad S. C. Turp.* ubi tamen ſic legitur, *& in privatis, & in extraordinariis criminibus*: & ita prorſus exiſtimo Paulum ſcripſiſſe. Nam in publicis judiciis calumnia jure ordinario, id eſt, lege Remmia vindicatur, *l. 1. §. 1. ff. ad S. C. Turp. l. quæſitum, ff. de teſtib.* Hodie tamen ex conſtitutionibus omnia crimina extra ordinem puniuntur, probanturque, *l. ordo, ff. de pub. jud. l. lex §. ult. ff. ad leg. Juliam repet. l. ult. ff. ad leg. Fab.* & ideo in publicis quoque criminibus huic ſententiæ locus eſt. Quid ſit extra ordinem, Anianus non intellexit.

TIT.

T I T. XIII.

** De Fugitivis.*

I. SEavus à fugitivario comparatus, intra decem annos manumitti contra prioris domini voluntatem non poteſt.

II. Contra decretum ampliſſimi ordinis, fugitivum in fuga conſtitutum, nec emere, nec vendere permiſſum eſt, irrogata pœna in utrumque ſexteriorum D. millium.

III. Limenarchæ [a], & ſtationarii fugitivos deprehenſos, recte in cuſtodiam retinent.

IV. Magiſtratus municipales ad officium Præſidis provinciæ, vel Proconſulis, comprehenſos fugitivos recte tranſmittunt.

V. Fugitivi in fundis fiſcalibus quæri, & comprehendi poſſunt.

VI. Fugitivi, qui à domino non agnoſcuntur, per officium Præfecti vigilum diſtrahuntur. Intra triennium venditionis, agniti fugitivi emptor, pretium à fiſco repetere poteſt.

[a] Hæ ſententiæ 3. & 4. extant in l. 4. ff. de fugit.

T I T. XIV.

De reis inſtitutis.

Superior titulus eſt de calumiatoribus, quibus ſolent conjungi accuſationum deſertores: ideoque nunc datur tit. de reis deſtitutis, ſic enim legendum putaverim, id eſt, ab accuſatore deſertis. Sic deſtituta res in *l. 4. C. ad Senatuſc. Turp.*

* I. AB accuſatione deſtitit, qui [a] cum adverſario ſuo de compoſitione ejus criminis, quod intendebat, fuerit locutus.

[a] Hæ 5. priores ſententiæ extant in l. 6. ff. ad S. C. Turp.

* II. Animo ab accuſatione deſtitit, qui affectum, & animum accuſandi depoſuit.

* III. Deſtitiſſe videtur, qui intra præfinitum accuſationis à præſide tempus reum ſuum non peregit.

* IV. Nuntiatores, qui per notoria indicia produnt, notoriis ſuis adſiſtere jubentur.

* V. Calumniæ cauſa puniuntur, qui in fraudem alicujus librum, vel teſtimonium, aliudve quid conquiſiiſſe, vel ſcripſiſſe, vel in judicium protuliſſe dicuntur.

VI. De his criminibus, quibus quis abſolutus eſt, ab eo qui accuſavit, refricari accuſatio non poteſt.

Iiſdem criminibus quibus quis liberatus eſt, ab eodem accuſari iterum non poteſt, *l. 7. §. iiſdem, ff. de accuſ.* & qui iterum accuſat, manifeſtus calumniator eſt, *l. 1. C. Theod. de calum.*

VII. Filius accuſatoris, ſi hoc crimen quod pater intendit, poſt liberatum reum perſequi velit, ab accuſatione removendus eſt.

Iiſdem criminibus quibus quis liberatus eſt à filio accuſatoris iterum reus inſtitui non poteſt, aliis criminibus poteſt ex reſcripto D. Pii ad Julium Candidum, *l. 7. §. iiſdem. ff. de accuſ.* Ab ipſo accuſatore eiſdem criminibus, ſed neque aliis temere eumdem reum fieri

A poſſe, admittendum non eſt, ab extraneo autem uti certum eſt eundem alio crimine reum fieri poſſe, ita non dubitatur, quin eodem crimine eliter non poſſit poſtulari, quam ſi vel poſterior accuſator ſuam injuriam perſequatur, vel ante priorem accuſatorem prævaricationis convicerit, *l. 3. ff. de prævar. l. 4. §. ult. ff. ad leg. Iul. de adul.*

VIII. Crimen in quo alius deſtitit, vel victus receſſit, alius objicere non prohibetur.

Reus abſolutus, vel deſtitutus, ab alio eodem crimine reus poſtulari poteſt. Quod uti accipiendum ſit ſuperior interpretatio docet.

B

T I T. XV.

De integri reſtitutione.

I. INTEGRI reſtitutio, eſt redintegrandæ rei, vel cauſæ actio. Integri reſtitutionem prætor tribuit ex his cauſis, quæ per metum, dolum, & ſtatus permutationem, & juſtum errorem, & abſentiam neceſſariam, & infirmitatem ætatis geſta eſſe dicuntur.

Integri reſtitutio, eſt actio reſtitutoria, ſive reſciſſoria, qua res nobis certa, vel jus, vel quælibet alia cauſa redintegratur. Actionis verbo continetur etiam C cognitio prætoria, qua ſubvenitur minoribus. Reſtituit in integrum prætor eos, qui metu, aut dolo, aut ætate, aut abſentia inciderunt in captionem. Etiam hoc Paulus addit reſtitui eos, qui per ſtatus permutationem, vel juſtum errorem capti, fraudative ſunt: quod ex hoc loco relatum eſt in *l. 2. ff. de in integrum reſtit.* Status permutatio eſt capitis minutio, *l. 1. ff. de capit. minut.* At per cauſam ſolius capitis minutionis, non is, qui capite minutus eſt, reſtituitur: ſed creditori in debitorem capite deminutum actio reſtituitur, videlicet ſi minima fuerit capitis minutio, *l. 2. ff. eod.* Nec enim in eos, qui maximam, aut mediam capitis deminutionem paſſi ſunt, actiones reſtitui poſſunt. Et ita hic locus explicandus eſt, in quo Græci interpretes labuntur, Latini vacillant. Ob juſtum errorem D datæ reſtitutionis exemplum eſt in *§. ſi quis agens, de actionib.*

II. Integri reſtitutio plus quam ſemel non eſt decernenda, ideoque cauſa cognita decernitur.

Cauſa cognita, & præſente adverſario in integrum reſtitutio datur, *l. 3. ff. de integ. reſt.* & ob idipſum reſtitutionis in integrum lis recte appellatur in *l. 6. C. de in integ. reſtit.* Una autem ſufficit lis, una reſtitutio, nec, ut olim in aſſertionibus, plures requiruntur, quod ſi negata ſit, iterum non petitur, *l. ult. C. ſi ſæp. in int. reſt.*

III. Integri reſtitutio, aut in rem competit, aut in perſonam. In rem actio competit, ut res E ipſa qua de agitur revocetur. In perſonam, aut quadrupli pœna intra annum, vel ſimpli poſt annum peti poteſt.

Reſtitutoria actio, vel in rem datur, vel in perſonam: ut ſi metu compulſus rem tradidero, vel in rem mihi actio reſtituitur, vel in perſonam actio datur in quadruplum ex edicto, Quod metus cauſa geſtum erit: Aut ſi metu debitorem liberavero, vel priſtina mihi in perſonam datur. Eodemque modo, ſi minor annis lubrico ætatis lapſus rem ſuam tradiderit, vel in rem actio reſtituitur, vel cognitione prætoria ei ſubvenitur, *l. 9. §. volenti, §. licet tamen, l. ſi mulier, §. ult.*

Digitized by Google

A *§. ult. ff. quod met. cau. geſt. er. l. 3. C. eod. tit. l. in cauſæ, §. interdum, ff. de minor.* Quod ait Ulpiaus in *§. volenti*, ut volenti detur, & in rem actio, & in perſonam, reſciſſa acceptilatione, vel alia liberatione, ſic accipiendum eſt, ut ſpreta actione, quod metus cauſa, volenti liceat in rem agere reſciſſa traditione, vel in perſonam reſciſſa traditione, vel in perſonam reſciſſa liberatione, Nec enim in eo loco in perſonam actio pro actione, quod metus cauſa accipienda eſt: aliorum abſurde etiam in rem actionem eo in loco priſtinam in perſonam actionem interpretabimur, quod *§. licet*, non patitur. Et in hac re certe nemo non fallitur.

B IV. Si aliquis ut ſe de vi latronum, vel hoſtium, vel populi liberaret, aliquid mancipavit, vel promiſit, ad metum non pertinet: mercedem enim depulſi metus tribuit,

Si quis ut ſe de vi hoſtium, vel latronum, vel populi liberaret, aliquid alienaverit, vel promiſerit, actionem metus cauſa non habet: quia non per metum, ſed operæ potius mercedem dediſſe videtur, *l. 9. §. ſed licet, ff. quod met. cau. geſt. erit.*

V. Servus per metum mancipatus, quidquid adquiſierit, vel ſtipulatus ſit, ei adquirit qui vim paſſus eſt.

C In hac prætoria actione partos veniunt, & fœtus, & fructus, & omnis cauſa, *l. ſed & partus, ff. quod met. cau. geſt. er.* Ergo & ea veniunt, quæ ſervus per metum alienatus apud eum, qui metum intulit, vel traditione, vel ſtipulatione adquiſivit.

VI. Vis eſt major rei impetus, qui repelli non poteſt.

Qui per vim aliquid fecit, reſtituitur per edictum, Quod metus cauſa geſtum erit: nam quod per vim geſtum eſt, metus cauſa certe geſtum eſt. Vis autem hic à Paulo ſic definitur: *Vis eſt major rei impetus, qui repelli non poteſt*: malim: *Majoris rei impetus*, ut in *l. 2. ff. quod met. cau. geſt. er.* Nam & Græci ſic vertunt, *μεγάλου πράγματος ἐπέλευσις, ἣν οὐ δύναταί τις ἀπωθεῖσθαι ἤγουν ἀφ' ἑαυτοῦ ἀποδιώκειν καὶ ἀπωθεῖν.*

D VII. Qui quem domo incluſit, ut ſibi rem manciparet, aut promitteret, extorſiſſe mancipationem videtur.

Vim facit, qui hominem domo includit, *l. 5. ff. de vi pub.* & ideo ſi quid ei extorſerit, pertinet ea quoque res ad edictum, quod metus cauſa geſtum erit, *l. ult. §. ſi fænerator, ff. quod met. cau. geſt. erit.*

VIII. Qui quem ferro vinxit, ut ſibi aliquid traderet, vel venderet, vim intuliſſe videtur.

Vim facit, qui hominem ferro vincit, ut ſibi aliquid tradat, vel vendat, & ideo prætoria competit actio.

E IX. Qui in carcerem quem detruſit, ut aliquid ei extorqueret, quidquid ob hanc cauſam factum eſt, nullius momenti eſt.

Ideo quod homine in privatum carcerem conjecto cum eo geſtum eſt, nullius momenti eſt: quia id Prætor ratum non habet, & lex Julia reſcindit, *l. 5. ff. de vi publ.* Eſt vero hæc Pauli Sententia relata in *l. pen. ff. quod met. cau. geſt. erit.*

TIT. XVI.

De dolo malo.

I. DOLUS malus eſt, cum aliud agitur, aliud ſimulatur.

Eadem fuit definitio Aquilii, Servii, Pedii: quæ Labeoni tamen, & Ulpiano non probatur. Eſt enim ex eorum ſententia, dolus nihil aliud, quam machinatio quædam ad decipiendum alterum adhibita: quod etſi Pedius, & Servius in ſuis definitionibus non omiſerint, in eo tamen erraſſe videntur, quod quaſi id ſatis non eſſet, addiderunt, cum aliud ſimulatur, & aliud agitur, *l. 1. ff. de dol. mal.*

II. Si qui dolum, aut metum adhibuit, ut res ad alium tranſiret, uterque de vi, & dolo actione tenetur,

Si procurator dolo fecit, ut res ad dominum perveniret, uterque de dolo tenetur: dominus, in quantum ad eum pervenit, procurator, in ſolidum, *l. ſed & ex dolo, §. pen. ff. de dol.* Idemque in metu dicendum eſt, *l. item ſi cum exceptione, §. Pedius, ff. quod met. cau. geſt. erit.*

III. In Circulatores *, qui ſerpentes circumferunt, & proponunt, ſi cui ob eorum metum, damnum datum eſt, pro modo admiſſi actio dabitur.

* L. 11. ff. de extraord. crim.

TIT. XVII.

De minoribus XXV. annorum.

I. MINOR XXV. annorum, ſi aliquod flagitium admiſerit, quod ad publicam coercitionem [a] ſpectet, ob hoc in integrum reſtitui non poteſt.

In delictis atrocioribus minoribus non datur reſtitutio in integrum, *l. auxilium, §. in delictis, ff. de minor.* In aliis erratis, ut puta, damno injuria dato, vel in furto, vel in eis, quæ ex contractu veniunt, nec ex animo, id eſt, ut Græci interpretantur, *ἐκ προαιρέσεως ψυχῆς, ἢ προμελετήσεως*, non omnimodo denegatur minoribus reſtitutio in integrum, *l. 1. C. ſi adv. delic. l. ſi ex cauſa, §. nunc videndum, ff. de minor.* Hæc vero errata, *ἀκριβῶς* Conſtantinus *ἁμαρτήματα*, atrociora, *ἐγκλήματα* vocari ſcribit ad finem libri ſexti Epitomarum: & ſic delicta quoque à criminibus ſubtiliter diſtingui poſſunt. Hæc igitur Pauli Sententia pertinet ad crimina.

[a] al. coercionem.

II. Qui minori mandavit, ut negotia ſua agat, ex ejus perſona in integrum reſtitui non poteſt, niſi minor ſua ſponte negotiis ejus intervenerit.

Procuratori minori annis, ſi dominus major ſit; non datur reſtitutio in integrum: quia domini perſona ſpectatur, qui ſibi imputare debet, cur minori ſua negotia commiſerit, *l. 4. & l. cum mandatu, ff. de minor.* Geſtori negotiorum minoris ætatis, licet dominus major ſit, datur reſtitutio in integrum: quoniam cum domino nihil imputari poſſit, non eſt æquum ob geſtum minoris majorem in damno verſari. Et hæc poſtrema Pauli ſententia relata eſt in *l. quod ſi minor, ff. ead. tit.* cujus initium eſt ex lib. 1. Sentent.

At

At reliqua certe omnia ſunt ex Pauli lib. xɪ. ad edictum. Idemque erratum pene ad Ulpianum adnotavimus lib. 2. Obſerv. cap. 27.

* ɪɪɪ. Si minor [b] ſua ſponte negotiis majoris intervenerit, reſtituendus erit, ne majori damnum accidat. Quod ſi hoc facere recuſaverit, tunc ſi conventus fuerit negotiorum geſtorum, adverſus hanc actionem non reſtituitur. Sed compellendus eſt ſic ei cedere auxilio in integrum reſtitutionis, ut procuratorem eum in rem ſuam faciat: ut poſſit per hunc modum damnum ſibi propter minorem contingens reſarcire.

[b] L. 24. ff. de minor.

ɪv. Si major effectus res quas minor egit, facto, vel ſilentio comprobavit, adverſus hoc quoque in integrum reſtitui fruſtra deſiderat.

Si quis major factus facto, vel ſilentio comprobaverit, quod minor geſſerat, reſtitutio ceſſat: & ita conſtitutum eſt *l. 3. §. ſi quis cum minore, ff. de minor.* exigit Anianus ſilentium trium annorum, rectiſſime, quoniam in provinciis ex conſtitutione Conſtantini ad petendam reſtitutionem in integrum conſtituti erant tres anni, *l. 2. C. Th. de in integ. reſtit.* Hodie ex Conſtitutione Juſtiniani ſilentium exigimus quatuor annorum: vel ſi quid alienatum obligatumve ſit ſine decreto, quinque: vel ſi quid donatum ſit, decem inter præſentem, & 20. inter abſentes: quod & Accur. recte notat in *d. §. ſi quis cum minore.*

v. Si minor minori heres exiſtat, heres ex ſua perſona, non ex defuncti in integrum reſtitui poteſt.

Si minor 20. annis minori 23. annis ſucceſſerit, ſucceſſor habebit ad in integrum reſtitutionem non annos ſex ex perſona defuncti, ſed novem ex ſua perſona, *l. interdum, ff. de minor. l. ea quæ, §. ſi quando, C. de temp. in integ. reſtit.* Poteſt, quidem, & ex perſona defuncti citius reſtitutionem in integrum poſtulare: verum hoc ſi omiſerit, ex ſua perſona reſtituetur, uti dictum eſt. Plane ſi minor majori ſucceſſerit adhuc ex quadriennio menſem habenti ad reſtitutionem in integrum, ſucceſſori poſt 25. annum menſis dumtaxat dabitur ex perſona defuncti: Nec enim ei ſtatim menſis cedit, ut recte Bulgarus notat in *d. l. interdum:* à quo tamen nihil facit *l. ult. §. ult. C. ſi major fac. alie. fac. ſine decr. rat. hab.* nec enim de herede minori, ſed de herede minoris eo in loco agitur: & ut ex vet. libris conſtat, in eo hæc verba, *poſt ejuſdem heredis minoris ætatem,* ſic reponenda ſunt: *Poſt ejuſdem ætatem, heredis minoris ſilentio tranſactum ſit:* quod Græci ſic recte interpretantur, *ἵνα τὸ λοιπὸν τοῦ χρόνου διάστημα δράμῃ τῷ κληρονομουμένῳ αὐτοῦ σιωπῶντος.*

vɪ. Minor ſe in his, quæ fidejuſſit, vel fidepromiſit, vel ſpopondit, vel mandavit in integrum reſtituendo, reum principalem non liberat.

Reſtitutio fidejuſſoris, vel mandatoris reum non liberat. Extat hæc eadem Sententia in *l. minor ſe, ff. de minor.* cui & aliæ duæ junguntur, quæ in his fragmentis deſunt.

* vɪɪ. Minor ancillam vendidit: ſi eam emptor manumiſerit, ob hoc in integrum reſtitui non poterit: ſed adverſus emptorem quanti ſua intereſt actionem habebit.

* vɪɪɪ. Mulier minor xxv. annis ſi pactione dotis deterior conditio ejus fiat, & tale pactum

A inierit quod numquam majoris ætatis conſtitutæ paciſcerentur, atque ideo revocare velit, audienda eſt.

ɪx. Qui ſciens prudenſque ſe pro minore obligavit, ſi id conſulto conſilio fecit, licet minori ſuccurratur, ipſi tamen non ſuccurretur.

Reſtitutio rei principalis fidejuſſorem non liberat; videlicet, ſi ſciens reum minorem eſſe, hoc conſilio fidejuſſerit, ut quandoque reſtituto reo, & ipſe liberaretur, *l. in cauſæ 1. ff. de minor. l. 7. §. ult. ff. de except.* Aliud dicendum eſt, ſi ignorans eum minorem eſſe fidejuſſerit, argu. *l. ſi Titius, & Seja, ff. de fidej.* Item ſi non in re ſed dolo creditoris minor deceptus

B fuerit, *l. 2. C. de fidejuſ. minor.* Et ait, Conſulto conſilio, ut Am. Marcellinus 14. *Inter cottidiana proludia exercitus conſulto conſilio cognitos.*

x. Minor adverſus emptorem in integrum reſtitutus, pretio reſtituto, fundum recipere poteſt. Fructus enim in compenſationem uſurarum penes emptorem remanere placuit.

Minor reſtitutus adverſus emptorem fundum recipit, reddito pretio ex quo locupletior eſt, uſuris pretii cum fructibus compenſatis: vel etiam ſi fundum repetat cum fructibus, neceſſe eſt pretium ab eo reddi cum uſuris ex quibus locupletior eſt, omiſſa compenſatione, *l. quod ſi minor, §. reſtitutio, l. patri, §.*

C *prædium, §. item ex diverſo, l. tutor, in fi. ff. de minor. l. ſi ſine, §. interpoſito, ff. de adminiſtr. tut.* & utraque via legitima eſt.

xɪ. Minor adverſus diſtractiones eorum pignorum, & fiduciarum quas pater obligaverat, ſi non ita ut oportuit à creditore diſtractæ ſint, reſtitui in integrum poteſt.

Si pignus, aut fiduciam à defuncto conſtitutam creditor diſtraxerit, ſucceſſori minori annorum 25. ob eam cauſam adverſus emptorem dari in integri reſtitutio poteſt. Neque huic ſententiæ adverſatur *l. 2. C. adv. vend. pign.* Hoc enim ita dicitur, ſi creditor non uti oportet diſtraxerit, id eſt, non obſervatis his,

D quæ in diſtrahendis pignoribus obſervari ſolent. Alioquin non niſi adverſus diſtractionem à proprio creditore factam, ſi & grande damnum minoris ſit, ei in integrum reſtitutio datur, *l. 1. C. ſi adv. vend. pign.* & hoc Azo ſentit, quod puto verius. Quid ſit fiducia dicam alio loco.

* xɪɪ. Si minor [a] viginti quinque annis filiofamilias minori pecuniam credidit, melior eſt cauſa conſumentis: niſi locupletior ex hoc inveniatur litis conteſtatæ tempore is, qui accepit.

* xɪɪɪ. Minores ſi in judicem compromiſerunt, & tutore auctore ſtipulati ſunt: integri reſtitutionem adverſus talem obligationem jure deſiderant.

E [a] Hæ duæ Sententiæ 12. & 13. extant in l. ſi minor 34. ff. hoc tit.

TIT. XVIII.

De plus petendo.

ɪ. CAusa cadimus, aut loco, aut ſumma, aut tempore, aut qualitate. Loco, ſi alibi: ſumma, ſi plus quam damus petimus: tempore, petendo ante tempus: qualitate, ejuſdem ſpeciei rem meliorem poſtulantes.

Plus petitur quatuor modis, ut plenius explicatur in *§. plus, & §. huic autem, de action.* Qui plus petit, cauſa cadit, ut infra lib. I I. tit. v. Sed eo nomine minor reſtituitur, & major ob juſtum errorem, *§. ſi quis agens, eod. tit.* Hodie ex Zenonis conſtitutione, qui plus tempore petit, alterum tantum temporis ſine ullo interuſurio expectat, quanto ſtatutum tempus antevertere conatus eſt, & ſumptus prioris litis refundit. Qui vero plus loco, vel ſumma, vel qualitate petit ex conſtitutione Juſtiniani omne damnum præſtat in triplum: & qui reo debita quantitate ampliorem cautionem dolo malo exprimit, etiam jus omne crediti amittit.

T I T. XIX.

De Satiſdando.

I. QUOTIENS hereditas petitur, ſatiſdatio jure deſideratur: & ſi ſatiſdatio non detur, in petitorem hereditas transfertur.

II. Si petitor ſatiſdare noluerit, penes poſſeſſorem poſſeſſio remanet. In pari enim cauſa potior eſt poſſeſſor.

Petita hereditate, aut ſatiſdare debet poſſeſſor de ea re conſervanda, aut eo non ſatiſdante in petitorem ſatiſdantem transferenda eſt poſſeſſio, ut alteri probandi onus incumbat: Neutro ſatiſdante, potior C eſt poſſeſſor. Hanc Pauli ſententiam omnium optime confirmat *l. de bonis, §. ult. ff. de Carb. edic.* ex qua ſic etiam *l. quæritur, eod. tit.* accipienda eſt, ut nondum tranſlata poſſeſſione rerum, ſi pubuerit poſſeſſor Carbonianus, petitoris partes ſuſtineat, niſi adverſario ceſſante ſatiſdare paratus ſit. Et hæc eſt, quæ ſolita cautio dicitur in *l. 5. ff. de hered. petit.* de qua, & in *l. ex libero, §. ult. ff. de quæſtionib.* & apud M. Tullium id recte Aſconius accipit, quod is ſcribit 3. in Verrem in hunc modum: *Si quis teſtamento ſe heredem eſſe arbitraretur, quod tum non extaret, lege ageret in hereditatem, aut pro præde litis vindiciarum cum ſatis accepiſſet, ſponſionem faceret, ita de hereditate certaret.* Similiter autem emancipatus ſuo, aut recte cavere debet de conferendis propriis bonis, aut ſi ſuus caveat de reſti- D tuenda portione emancipato, cum conferre cœperit, in eum transferenda eſt poſſeſſio: ſed neutro cavenſe, curator & quaſi ſequeſter portioni datur, *l. 1. §. ſi frater, l. 2. §. ult. ff. de collat.* Item heres fideicommiſſario condemnatus, ſi provocaverit, aut de fideicommiſſo cavere debet, aut, ſi caveat adverſarius in eum transferenda eſt poſſeſſio ex reſcripto M. Antonini: ſed neutro cavente, aut res ſequeſtratur, aut juriſdictio reſtituitur, id eſt, ex edicto is, qui vicit fideicommiſſi ſervandi cauſa, ſimul in poſſeſſionem omnium bonorum cuſtodiæ cauſa eſſe jubetur. Ubi illud animadvertendum eſt, reſcriptum Marci ab edicto multum hac in re diſtare. Nam qui edicto mittitur in poſſeſſionem, ſolus non poſſidet, ſed cum herede, aut certe cuſtodit verius, & obſervat bona, quam poſſi- E det. Is vero in quem ex reſcripto transfertur poſſeſſio ſolus rem vere poſſidet, ſicut, & in ſuperioribus exemplis ſuus in quem ex edicto tranſlata eſt portionis emancipati poſſeſſio, & petitor hereditatis in quem, non cavente poſſeſſore, poſſeſſio tranſlata eſt, ſolus poſſidet: & ideo his caſibus ab eo in quem tranſlata eſt poſſeſſio, cautio præſtatur: illo autem caſu, quo ſimul in poſſeſſionem eſſe jubetur cuſtodiæ cauſa, cautio non præſtatur: ut merito reprehenduntur, qui & illis caſibus non poſſeſſionem, ſed magis cuſtodiam concedi ſcribunt. Et ad hæc quidem omnia pertinet *l. poſtquam, §. Imperator, ff. ut leg. no. cau.* in qua manifeſtum illud eſt, nec tamen notatu indignum,

A vulgo perperam legi, *Sed quare non caverat*; cum ſit legendum, *Sed quare non cavente*. Cætera uti in eo §. accipienda ſint, ex iis, quæ ante dicta ſunt ſatis colligitur. At ſuperioribus exemplis his adjungi etiam aliud oportet ex *l. 1. C. uti poſſid.* Reddito interdicto uti poſſidetis, tum ſi petitorio judicio agatur, ſatiſdare debet petitoris, qui in poſſeſſione potior eſt: aut ſi non ſatiſdat, in petitorem ſatiſdantem transferenda poſſeſſio eſt: ita ut alteri incumbat onus probandi, & hoc aperte dicit *l. 1.* & ſuperiorum exemplorum ſimilitudine manifeſto confirmatur. Qua de re admoniti quidam in quo non oportet manere in eo, ut perſtent, ſic eam legem malunt adhuc interpretari, ut qui vim fecit quominus poſſideas, Uti poſſidetis interdicto victus ſatiſdet ſe vim non facturum, quoad B de proprietate probaverit: qui autem vi te dejecerit, victus interdicto Uti poſſidetis, ut in te poſſeſſionem transferat. Quorum ſententiam omnes derident, ſcholaſticoſque appellant, ea ratione, qua apud Galenum diatritarios medicos ſcholaſticos vocitari ſcriptum eſt: nec immerito. Primum enim, qui victus eſt interdicto Uti poſſidetis, nunc ſi petitoria actione velit experiri, tantum abeſt, ut ſatiſdare debeat, ut ei potius ſatiſdari oporteat. Idque exemplo etiam ejus, qui uſumfructum, aut ſervitutem vindicat, *l. pen. ff. de aqua quot. l. cujuſcumque, §. ult. ff. de uſufr.* quo tamen ipſi perverſe utuntur. Ei enim, qui ſervitutem vindicat, cavet reus, quamdiu is de jure ſuo docuerit, actorem ſe non impediturum: reo nihil cavetur. Sed & cum negatoria agitur, à reo cautio præſtatur. C Tum vitioſum illud etiam eſt, quod ajunt, dejecto dari interdictum Uti poſſidetis. Hoc enim interdictum poſſeſſorem tuetur: is autem, qui dejectus eſt, ne animo quidem poſſidere poteſt, *l. clam, in fi. ff. de adquir. poſſeſ. l. 1. §. ſive autem, ff. unde vi, & de vi arm.* niſi quis animo poſſidere ſic interpretetur, ita animum informare, ut fingas te poſſidere, quamvis re vera intelligas ereptam tibi poſſeſſionem eſſe, aut eam te numquam adquiſiiſſe, quod deridiculum eſt. Igitur is, qui corpore poſſidet, dejectus non corpore tantum, ſed & animo deſinit poſſidere, & qui animo tantum poſſidet, ſi corpore per vim non ſinatur poſſidere, animo poſſeſſionem ſtatim amittit, & idcirco ei Uti poſſidetis interdictum non datur, Unde vi datur. Præterea cum ſoleat tranſlata poſſeſſio pro ſatiſ- D datione cedere, ut & in ſpecie *l. ædificatum, ff. de dam. infec.* illi ſuis interpretationibus efficiunt, ut quæ in d. l. 1. manifeſto ſenſu ſuccedit ſatiſdationi tranſlatio poſſeſſionis, ab ea ſeparetur, & ſatiſdationi alius, tranſlationi poſſeſſionis alius caſus tribuatur. Sed de his ſatis. Illud mihi non eſſe prætermittendum videtur, in ſpecie *d. l. 1.* neutro ſatiſdante, potiorem haberi eum, qui interdicto vicerit. Nam, & Paulus noſter ait, in pari cauſa potior eſt poſſeſſor: quam regulam in hoc interdicto ſervari oſtendit *§. retinendæ, de interdic.*

III. Uſufructuarius de utendo uſufructu ſatiſdare debet, ſe perinde uſurum, ac ſi ipſe paterfamilias uteretur.

E Uſufructuarius ſatiſdare debet ſe uſurum fruiturum, perinde ac patremfam. ad quem proprietas ſpectat, *l. 1. ff. de uſufr. quem. cau. l. 4. C. de uſufr.* ſi non ſatiſdederit, ei denegantur actiones, *l. ſi cujus, §. 1. ff. de uſufr.* & inf. lib. I I I. tit. de legatis.

T I T. XX.

De judiciis omnibus.

Quidam codices, *de judiciis*, quod probat edicti perpetui, ſive Pandectarum ordo.

I. Hi

I. HI qui falſa reſcriptione uſi fuerint, lege Cornelia de falſis puniuntur.

Qui falſis reſcriptis utitur, legé Cornelia tenetur, *l. 4. C. ad l. Corn. de falſ.*

II. Ex his qui ancillam corrupit alienam, aliam reformare cogendus eſt.

Qui ancillam alienam ſtupravit, tenetur injuriarum actione, *l. inter liberas, ff. ad leg. Jul. de adult.* in qua ita fiet condemnatio commodiſſime, ſi aliam incorruptam dare jubeatur. Quod ait, *ex his*, id eſt, præter eos de quibus ſupra dictum eſt, ut apud Livium lib. XXIX. *Voluntarios milites ordinavit, centuriavitque: ex his trecenos juvenes circa ſe habebat ignorantes quem ad uſum neque centuriati, neque armati ſervarentur.* Sed malim legere, *Is qui*. Abeſt hæc ſententia à nonnullis codicibus ſcriptis.

III. Qui falſum neſciens allegavit, falſi pœna non tenetur.

Ignorans falſi non tenetur, *l. nec exemplum, C. ad leg. Corn. de falſ.*

IV. In caput domini patronive nec ſervus, nec libertus interrogari poteſt.

Servus in dominum, libertus in patronum non interrogatur, *l. libertorum, l. ſervos, C. de teſtib.*

V. Prægnantes neque torqueri, neque damnari, niſi poſt editum partum poſſunt.

Prægnans neque torqueri, neque ſummo ſupplicio affici poteſt, *l. Imperator, ff. de ſtat. hom. l. prægnantis, ff. de pœn.* Quint. in declam. CCLXXVII. *Supplicia*, inquit, *prægnantium lex differri in diem partus jubet.* Idem Clem. Alex. ſcribit lib. 2. Strom. & Ælianus lib. 5. var. hiſtor. & Plutarchus in l. de ſera num. vind. & Diodorus 2. c. 3.

VI. Qui reſcriptum à principe falſa allegatione elicuerint, uti eo prohibentur.

Reſcripto per mendacium impetrato uti non licet, *l. & ſi legibus, C. ſi con. jus, vel util. pub.* hæc Sentent. in libris excuſis deeſt.

VII. Qui de ſe confeſſus eſt, in alium torqueri non poteſt, ne alienam ſalutem in dubium deducat, qui de ſua deſperavit.

Ideo is, qui de ſe confeſſus eſt, in caput aliorum non torquetur: quia de ſalute ſua deſperavit, *l. repeti, C. de quæſt.*

* VIII. Per minorem cauſam [a] majori cognitioni præjudicium fieri non oportet: major enim quæſtio minorem cauſam ad ſe trahit.

[a] L. 54. ff. de judic.

IX. Qui exhibiturum ſe aliquem judicio caverit, mortuo eo pro quo caverat, periculo cautionis liberatur.

[r] Si homo ſiſti promiſſus ante diem ſine dolo promiſſoris deceſſerit, promiſſor liberatur, *l. 4. ff. qui ſatiſd. cog.* Vetus quidam interpres ſic ad hunc locum ſcripſit: Cautio ſolvitur ſi pro cujus præſentia cautum fuerat, moriatur: fit autem hæc cautio apud officium, vel apud acta, *l. eum pro quo, ff. de in jus voc.*

X. Filiusfam. juſſu patris manumittere poteſt, matris non poteſt.

A Pater ſervum ſuum per filiumfamilias manumittere poteſt, & avus per nepotem ex filio, *l. nepos, ff. de manumiſſ.* quia eadem perſona eſt patris, & filii, avi & nepotis ex filio, propter vinculum poteſtatis. Quæ ratio ceſſat in matre, & in nepote ex filia: & ideo nec mater per filium, nec avus per nepotem ex filia, nec pater per filium emancipatum manumittere poteſt. Sed hæc perſonarum differentia tollitur à Juſtiniano in *l. 1. §. ult. C. com. de manum.*

XI. Is qui album raſerit, corruperit, ſuſtulerit, mutaverit, quidve aliud propoſitum edicendi cauſa turbaverit, extra ordinem punitur.

Hæc ad album curiæ retulit Anianus. Scripta tamen B ſunt à Paulo de albo Prætoris, quod ſi quis corruperit, raſerit, ſuſtulerit, mutaverit, vel ſi chartam, aliamve materiam publice affixam perpetuæ juriſdictionis cauſa turbaverit, & jure ordinario in eum Prætoria actione agitur, *l. ſi quis id quod, ff. de juriſdic.* & extra ordinem coercetur, ut hic Paulus, ait, vel pœna falſi, ut in lib. 5. demonſtratur, & *l. pen. ff. ad leg. Corn. de falſ.*

* XII. Qui ſine [b] accuſatoribus in cuſtodiam recepti ſunt, quæſtio de his habenda non eſt, niſi aliquibus ſuſpicionibus urgeantur.

[b] L. 22. ff. de quæſt.

* XIII. Acta apud ſe habita [c], ſi partes con- C ſentiant, & judex hoc permiſerit, poteſt jubere ea die circumduci: niſi vel negotium, vel lis terminata eſt.

* XIV. De amplianda, vel minuenda pœna damnatorum poſt ſententiam dictam ſine principali auctoritate nihil eſt ſtatuendum.

* XV. Contra indefenſos minores tutorem, vel curatorem non habentes nulla ſententia proferenda eſt.

[c] Hæ ſententiæ 13. 14. & 15. extant in l. 45. ff. de re judic.

* XVI. Contra [d] pupillum indefenſum, eumque qui reipublicæ cauſa abeſt, vel minorem XXV. annis D propoſitum peremptorium nihil momenti habet.

* XVII. Is qui ad majus auditurium vocatus eſt, ſi litem inchoatam deſeruit, contumax non videtur.

[d] Hæ ſententiæ 16. & 17. deſumptæ ſunt ex l. 54. ff. de re judic.

XVIII. Si id quod emptum eſt, neque tradatur, neque mancipetur, venditor cogi poteſt, ut tradat, aut mancipet.

Hæc ſententia definit illam quæſtionem, de qua interpretes inter ſe certant, an venditor omnimodo cogi poſſit, ut rem tradat, ſi emptor rem ipſam expetat potius, quam id, quod intereſt. Et ait cogi poſſe: E quæ fuit olim Martini opinio, multorum conſenſu, multiſque argumentis comprobata. Ait autem cogi venditorem poſſe, ut tradat, aut mancipet. Hi duo ſunt modi transferendi dominii: traditio eſt juris gentium, mancipatio juris civilis.

XIX. Deteriorem ſervum facit, qui fugam ſuaſerit, qui furtum, & qui mores, corpuſve corruperit.

Hæc ſententia pertinet ad edictum prætoris, quo in duplum actio in eum datur, qui ſervum alienum recepiſſe, perſuaſiſſeve quid ei dicitur, quo eum deterio-

tiorem faceret. Et deteriorem ſervum fieri Paulus ait, A ut puta, ſi ei fugam, aut furtum ſuaſerit: & generaliter ſi mores, aut corpus ejus corruperit, *l.1.§.ult. ff. de ſer. cor.*

xx. Qui ancillam alienam virginem immaturam corruperit, pœna legis Aquiliæ tenetur.

Si quis alienam ancillam intempeſtivam viro ſtupraverit, lege Aquilia tenetur, *l. ſi ſtuprum, ff. de injur.* Neque erit deneganda ſervi quoque corrupti actio, quaſi deteriore ancilla effecta, *l.6.ff.ad leg.Jul.de adult.* At ſi virginem maturam, & viripotentem ſtupraverit, lege Aquilia non tenetur: injuriarum tenetur, ut in tit. proximo dictum eſt. An & ſervi corrupti? non puto. Quod enim legitur in *l. 2. ff. de ſer. cor.* de B ſervo eſt ſcriptum, non de ancilla.

* xxi. Bonis venditis [e] excipiuntur concubina, liberi naturales.

* xxii. Reſpublica creditrix omnibus chirographariis creditoribus præfertur.

e Hæ ſententiæ 21. & 22. extant in l.38. ff. de reb.auct.jud.

* xxiii. In Dardanarios [f] propter falſum menſurarum modum ob utilitatem popularis annonæ pro modo admiſſi extra ordinem vindicari placuit.

f Hæc ſententia 23. extat in l. 37. ff. de pœnis.

C

TIT. XXI.

Si hereditas, vel quid aliud petatur [a].

I. IN petitione hereditatis ea veniunt, quæ defunctus mortis tempore reliquit, vel ea quæ poſt mortem ante aditam hereditatem ex ea adquiſita ſunt.

In hereditatis petitione veniunt ea, quæ mortis tempore fuerunt, & quæ poſtea ante aditam hereditatem adquiſita ſunt. Quæ poſt aditam hereditatem heres adquiſivit, in hereditatis petitione non veniunt, D ſed propriis actionibus petuntur, *l. & non tantum, §. quod ſi, pro emptore, l. quod ſi in diem, §. non ſolum, l. ſi à domino, §. ſi poſſeſſor, ff. de petit. hered.* At certe acceſſiones veniunt, etiamſi poſt aditam hereditatem ex ea acceſſerint, *l. item veniunt, §. item non ſolum, ff. eod. tit.*

a In al. additur hic tit.

II. Poſſeſſor hereditatis pretia earum rerum, quas dolo alienavit cum uſuris præſtare cogendus eſt.

Redactæ pecuniæ ex pretio rerum hereditariarum petitori uſuræ non debentur ex S. C. niſi, ut in hoc loco Paulus ait, ſciens dolo malo alienaverit, *l. item* E *veniunt, §. petitam, ff. de petit. hered.* Scriptum ſic erat, *præſentia earum rerum*, emendavi, *pretia earum rerum*.

III. Rerum ex heredirate alienatarum æſtimatio in arbitrio petitoris conſiſtit.

Si malæ fidei poſſeſſor rem hereditariam alienaverit, aut rem ipſam præſtare debet, aut quanti in litem petitor juraverit, *l. item veniunt, §.ult. ff.de petit. her.* Hæc ſententia in libris excuſis deeſt.

IV. Petitio hereditatis cujus defunctus litem non erat conteſtatus, ad heredem non tranſmittitur.

* V. Hereditas pro ea parte peti debet, pro qua ad nos pertinet, alioquin plus petendi periculum incurrimus, & cauſam perdimus.

* VI. Qui petit hereditatem, ipſe probare debet ad ſe magis, quam ad eum, qui poſſidet ſive ex teſtamento, ſive ab inteſtato pertinere.

* VII. Eas res quas quis juris ſui eſſe putat, petere poteſt, ita tamen ut ipſi incumbat neceſſitas probandi eas ad ſe pertinere.

* VIII. Poſſeſſor hereditatis, qui ex ea fructus capere, vel poſſidere neglexit, duplam eorum æſtimationem præſtare cogitur.

* IX. Hi fructus in reſtitutione præſtandi ſunt petitori, quos unuſquiſque diligens paterfamilias, & honeſtus colligere potuiſſet.

Si quis poſt adquiſitam hereditatem deceſſerit, petitionem hereditatis, licet ex ea litem conteſtatus non ſit, in heredem ſuum transfert. At ſi nondum ſe pro herede geſſerit, vel alio modo hereditatem adquiſierit: & ideo ſi nec petitionem hereditatis inſtituerit, ſicut hereditatem, ita eam actionem in heredem ſuum non transfert. Idemque in petitione hereditatis de inofficioſo reſponſum eſt in *l. 6. §. ult. ff. de inoff. teſt.* Et hinc puto explicandam eſſe rationem illam obſcuram, qua fieri traditur in *l.1.§. ſi impubere, ff. de collat.* ut impubes arrogatus heredi ſuo relinquat quartæ actionem. Quia perſonalis actio eſt, inquit: quod perinde eſt ac ſi diceret, quia hæc actio non eſt in rem, id eſt, hereditatis petitio non eſt, nec ita ſcilicet, impubes ſibi vindicat quaſi heres bonorum adrogatoris quartam partem, ſed agit in perſonam, & ideo hanc actionem transfert.

TIT. XXII.

De via publica.

* I. SI in agrum vicini viam publicam [a] quis rejecerit, tantum in eum viæ receptæ actio dabitur, quanti ejus intereſt, cujus fundo injuria irrogata eſt.

II. Qui viam publicam exaraverit, ad munitionem ejus ſolus compellitur.

Viarum publicarum munitio ab omnibus exigitur. Is tamen. qui viam publicam exaraverit, ſolus munitioni alligatur. Eſt hæc Pauli ſententia relata *in l.ult. ff. de via pub. & itin.pub. refic.* adjuncta altera, quam, ut & complures alias, hic Anianus prætermiſit.

a Hæ duæ Sententiæ extant in l. 3. ff. de via pub. & de pub. itin. refic.

TIT. XXIII.

Si quadrupes damnum intulerit.

I. SI quadrupes pauperiem fecerit, damnumve dederit, quidve depaſta ſit, in dominum actio datur, ut aut damni æſtimationem ſubeat, aut quadrupedem dedat, quod etiam lege Peſulania de cane cavetur.

Non tantum de pauperie, ſed etiam de paſtu pecoris ex XII. tab. eſt noxalis actio, *l.qui ſervandarum, §. ult. ff. de præſcript. verb.* Simul autem, ut hic locus in-

dicio

dicio eſt, de pauperie, & de paſtu Decemviri actionem dederunt. Nec enim ſufficiebat de pauperie actio, quia paſtus pecoris pauperies, aut damnum non eſt. His autem actionibus continentur pecudes: non beſtiæ, *l. 1. §. in beſtiis, ff. ſi quadr. paup. fec. dic.* non canes: nam canes inter pecudes non ſunt, *l. 2. ff. ad leg. Aquil.* Sed idem etiam lege, inquit, Peſulania de cane cavetur. In libro Lutetiæ edito, curante Almarico Bouchardo, duobus annis antequam Baſilienſem editionem Jo. Sichardus procuraſſet, legitur *Peſolonia*. Equidem legendum opinor, *Solonia*. Sic enim Plutarchus ſcribit in Solone. *Ἔγραψε δὲ καὶ βλάβης τετραπόδων νόμον, ἐν ᾧ καὶ κύνα δακόντα παραδοῦναι κελεύει κλοιῷ τετραπήχει δεδεμένον.* Eandemque legem condit Plato XI. legum his verbis, *Ἐὰν ὑποζύγιον ἢ ζῶον, ἢ κύων ἢ τι τῶν ἄλλων θρεμμάτων σίνηται*, &c.

* II. Si quiſquam canem habens, in plateis, aut vicis publicis cum diurnis horis in ligamina non redegerit, quidquid damni fecerit, id à domino diſſolvatur.

* III. Si quis caballum, quodve aliud animal habens ſcabioſum, id admiſerit, ut vicinorum gregibus permixtus proprium inferat morbum, quidquid damni datum fuerit civiliter ab eo reſarcietur.

IV. Feram beſtiam in ea parte qua populi iter eſt, colligari prætor prohibet. Et ideo ſive ab ipſa, ſive propter eam ab alio alteri damnum datum fuerit, pro modo admiſſi extra ordinem actio in dominum, vel cuſtodem datur: maxime ſi ex eo homo perierit [a] (vel fuerit læſus.)

Prætor hoc in loco pro ædili accipitur: nam ædilitio edicto prohibemur: feram beſtiam ibi habere qua vulgo iter fit. Et ſive beſtia ſuo coepore, ſive per alium alteri damnum dederit, hominis perempti ducentorum ſolidorum eſt actio: hominis læſi quanti bonum, & æquum judici videbitur: cæterarum rerum dupli, *l. qua vulgo, ff. de ædil. ed.* Eſt & hoc caſu actio de pauperie, *§. caterum, ſi quadr. paup. fec. dic.* Quod enim ſuperius dictum eſt, canes, & beſtias hac actione non contineri, ſic accipiendum eſt, ſi evaſerint poteſtatem noſtram, & naturalem libertatem receperint: Nam ſi adhuc in poteſtate noſtra ſint, earum quoque nomine de pauperie actio competit, *l. 1. §. ſed etſi canis, & §. & generaliter, l. 2. §. 1. ff. ſi quadr. paup. fec. dic.* Eſt & de homine perempto, vel læſo, ut hic Paulus ait, in dominum, vel cuſtodem actio extraordinaria, in qua nec edicti ædilicii, nec XII. tab. ordo ſervatur.

[a] In aliis, incluſa deſunt.

V. Ei qui irritatu ſuo feram beſtiam, vel quamcumque aliam quadrupedem in ſe proritaverit, eoque [b] damnum dederit, neque in ejus dominum, neque in cuſtodem actio datur.

Neque ædilicia, neque legitima, neque extraordinaria actio ei datur, qui cum beſtiam irritaſſet, læſus eſt. At ſi alius læſus ſit, Aquilia, vel in factum is, qui irritavit tenebitur, *l. item Mela, §. item cum eo, ff. ad leg. Aquil.*

[b] al. eaque.

T I T. XXIV.

De finium regundorum.

I. IN eum qui per vim terminos dejecerit, vel amoverit, extra ordinem animadvertitur.

Ex terminis finium teſtimonia ſumuntur, *l. in finalibus, ff. fin. reg.* Qui terminos movent, aut diſiiciunt, extra ordinem puniuntur, *l. 1. C. de accuſat.* Quæ autem plerumque ſoleat pœna definiri libeo quinto demonſtrabitur. Hic in libris ſcriptis duobus hæc addita legimus, ut fines terræ per terminos regantur, ne diſſipentur, ut ab utriſque quinque pedum loco teneantur. quod ad legem Mamiliam pertinet: ex quo ea de re Sententias hoc loco deeſſe conjecturam facio.

T I T. XXV.

De Servitutibus.

I. VIAM, iter, actum, aquæductum, qui biennio uſus non eſt, amiſiſſe videtur: Nec enim ea uſucapi poſſunt, quæ non utendo amittuntur.

Servitutes ruſticorum prædiorum non utendo amittuntur, & ideo earum libertas non uſucapitur: nec enim facto opus eſt ejus, qui ſervit: quod fuſius expoſuimus in *l. ſequitur, & l. juſto, de uſurp. & uſuc.* Hic Anianus actum interpretatur, qua pecora minare conſuevimus: ſic enim rectius legitur in libris ſcriptis, & in Bouchardi, ac Ægidii libro Antuerpiæ excuſo, quam, movere in libro Sichardi. Eſt autem minare nihil aliud, quam agere, & ante ſe pellere. Dixere etiam comminare, & prominare, unde Galli, *mener & promener*, dicunt. Apulejus libro IX. *Univerſa jumenta ad locum proximum bibendi cauſa gregatim prominabat:* & lib. III. *Nos duos aſinos minantes, baculis exigunt:* & lib. VII. *gregatim pecua comminantes.* Sextus Pompejus, *Agaſones equos agentes, id eſt, bene minantes:* & alio in loco: *Agere modo ſignificat ante ſe pellere, id eſt, minare:* quam interpretationem ad Sext. Pompejum videtur Paulus Diaconus addidiſſe. Aſſentior, & Anto. Loiſello adoleſcenti acutiſſimo, qui in illo Auſonii verſu, de Myronis bucula, *Ageret juvencas cum domum paſtor ſuas Suam relinquens, me movebat, ut ſuam:* mihi indicavit legendum eſſe, *minabat ut ſuam.* Eſt & hoc veebum frequens in D. Hieronymo, & in legibus antiquis Langobardorum, Burgundionum, Alamannorum, & in lege Salica.

II. Servitus hauriendæ, vel deducendæ aquæ biennio omiſſa intercidit, & biennio uſurpata recipitur.

Aqua biennio amittitur: biennio quoque uſurpatur. Quod uti accipiendum ſit, oſtendimus in *l. ſequitur, ff. de uſurp. & uſuc.* Pro biennio hodie dicennium habemus, & vicennium.

* III. Servitus [a] aquæ ducendæ, vel hauriendæ plus quam ſemel dari non poteſt: hodie tamen ex quocumque loco conſtitui ſolet.

[a] Hæc tertia Sententia extat in l. 9. ff. de ſerv. ruſt. præd.

T I T. XXVI.

De Familiæ erciſcundæ.

I. ARBITER familiæ erciſcundæ plus quam ſemel dari non poteſt: & ideo de bis, quæ diviſa eo judicio non ſunt, communi dividundo arbiter poſtulatus partietur.

Familiæ erciſcundæ non niſi ſemel agi poteſt: & ideo ſi quid indiviſum relictum ſit, non familiæ erciſcundæ,

dæ, ſed communi dividundo actio competit, *l. ſi filia, §. familiæ, ff. fam. erciſ.* A

* II. De omnibus rebus hereditariis Judex cognoſcere debet, celebrata diviſione, ut ſemel de omnibus pronunciet.

* III. Judici familiæ erciſcundæ convenit, ut ea quæ quis ex communi accepit, ipſa aut æſtimationem eorum repræſentet, ut inter coheredes dividi poſſint.

* IV. Judex familiæ erciſcundæ nec inter paucos coheredes, ſed inter omnes dandus eſt, alioqui inutiliter datur.

* V. Omnes res quæ ſociorum ſunt, communi dividundo judicio inter eos ſeparantur. B

TIT. XXVII.

Quemadmodum actiones per inficiationem duplentur.

I. QUAEDAM actiones, ſi à reo inficientur, duplantur, velut judicati, depenſi, legati per damnationem relicti, damni injuria legis Aquiliæ, item de modo agri, cum à venditore emptor deceptus eſt.

Quædam ſunt actiones, quæ inficiatione creſcunt in duplum, velut actio damni injuria ex lege Aquil. *l. inde Neratius, §. hæc actio, ff. ad leg. Aquil. l. item veniunt, §. cum prædiximus, ff. de pet. hered.* & ante Juſtinianum actio legatorum per damnationem relictorum: hodie actio omnium legatorum, quæ pietatis intuitu relicta ſunt, *§. ult. de oblig. quæ qua. ex cont. §. ex maleficiis, de act.* Addit Paulus hoc loco actionem ex empto, ſi venditor de modo agri mentitus ſit: quod & in lib. proximo repetitur tit. ex empto, & vendito. Cic. 3. Off. *Nam quum ex 12. tab. ſatis eſſet ea præſtari, quæ eſſent lingua nuncupata, quæ qui inficiatus eſſet dupli pœnam ſubiret.* Item judicati actionem, id eſt, ſi quis judicatum inficiatus ſit: quod & in lib. V. tit. 5. attingit. Cic. pro Flacco. *Frater meus pro ſua æquitate prudentiaque decrevit, ut ſi judicatum negaret, in duplum iret.* Judicati, inquit, *depenſi*: ubi quid faciat, depenſi, neſcio: forſitan legendum eſt, *judicati, depoſiti*: nam & actio depoſiti interdum inficiando creſcit, *§. ſed furti, de act.* Imo & ex XII. tabul. erat in duplum. C D

II. Ex his cauſis, quæ inficiatione duplantur, pacto decidi non poteſt.

De judicato paciſci non poſſumus dicendi cauſa, ut in primo tit. dictum eſt: ſic & de damno injuria, de legato damnationis, de ementito modo agri, de depoſito decidere non poſſumus. Nam aut fatetur reus, aut inficiatur: ſi fatetur, pro judicato habetur & ideo tranſigere non poteſt: ſi inficiatur, ac poſtea decidere velit, pro inficiatore convicto habetur, & inficiationis pœnam ſuſtinet. At de furto, & injuriis tranſigere licet, quod & in rapina, & dolo receptum eſt: eo tamen pacto pœna evitatur, non infamia, *l. 4. §. ult. ff. de his, qui not. inf.* & ex his quoque cauſis perperam ſoluta repetuntur, *l. eleganter, §. ult. ff. de cond. indeb.* At ex eis cauſis, quæ inficiatione duplantur, perperam ſoluta non repetuntur, *l. 4. Cod. de cond. indeb. §. ult. de oblig. quæ qua. ex cont.* credo quia propter metum periculi inficiationis videntur ſoluta. E

TIT. XXVIII.

De Fidejuſſore, & ſponſore.

Qui pro alio ſe obligans dicit, fidejubeo, fidejuſſor eſt: qui dicit, ſpondeo, ſponſor: qui fide promitto, fidepromiſſor. Inde tit. 17. ſup. §. 6. Minor, inquit, ſe in his, quæ fidejuſſit, vel fidepromiſit, vel ſpopondit.

I. INTER fidejuſſores ex edicto prætoris, ſi ſolvendo ſint, licet ſinguli in ſolidum teneantur, obligatio dividitur.

B Inter fidejuſſores, & mandatores ejuſdem rei dividitur ex ſtipulatu, & mandati actio ex epiſtola D. Hadriani, ſi litis conteſtandæ tempore omnes ſolvendo ſint: alioquin inops locupletem onerat, quoniam ipſo jure ſinguli in ſolidum tenentur, nec dividitur obligatio, niſi poſita exceptione ex epiſtola D. Hadriani omnes ſolvendo fuerint litis conteſtandæ tempore: quod in Pandectis ſub tit. de fidejuſſ. multis in locis demonſtratur. Id vero etiam edicto perpetuo, quod auctoritate Hadriani compoſitum eſt, comprehenſum fuiſſe Paulus hoc in loco teſtatur: & traxit hoc quoque poſtea Juſtinianus ad reos conſtitutæ pecuniæ, quos ἀντιφωνητὰς vocant, Galli verbum ex verbo, *repondans, l. ult. C. de conſtit. pec.*

C

TIT. XXIX.

De Sepulchris, & lugendis.

I. OB incurſum fluminis, vel metum, corpus jam perpetuæ ſepulturæ traditum, ſollemnibus redditis ſacrificiis, per noctem in alium locum transferri poteſt.

Non perpetuæ ſepulturæ tradita corpora transferri poſſunt, *l. 3. §. non perpetuæ, ff. de ſepul. viol.* Perpetuæ ſepulturæ tradita transferri non poſſunt ſine permiſſu Pontificis, aut principis: niſi ob incurſum fluminis, aut metum, vel ob aliam juſtam, & neceſſariam cauſam, *l. 1. C. de relig. & ſump. fun.* Transferuntur autem ſollemni ſacrificio facto, & per noctem. Efferuntur interdiu. Sed & noctu efferri corpora Demetrio placuit, ad ſumptus minuendos. M. Tul. 2. de leg. Sumptum minuit non ſolum pœna, ſed etiam tempore: ante lucem enim juſſit efferri: & probatur Juliano in *l. 5. C. Th. de ſepul. viol.* D

II. Corpus in civitatem inferri non licet, ne funeſtentur ſacra civitatis: & qui contra ea fecerit, extra ordinem punitur.

Ideo homines mortui in civitate ſepeliri non poſſunt, ne ſacra civitatis funere polluantur, *l. mortuorum, C. de relig. & ſump. fun. l. 6. C. Th. de ſepul. viol.* E Et qui contra ea fecerit, aut ea pœna, quæ ab Hadriano definita eſt, aut extra ordinem coercetur.

* III. Intra muros civitatis corpus ſepulturæ dari non poteſt, vel uſtrina fieri.

* IV. Qui corpus perpetuæ ſepulturæ traditum vel ad tempus alicui loco commendatum nudaverit, & ſolis radiis oſtenderit, piaculum committit: atque ideo ſi honeſtior ſit, in inſulam, ſi humilior, in metallum dari ſolet.

* V. Qui ſepulchrum violaverint, aut de ſepulchro aliquid ſuſtulerint, pro perſonarum qualita-

te,

te, aut in metallum dantur, aut io inſulam deportantur.

* VI. Qui ſepulchrum alienum effregerit, vel aperuerit, eoque mortuum ſuum alienumve intulerit, ſepulchrum violaſſe videtur.

* VII. Vendito fundo religioſa loca ad emptorem non tranſeunt, nec io his jus inferre mortuum habet.

* VIII. In eo ſarcophago, vel ſolo ubi corpus jam depoſitum eſt, aliud corpus inferri non poteſt, & qui iotulerit, reus ſepulchri violati poſtulari oon poteſt.

* IX. Qui alieoum mortuum ſepelierit, ſi in funus ejus aliquid impenderit, recipere id ab herede, vel à patre, vel à domino poteſt.

Actio funeraria datur in heredem, in patrem cujus in poteſtate defunctus fuerit, & in dominum, *l. at ſi quis, §. ult. l. in patrem, l. ſi filiusfamilias, ff. de rel. & ſump. fun.*

* X. Maritus id, quod io funus uxoris impeodit, ex dote retinere poteſt.

* XI. Neque juxta monumeotum, neque ſupra monumentum habitandi jus eſt. Adtactu enim cooverſationis humanæ piaculum admittitur, & qui contra ea fecerit, pro qualitate perſonæ, vel opere publico, vel exilio multatur.

* XII. Pareotes & filii majores ſex annis, anno lugeri poſſunt, minores menſe, maritus decem menſibus, & cognati proximioris gradus octo. Qui contra fecerit, infamium numero habetur.

XIII. Qui luget, abſtinere debet à conviviis oroameotis, & alba veſte.

Qui lugent, in conviviis verſari, ornamentis, aut veſte alba uti non poſſunt. Aurum igitur in luctu, & purpura, & monilia deponenda ſunt, & ſumenda veſtis atra. Sed tamen uxoribus hic triſtior habitus quandoque ex S. C. remittitur, in *l. decreto, C. ex quib. cauſ. infam. irrog.*

XIV. Quidquid io fuous erogatur, inter æs alienum primo loco deducitur.

Impenſa feneris omne creditum præcedit, *l. pen. ff. de relig. & ſump. fun.*

* XV. Corpora [a] animadverſorum quibuslibet peteotibus ad ſepulturam danda ſunt.

[a] L. 3. ff. de cadav. punit.

LIBER SECUNDUS.

TITULUS I.

De Rebus creditis, & jurejurando.

I. IN pecuniariis cauſis ſi alter ex litigatoribus jusjurandum deferat, audiendus eſt. Hoc enim & compendio litium, & æquitatis ratione proviſum eſt.

Maximum, & æquiſſimum remedium expediendarum litium eſt jusjurandum: & ideo audiendus eſt in lite pecuniaria, qui jusjurandum defert. Lis criminalis jurejurando non deciditur. Quæ ſequitur ſententia in Baſilienſi editione, *Solus jurare, &c.* abeſt à veteribus libris, nec ſane redolet Paulum.

II. Deferre jusjurandum prior actor poteſt: contrarium autem de calumnia jusjurandum reo competit.

Si reo actor jusjurandum detulerit, ei non ante reus jurabit, quam is de calumnia reo juraverit, *l. 34. §. qui jusjurandum, & l. ſi non fuerit, ff. de jurejur. l. delata, C. de rebus cred.* Hoc in libro Ægidii ſic expoſitum invenitur, *Is, qui ſe calumniam pati dicit, ſacramentorum interpoſitione debet firmari.* Quod obſcurius in editione Baſilienſi, & in *πανοπλίᾳ* Ivonis ſic eſt expreſſum: *Licet petitor offerat ſacramentum, tamen cum nulla probatio debiti eſt, is, qui calumniam ſe pati dicet, poteſt fidem ſuam jurisjurandi religione firmare.*

III. Si reus eum jurare velit, actor illi neceſſitatem jurisjuraodi remiſit, & hoc liquido appareat, actio io eum non datur.

Paria ſunt jurare reum, aut ei jusjurandum remitti. Remittitur autem ſuſcipienti, id eſt, ei, qui paratus eſt jurare, non recuſanti, *l. remitti, ff. de jurejur.*

IV. Heredi ejus cum quo cootractum eſt, jusjurandum deferri non poteſt: quoniam cootractum ignorare poteſt.

Ut jurare defenſor, procurator, tutor, curator non cogitur, quia rei veritatem ignorare poteſt, ita eadem ratione heres de contractu defuncti jurare non cogitur. Jurare enim ſcientem oportet, ſciente animo ſuo, *l. 34. §. 1. & §. procurator, ff. de jurejur. l. videamus, §. 1. ff. de in lit. jur. l. Marcellus, §. jurare, ff. rer. amot.*

V. Si qui debitum quocumque modo confeſſus docetur, ex ea re creditori actio noo datur, ſed ad ſolutionem compellitur.

Rei judicatæ eſt propria actio: æque jurisjurandi eſt actio. Æris confeſſi non eſt propria actio, ſed is, qui confeſſus eſt, ea ipſa actione de qua confeſſus eſt ad ſatisfaciendum compellitur: quæ tamen ob id ipſum confeſſoria actio appellari poterit: Ut ſi confeſſus ſit ſe ſervum occidiſſe, confeſſoria actione legis Aquiliæ tenetur, non judicandæ, ſed æſtimandæ rei cauſa. *l. inde Neratius, §. ult. l. proinde, §. 1. ff. ad leg. Aquil. l. 4. ff. de confeſſ.* De hac re aliter Accurſ. reſpondit in *l. 6. §. ult. ff. de confeſſ.*

* VI. Præſidis provinciæ [a] officiales, quia perpetui ſunt, mutuam pecuniam dare, & fœnebrem exercere poſſunt.

* VII. Præſes Provinciæ mutuam pecuniam fœnebrem ſumere non prohibetur.

[a] Hæ 2. ſententiæ ſumptæ ſunt ex l. 34. ff. de reb. credit.

TIT. II.

De Pecunia conſtituta;

I. SI id quod mihi Lucius Titius debet ſoluturum te conſtituas, teneris actione pecuniæ conſtitutæ.

Ex conſtituto, ſive aotiphona datur actio conſtitutoria (ſic enim appellatur in *l. nec enim de conſtit. pec.*) ſi quis alieno nomine ſe ſoluturum conſtituerit. Sed & ſi ſuo nomine conſtituerit, conſtitutoriæ actioni interdum locus eſſe poteſt.

* II. Idem eſt [a], & ſi ei, qui bona fide mihi ſervit, conſtitutum fuerit. B

* III. Si quis duobus [b] pecuniam conſtituerit, tibi aut Titio, & ſi ſtricto jure propriæ actioni pecuniæ conſtitutæ manet obligatus, etiamſi Titio ſolverit, tamen per exceptionem adjuvatur.

[a] L. 6. ff. de conſt. pec. [b] Ex l. 30. ff. eodem titulo.

TIT. III.

De Contractibus.

I. STIPULATIO, eſt verborum conceptio, ad quam quis congrue interrogatus reſpondit, velut, SPONDES, SPONDEO, DABIS, DABO, PROMITTIS, PROMITTO, FIDEI TUAE ERIT; FIDEI MEAE ERIT. Et tam pure quam ſub condicione concipi poteſt. C

Stipulatio eſt verborum conceptio, quibus is, qui interrogatur, daturum, facturumve ſe quod interrogatus eſt reſponderit, *l. 5. §. ſtipulatio, ff. de verbor. oblig.* & ex hac verborum conceptione, quæ dicitur verborum obligatio, quæritur, *l. cum patrem, Cod. de jur. dot.* Fit autem, vel pure, vel ſub condicione, vel in diem, & inter præſentes, nec ſcripturam exigit, *l. 1. Cod. de uſur.* Unde vetus interpres hoc in loco ſic ait: *Stipulatio eſt inter præſentes verborum conceptio: ut quicunque verborum conceptione ſe obligaverit, vel fidejuſſor extiterit, ad ſolutionem, etiam ſine ſcriptura teneatur.* Alia autem interpretatio, uti Baſileæ, & Lutetiæ edita eſt valde depravata, ſic à me reſtituitur. *Stipulatio eſt inter præſentes verborum conceptio, quibus ſe invicem partes obligare poſſunt, ubi neceſſe eſt, ut interrogatione petentis pulſatus ad interrogata reſpondeat.* D

TIT. IV.

De commodato, & depoſito, pignore fiduciave.

Malo legere ſine interpunctione, *& depoſito pignore*; ut in proximi tit. prima Sententia, pignus depoſitum, & in lib. v. tit. 26. *l. 36. de cond. ind.* Nam de depoſito eſt tit. 12. At de fiducia quoque eſt tit. 13. ſed pignori proxima eſt fiducia. Depoſitum cum pignore fiduciave, aut commodato nihil habet ſimile, vel propinquum. E

I. QUIDQUID in rem commodatam ob morbum, vel aliam rationem impenſum eſt, à domino recipi poteſt.

Impenſæ factæ in valetudinem ſervi commodati, vel ob aliam rationem, aut jure penſationis ſervantur, A aut contrario judicio repetuntur, *l. in rebus, §. poſſunt, ff. commod.*

II. Si facto incendio, ruina, naufragio, aut quo alio ſimili caſu res commodata amiſſa ſit, non tenebitur eo nomine is cui commodata eſt: niſi forte cum poſſet rem commodatam ſalvam facere, ſuam prætulit.

In commodato dolus, & culpa, & diligentia præſtatur, damnum fatale non præſtatur: & ideo ſi incendio, ruina, naufragio, vi latronum, morbo res commodata perierit, non tenetur is, qui commodatum accepit, niſi forte, inquit, cum poſſet, &c. nam tunc ejus culpa intervenit, *l. ſi ut certo, §. quod vero, ff. commod.* B

III. Servus vel equus ſi à latronibus, vel in bello, in aliam cauſam commodati occiſi ſunt, actio commodati datur: cuſtodia enim & diligentia rei commodatæ præſtanda eſt.

Mortis damnum ad commodatarium pertinet, etiamſi fortuito acciderit, videlicet, ſi re commodata in aliam cauſam, vel alio modo, atque accepit utatur, *l. 1. §. is vero, ff. de oblig. & act. l. ſi ut certa, §. ſed interdum, ff. commod.* Nam & hic culpa ejus intervenit. Culpam autem, ſive cuſtodiam, & exactiſſimam diligentiam præſtare debet. Hic vulgo cum ſcriptum eſſet, *vel in aliam cauſam*, tollendam eſſe cenſui particulam, *vel*. C

IV. Si rem æſtimatam tibi dedero, ut ea diſtracta pretium ad me deferres, eaque perierit, ſiquidem ego te rogavi, meo periculo perit: ſi tu de vendenda promiſiſti, tuo periculo perit.

Si ego tibi rem æſtimatam vendendam dedero, ut tu, vel eandem mihi referres, vel pretium ejus, quo ex negotio dari ſolet præſcriptis verbis actio, ea vero res perierit ante venditionem, ſiquidem te rogavi, ut venderes, meum eſt periculum: ſi tu de vendenda re promiſiſti, id eſt, ſi ultro recepiſti te venditurum, & æſtimationem redditurum, neque rogaſti, ut rem tibi vendendam darem, tuum eſt periculum, *l. ſi gratuitam, §. 1. ff. de præſcr. verb.* Igitur, quod ait Ulpianus in *l. 1. ff. de æſtimat.* æſtimationem periculum ejus facere, qui ſuſcepit, & aut rem, aut æſtimationem de qua convenit eſſe reddendam, hanc rationem habet, quia is, qui ſuſcepit de vendenda re promiſit, atque ita de ipſa æſtimatione convenit. Quod ſi ego iniero contractum, non tu, proprie de omnino reddenda æſtimatione conveniſſe non videtur. D

TIT. V.

De Pignoribus.

I. CREDITOR ſi ſimpliciter ſibi pignus depoſitum diſtrahere velit, ter ante denuntiare debitori ſuo debet, ut pignus luat, ne à ſe diſtrahatur. E

Si ſimpliciter pignus obligatum fuerit, nulla diſtrahendi, vel non diſtrahendi conventione interpoſita, non poterit diſtrahi, niſi ter denutiatum teſtato debitori fuerit, ut ſolvat, & ceſſaverit: alioquin creditor furti tenetur, *l. ſi is qui pignori, ff. de furt.* Sed & cum nominatim convenit de non diſtrahendo pignore, triplex illa denuntiatio exigitur, ut diſtrahi nihilominus poſſit, *l. 4. ff. de pign. act.* quod & tit. 13. demonſtrabitur.

II. Fe-

II. Fetus vel partus ejus rei, quæ pignori data eſt, pignoris jure non tenetur, niſi hoc inter contrahentes convenerit.

Fructus, vel fetus non ſunt pignori, niſi ita nominatim convenerit: quo caſu extantes per hypothecariam reſtituuntur, *l.* 1. *§. cum prædium*, *ff. de pignor.* Quod verum eſt in fructibus ab alio domino, quam debitori perceptis: Nam fructibus, & fetus, quorum dominium ad ipſum debitorem pervenit, proculdubio pignori tenentur, *l. grege*, *ff. de pign.* *l.* 3. *C. in quib. cauſ. pign. vel hypot.* Idemque eſt in partu, *l. Paulus*, *§.* 1. *ff. de pig.*

III. Compenſatio debiti ex pari ſpecie, & cauſa diſpari admittitur: velut ſi pecuniam tibi debeam, & tu mihi pecuniam debeas, aut frumentum, aut cætera hujuſmodi, licet ex diverſo contractu, compenſare, vel deducere debes. Si totum petas, plus petendo cauſa cadis.

Compenſatio crediti, & debiti ex cauſis diſparibus admittitur: ut ſi tibi debeam ex vendito, tu mihi ex mutuo: & ex pari ſpecie, ut puta, pecunia cum pecunia, oleum cum oleo: & generaliter æſtimatio cum æſtimatione, quantitas, cum quantitate compenſatur. Corporis cum corpore non fit compenſatio. Tollit autem compenſatio minuitve actionem ipſo jure: & ideo qui totum petit à reo, cui & ipſe viciſſim aliquid debet, plus petit, & hoc jure formula cadit, *l.* 4. *ff. de compenſ.*

TIT. VI.

De Exercitoribus.

I. FILIUSFAMILIAS ſi voluntate patris navem exerceat, patrem in ſolidum ob ea, quæ ſalva receperit, obligat.

Si filiusfam. voluntate patris navem exerceat, ſive cum ipſo, ſive cum magiſtro ejus contractum ſit, pater in ſolidum tenetur. At ſi voluntate patris filius merces exerceat, & inſtitorem præponat non in ſolidum pater, ſed tributoria actione tenetur, *l.* 1. *§. ſi is qui navem*, *& §. quamquam*, *de exer. act.* ubi male Accur. inſtitoris nomen retulit ad ſervum, qui patiente domino negotiatur, *l.* 3. *§. ſi filius*, *Nau. cap.*

TIT. VII.

Ad Legem Rodiam.

Quidam codices habent, *ad legem Rodiam de nautica*. Sumpſere Romani leges nauticas complures à Rodiis, quorum diſciplina navalis, & gloria tunc maxime excellebat: & in *l.* ἀξίωσις, *ff. de leg. Rod.* eleganter Antoninus, ait terram ſuis legibus, mare legibus Rodiis regi, quatenus nulla eis legum ſuarum adverſatur. Quod & nos Galli de Romanorum jure prorſus ita cenſemus, eo ſcilicet uti nos, quatenus ei lex Gallica non adverſatur. Cæterum non omnes hic leges nauticæ Rodiorum explicantur, ſed lex tantum ea, quæ eſt de jactu, cujus ſententia ſequitur.

I. SI levandæ navis gratia jactus mercium factus eſt, omnium contributione ſarciatur quod pro omnibus datum eſt.

Navem fluctibus vexatam levis jactura defendit, *l.* 4. *C. Th. de nauf.* Igitur levandæ navis gratia ſi jactura fiat, omnium vectorum, ſive ſarcinas, ſive alias merces, ut puta gemmas ſalvas habentium, itemque ipſius nautæ contributione jacturam reſarciri æquum eſt. Extat hæc ſententia in *l.* 1. *Dig. de leg. Rod.*

II. Jactu navis levata ſi perierit, extractis aliorum per urinatores mercibus, ejus quoque rationem haberi placuit, qui merces ſalva nave jactavit.

Jactura facta contributio fit, naufragio facto contributio non fit. Quod ſi jactura fiat, deinde naufragium, & naufragi merces per urinatores extraxerint, conferre debent ei, à quo jactura facta ſemel navis conſervata eſt. Is autem, qui jacturam fecit, mercibus per urinatores receptis his, qui naufragium fecerunt, non confert, *l.* 4. *§. ſed ſi navis*, *ff. de leg. Rod.*

III. Nave vel arbore vi tempeſtatis amiſſa, vectores ad contributionem non tenentur, niſi ipſis arborem ſalutis cauſa eruentibus navis ſalva ſit.

Nave amiſſa, id eſt, naufragio facto, non fit contributio. Æque ſi vi tempeſtatis exarmata ſit navis, vectores nautæ non contribuunt. At ſi voluntate vectorum in ipſa trepidatione naufragii, dejecta, aut cæſa ſint armamenta, contributioni locus eſt, *l.* 2. *§. ſi conſervatis*, *l.* 3. *l.* 5. *ff. de leg. Rod.*

IV. Levandæ navis gratia merces in ſcapham transjectas, atque ideo amiſſas, intributione earum, quæ in navi ſalvæ ſunt, refici convenit. Nave autem perdita, conſervatæ cum mercibus ſcaphæ ratio non habetur.

Si navis levandæ cauſa, quædam merces trajectæ ſint in ſcapham, ſcapha ſubmerſa, contributioni locus eſt. Nave autem amiſſa, & ſcapha ſalva, contributioni locus non eſt: quia naufragium factum eſt, non jactura, *l.* 4. *ff. de leg. Rod.* His de rebus Conſtantinus tractans lib. 2. Epit. tit. περὶ ναυτικῶν, Scapham vulgo appellari βάλκαν καὶ κουντέλαδα ſcribit: quæ nomina ignota Venetis, & Gallis non ſunt. Barcæ etiam meminit Iſidorus lib. 19. eamque Græca voce corrupta ab oneribus gerendis dictam quidam putant. Collatio intributionis ob jactum ſalva nave fieri debet.

Salva nave fit collatio ob jactum: amiſſa nave, ceſſat collatio. Legebatur vulgo, *objectum*, emendavi, *ob jactum*. Intributionem vero dixit, ut & in *l. ager*, *ff. de verb. ſig.* *l. reſcripto*, *§. ult. ff. de mune. & honor.* *l. filii*, *§. ult. ff. ad munic.*

TIT. VIII.

De Inſtitoribus.

I. SICUT commoda ſentimus ex actu præpoſiti inſtitoris, ita & incommoda ſentire debemus. Et ideo qui ſervum, ſive filium filiamve familias, ſive ancillam præpoſuit negotio, vel mercibus exercendis, eorum nomine in ſolidum convenitur.

Inſtitoria actione in ſolidum tenetur pater, vel dominus, qui merci, vel negotiationi ſuæ filium, vel ſervum præpoſuit. Æquum enim eſt, ſicut ex inſtitorum actu commoda ſentiunt, ut ex contractibus ipſorum etiam obligentur, & conveniantur, *l.* 1. *ff. de inſtit. act.*

II. Si quis pecuniæ fœnerandæ, agro colendo,

condendis vendendiſque frugibus præpoſitus eſt, A
ex eo nomine, quod eum illo contractum eſt, in ſolidum fundi dominus obligatur, nec intereſt ſervus an liber ſit.

Inſtitoria teneor, non tantum ſi filium ſervumve meum, ſed etſi liberum hominem præpoſuero, vel Kalendario, vel agriculturæ, & condendis, diſtrahendiſque fructibus, & eo nomine cum eo contractum ſit. Pro, *Condendis*, malim legere, *Coemendis*, ut in *l. 5. §. 1. ff. de inſtit. act.* Si quis, inquit, pecuniis fœnerandis, agris colendis, mercaturis, redempturiſque faciendis præpoſuerit.

III. Quod cum diſcipulis eorum, qui officinis, vel tabernis præſunt contractum eſt, in magiſtros, B
vel inſtitores tabernæ in ſolidum actio datur.

Si cum inſtitore contractum ſit, & is tenetur, qui præpoſuit: & inſtitor, ſicut ſi cum magiſtro navis contractum ſit, vel exercitor, vel magiſter convenitur, *l. 1. §. eſt autem, ff. de exercit. act.* Quod ſi cum diſcipulis, vel operariis tabernæ, vel officinæ contractum ſit, pari ratione, vel inſtitor convenitur, vel is, qui inſtitorem præpoſuit, id eſt, magiſter, ut hic Paulus ait.

TIT. IX.

De in rem verſo.

C

I. SEavus vel filiusfam. ſi acceptam pecuniam in rem patris, vel domini verterit hoc modo, agrum, puta, colendo, domum fulciendo, mancipia veſtiendo, mercando, vel creditori ſolvendo, vel quid tale faciendo, de in rem verſo in ſolidum dominum, vel patrem obligat, ſi tamen ob hanc cauſam pecunia data ſit.

Dominus, vel pater in ſolidum tenetur de in rem verſo, ſi, inquit, ob hanc cauſam pecunia data ſit, id eſt, ſi filius, aut ſervus principaliter gerens negotium patris, vel domini, eo animo, ut ſibi eos ex hac cauſa obligarent, locupletiores eos fecerint: quæ ſen- D
tentia fuſa eſt per totum tit. *ff. de in rem ver.*

TIT. X.

De S. C. Macedoniano.

I. QUI filiofam. contra interdictum ampliſſimi ordinis pecuniam mutuam crediderit, poſt mortem patris, ex eo quod vivo patre credidit, cum eo agere non poteſt.

S. C. Macedoniano cautum eſt, ut ne eis, qui pecuniam filiisfam. crediderint, etiam poſt mortem patrum actio, petitioque detur cum re. Nam ipſo qui- E
dem jure eſt actio, ſed opponenda eſt exceptio Senatuſc. ne ſequatur condemnatio, *l. tamen, ff. ad S. C. Macedonianum.*

* II. Filiusfamilias [a] ſi in id acceperit mutuam pecuniam, ut eam pro ſorore ſua in dotem daret, pater ejus de in rem verſo actione tenebitur. Ipſi enim mortua in matrimonio puella repetitio dotis datur.

[a] L. 17. de S.C. Macedon.

TIT. XI.

Ad S. C. Vellejanum.

I. IN omni genere negotiorum, & obligationum, tam pro viris, quam pro fœminis intercedere mulieres prohibentur.

Intercedere eſt alienæ obligationi intervenire: S. C. Vellejano interceſſiones mulierum prohibentur, ita tamen, ut ſi interceſſerint, facto opus ſit, id eſt, exceptione, duobus caſibus exceptis quibus mulierum interceſſiones ipſo jure nullæ ſunt ex conſtitutionibus Juſtiniani. Unus eſt in Nov. 134. alter in *l. antiquæ, §. ult. C. ad Senatuſc. Vellejan.*

II. Mulier, quæ pro tutoribus filiorum ſuorum indemnitatem promiſit, ad beneficium ſenatuſconſulti non pertinet.

Mulier, quæ filio impuberi tutorem petiit, ſi pro pupillo tutori indemnitatem promiſerit, juvatur SC. Vellejano, *l. ſi mater, §. ſiu autem tutore, C. ad. Senatuſc. Vellejan.* Idemque eſt ſi pro tutore filio indemnitatem promiſerit, præterquam ſi decreto ſit nominatim comprehenſum, tutorem matris periculo dari, *l. ſi mater, ad ſiu. C. ad Senatuſc. Vellejan. l. 1. & ult. C. ſi mat. ind. prom.* quod pugnat cum hac Pauli ſententia, niſi ſic legamus, *Mulier, quæ tutoribus filiorum ſuorum indemnitatem promiſit.* Nam quæ tutori indemnitatem promiſit, ſorte cum adminiſtrationem ſuo periculo ſuſcepiſſet, ad S. C. beneficium non pertinet, quoniam pro ſe videtur intervenire, *l. 2. C. ſi mater indemn. prom. d. l. ſi mater.* Item quæ ideo tutoribus indemnitatem promiſit, ne prædia pupillaria diſtraherent, vel generaliter, ſi ita promiſerit, ſi quid directo tutelæ judicio conventus tutor præſtiterit, à ſe indemnem eum eo nomine præſtitum iri, ad Senatuſc. beneficium non pertinet: quia non videmur apud eundem pro eodem intercedere, *l. quamvis, §. 1. & tutor ad Senatuſc. Vellejan.* quod & cum ita pupillo indemnitatem repromiſit, locum habet, ſi quid contrario tutelæ judicio conventus pupillus præſtiterit, à ſe præſtitum iri. Ergo pro tutore, aut pro pupillo mater, ſi indemnitatem promiſerit, S. C. locus eſt: ſi tutori, aut pupillo indemnitatem promiſerit, S. C. locus non eſt.

* III. Si decipiendi animo [a], vel cum ſciret ſe non teneri, mulier pro aliquo interceſſerit, exceptio ei ſenatuſconſulti non datur: actionem enim, quæ in dolum mulieris competit, ampliſſimus ordo non excludit.

* IV. Procurator ſi mandatu mulieris pro alio interceſſerit, exceptione ſenatuſconſulti Vellejani adjuvatur: ne alias actio intercidat.

[a] Hæ duæ ſent. ſunt ex l. 30. ff. ad S. C. Vellej.

TIT. XII.

De depoſito.

I. DEPONERE poſſumus apud alium id, quod juris noſtri eſt, vel alieni.

* II. Depoſitum eſt quaſi diu poſitum. Servandum eſt, quod ad breve tempus cuſtodiendum datur.

* III. Deponere videtur, qui metu ruinæ, incendii, naufragii apud alium cuſtodiæ cauſa deponit.

* IV. De-

* iv. Deponere videtur, & is qui ſuſpectam habens, vel minus idoneam cuſtodiam domus, vel vim latronum timens apud aliquem rem cuſtodiendam commendat.

v. Si ſacculum, vel argentum ſignatum depoſuero, & is penes quem depoſitum fuit, me invito contrectaverit: & depoſiti, & furti actio mihi in eum competit.

Qui rem depoſitam invito domino contrectat; & depoſiti, & furti tenetur. Refertur hæc ſententia in *l. ſi ſacculum, ff. depoſ.* & additur alia ſequenti ſimilis.

* vi. Ob res depoſitas dolus tantum præſtari ſolet.

* vii. Latæ [a] culpæ finis eſt, non intellegere id, quod omnes intellegunt.

* viii. Amicos appellare debemus, non levi notitia conjunctos: ſed quibus fuerint jura cum patrefamilias, honeſtis familiaritatis quæſita rationibus.

[a] Ex l. 223. ff. de verb. ſign. hæ duæ ſentent. 7. & 8. ſumptæ ſunt.

ix. In judicio depoſiti ex mora fructus veniunt, & uſuræ rei depoſitæ poſtulantur.

Si non invito domino depoſitarius re depoſita utatur, ex mora fructus, & uſuræ veniunt: quia depoſiti actio bonæ fidei eſt, *l. 1. §. hanc autem, l. ſi ſacculum, l. die, in fin. ff. depoſ. l. 2. ff. eod.*

* x. Si quis rem penes ſe depoſitam apud alium depoſuerit, tam ipſe directam, quam is qui apud eum depoſuit, utilem actionem depoſiti habere poſſunt.

* xi. Si pecuniam depoſuero eamque utendam tibi commiſero mutuum magis videtur, quam depoſitum ac per hoc periculo tuo erit.

* xii. Si rem apud te depoſitam vendideris eamque redemeris, poſt eam perdideris, ſemel admiſſo dolo perpetua depoſiti actione teneberis.

* xiii. Ex cauſa depoſiti lege duodecim tabularum in duplum actio datur, edicto prætoris in ſimplum.

xiv. In cauſa depoſiti compenſationi locus non eſt, ſed res ipſa reddenda eſt.

Actioni depoſiti opponi compenſatio non poteſt; *§. in bonæ fid. de act.* Excepta eſt ſola depoſiti actio: idque ante Juſtinianum obtinuiſſe hic locus indicat. Et ſane videntur compoſitores in *l. ult. C. commod.* pro, *Commendati*: perperam legiſſe, *Commodati*. Commendatum eſt, depoſitum, *l. Lucius, ff. depoſ.* Ambroſius in lib. de Tobia cap. xx. *Pignus dicunt, quod pro mutuo ære ſuſceptum eſt.* Commendatum autem, & depoſitum, quod cuſtodiatur cauſa alicujus commiſſi.

TIT. XIII.

De Lege commiſſoria.

Sub hoc titulo tractatur de fiducia. Eſt autem fiducia pignus, quod creditori mancipatur, aut in jure ceditur, ea lege ut ſoluta ad diem pecunia remancipetur, non ſoluta, creditori pleno jure committatur, id eſt, lege commiſſoria: alias vero pignoris dominium in creditorem non transfertur, *l. cum & fortis, §. ult. ff. de pign. act.* Et hanc eſſe differentiam pignoris, & fiduciæ recte Iſidorus notat lib. v. Etymol. eamque

A confirmat hujus tituli tertia ſententia, & quod lib. 3. tit. de legatis, dicturi ſumus, ſervis à debitore legatis non deberi fiduciæ datos: quia in creditoris dominio ſunt. Eſt ergo fiducia pignoris lex commiſſoria. Inde Cicero pro Flacco: *Hanc fiduciam commiſſam tibi tenes.* Ut autem pignus bonæ fidei eſt, ita & fiducia, auctore Cicerone: ſed fiduciæ actio famoſa eſt, pigneraticia actio non eſt famoſa, eodem auctore. De ea nihil in Paodectis relatum eſt à Juſtiniano, quoniam ſublatæ erant fiduciæ conſtitutione Conſtantini, *l. ult. C. de pact. pig.* Sed in Longobardorum legimus fit hujus contractus mentio, *l. 3. de donat. quæ cum thing. l. 2. de prob. alien. minor.* & in Cod. Theod. *l. 9. de infir. his quæ ſub tyrau.* Sidonius Apollinaris lib. iv. *Pecuniam mutuam poſtulavit, impetravitque, nihil qui-*
B *dem loco fiduciæ pignoriſque, vel argenti ſequeſtrans, vel obligans prædiorum.* Ambroſ. io lib. de Tobia cap. xii. *hypothecas flagitat, pignus uſurpat, fiduciam vocat.*

i. Debitor diſtractis fiduciis à creditore, de ſuperfluo adverſus eum habet actionem.

Ut ſi minoris creditor fiduciam ſive pignus vendiderit, reſidui petitio creditori ſupereſt, *l. creditor 2. ff. de rebus cred.* ita ſi pluris vendiderit, ſuperflui petitio debitori datur, *l. eleganter, §. ſi vendiderit, ff. de pign. action.*

* ii. Si autem tardius ſuperfluum reſtituat cre-
C ditor id, quod apud eum depoſitum eſt, ex mora etiam uſuras debitori hoc nomine præſtare cogendus eſt.

* iii. Cum debitor gratuita pecunia utatur, poteſt creditor de fructibus rei ſibi pigneratæ ad modum legitimum uſuras retinere.

iv. Quicquid creditor per fiduciarium ſervum quæſivit, ſortem debiti minuit.

Fiduciarius ſervus creditori adquirit: mancipatus enim ei, vel in jure ceſſus eſt. Verum id quod adquiritur, ſurtem minuit: & ita quod ex ſervi pignorati operis percipitur, ſortem minuere traditum eſt in *l. 1.*
D *C. de pig. act.*

v. Debitor creditori fiduciam vendere non poteſt, ſed aliis, ſi velit, vendere poteſt, ita ut ex pretio ejuſdem pecuniam offerat creditori, atque ita remancipatam ſibi rem emptori præſtet.

Debitor pignus creditori vendere poteſt, *l. reſcriptum, ff. de diſtr. pign.* fiduciam non poteſt: quia jam creditori ſatis per mancipationem, aut ceſſionem in jure adquiſita eſt. Aliis tamen fiduciam debitor vendere poteſt, ita ſcilicet, ut ex pretio pecunia creditori ſoluta, ubi fiducia remancipata fuerit, eam ipſe emptori tradat. Et hæc aperte confirmant definitionem fiduciæ à nobis initio propoſitam. In Baſilienſi editione ſcriptum eſt, *rem mancipatam*: in Pariſienſi,
E *re mancipata*, emendavi perſpicue, *remancipatam ſibi emptori præſtet.*

vi. Si per ſuppoſitam perſonam creditor pignus ſuum invito debitore comparaverit, emptio non videtur: & ideo quandoque lui poteſt. Ex hoc enim cauſa pignoris, vel fiduciæ finiri non poteſt.

Creditor diſtraxiſſe pignus non videtur permiſſu debitoris, ſi per ſuppoſitam imaginarii emptoris perſonam adhuc poſſeſſionem pignoris obtineat: & ideo cauſa pignoris, vel fiduciæ manet, & oblata pecunia pignus repeti poteſt, *l. & qui ſub imagine, C. de diſt. pig.*

pig. Ex diverſo non videtur debitor pignus diſtraxiſſe permiſſu creditoris, ſi id poſſideat: & ideo jua pignoris ſalvum eſt creditori, *l. ſicut*, *§. ſupervacuum*, *ff. qui. mod. pig. vel hypoth. ſolvi.*

VII. Si inter creditorem, & debitorem convenerit, ut fiduciam ſibi vendere non liceat, non ſolvente debitore, creditor denunciare ei ſollemniter poteſt, & diſtrahere. Nec enim ex tali conventione fiduciæ actio naſci poteſt.

Diſtrahi fiducia poteſt, etiamſi convenerit ne diſtrahatur, nec eo nomine creditor debitori fiduciæ actione tenetur: verum ſollemnem denunciationem exigimus, id eſt, trinam, *l. 4. ff. de pig. act.* & ſupra tit. v.

VIII. Si creditor rem fiduciæ datam uni ex heredibus, vel extraneo legaverit, adverſus omnes heredes actio fiduciæ competit.

Licet uni ex heredibus creditor fiduciam prælegaverit, oblata pecunia non is tantum, cui prælegata eſt fiducia, ſed omnes heredes actione fiduciæ tenentur. Idemque eſt ſi extraneo fiduciam legaverit: nec enim legatarius ſed heredes creditoris conveniuntur. Hæc enim actio cum ſit ex contractu, ut pigneraticia, in heredes datur, *l. nec creditores*, *C. de pign. act.*

IX. Si creditor rem fiduciariam fecerit meliorem, ob ea recuperanda, quæ impendit, judicio fiduciæ debitorem habebit obnoxium.

Duplex eſt actio fiduciæ, directa, & contraria. Directa debitori datur, contraria creditori, ſi quid neceſſario, & interdum ſi quid utiliter in rem fiduciariam impenderit. Idemque eſt in pigneraticia, *l. ſi neceſſarias. l. ſi ſervos*, *ff. de pign. act. l. creditor qui fundos*, *C. eod.*

X. Noviſſimus creditor priorem oblata pecunia quo poſſeſſio in eum transferatur dimittere poteſt. Sed & prior creditor ſecundum creditorem, ſi voluerit, dimittere non prohibetur, quamquam ipſe in pignore potior ſit.

Si duobus pignus ſit obligatum, & poſterior priori debitam pecuniam offerat: poſſeſſio pignoris in eum transfertur. Prior quoque poſteriori non prohibetur pecuniam offerre, licet in pignore potior ſit, ut poſſeſſionem retineat, *l. 1. l. potior*, *C. qui pot. in pign. hab. l. ſecundus*, *C. de pign. l. potior*, *§. ult. ff. qui pot. in pig. hab.* Erat autem hæc ſententia in impreſſis libris valde depravata: alii habebant, *Nov. cred. priorem obligatam pecuniam à quo poſſeſſio*. Alii, *Nov. cred. priorem abligat à pecunia*. Alii, *Nov. cred. obligatam pecuniam, quam poſſeſſio*. Sed perſpicue legendum eſt, *Noviſſimus creditor priorem oblata pecunia, quo poſſeſſio, &c.*

XI. Servus ſi mutuam pecuniam ſervitutis tempore acceperit, ex ea obligatione poſt manumiſſionem conveniri non poteſt.

Servi ex contractibus in ſervitute habitis, poſt manumiſſionem jure civili non tenentur, *l. ſervi*, *ff. de obl. & act. l. 2. C. an. ſer. ex ſuo fac. poſt man. ten.*

TIT. XIV.

De Uſuris.

I. SI pactum nudum de præſtandis uſuris interpoſitum ſit, nullius eſt momenti. Ex nudo
A enim pacto inter cives Romanos actio non naſcitur.

Uſuræ fœnebris pecuniæ ex pacto nudo non debentur, *l. 3. C. de uſuris*, *l. Titius*, *ff. de præſcr. ver.* nam ex pacto jure civili actio non naſcitur, *l. ſi tibi Cod. de loc.*

II. Uſuræ ſupra centeſimam ſolutæ ſortem minuunt, & conſumpta ſorte repeti poſſunt.

Centeſima uſura eſt legitima uſura, & ideo cuilibet permiſſum eſt centeſimam uſuram ſtipulari: & hoc oſtendit *l. ſi pro mutua*, *C. ſi cert. pet.* ſi, ut auctores ſunt libri ſcripti, deleatur verbum, *ſumma*, & intelligatur, legitima uſura. Item *l. lecta*, *ff. de reb. cred.*
B Et ita conſtitutum eſt in *Cod. Theod. ſub tit. de uſuris*. Igitur ſi ſupra centeſimam ſolutæ ſint uſuræ, non repetentur quidem, ſed in ſortem imputabuntur: & ſi ſortem expleverint, repetentur quaſi indebitæ, *l. ſi non ſortem*, *§. 1. ff. de cond. indeb.* Hanc ſententiam ſic male Anianus interpretatur, ut ſi uſuræ ſortem æquaverint, quod deinde ſolvitur in ſortem cedat, ſupra duplum, id eſt, altero tanto ſorte amplius ſolutæ uſuræ, ut repetantur: quod proponitur *§. ſupra duplum*, *d. l. ſi non ſortem*. Id tamen hoc loco Paulum propoſuiſſe nego.

III. Trajecticia pecunia, propter periculum creditoris, quamdiu navigat navis, infinitas uſuras
C recipere poteſt.

Uſura nautica eſt infinita: eſt enim penſatio ſuſcepti periculi. Hodie ex Conſtitutione Juſtiniani eſt centeſima. Vulgaris autem uſura eſt ſemis. Significat tamen Papinianus uſuram nauticam eſſe centeſimam in *l. nihil*, *ff. de naut. fœn.* ſed id Tribonianum ex Juſtiniani conſtitutione addidiſſe puto.

IV. Uſuræ quæ centeſimam excedunt, per errorem ſolutæ repeti poſſunt.

Uſuræ majores centeſima per errorem ſolutæ, repetuntur: quod ita verum eſt, ſi vel ante, vel ſimul ſoluta ſit ſors, *l. ſi non ſortem*, *ff. de cond. ind.*

V. Si quis pignora debitoris citra auctoritatem
D judicantis abduxerit, violentiæ crimen admittit.

Si creditor chirographarius ſine auctoritate judicis pignora debitoris capiat, tenetur lege Julia de vi privata, *l. ult. ff. ad leg. Jul. de vi priv.* *l. in poſſeſſionem*, *C. eod.* & inf. lib. v. tit. 28.

VI. Tutor in uſuras non convenitur, ſi pecuniam pupillarem ideo non collocavit, quod idonea nomina non habeat, quibus pecunia collocaretur: cujus rei conteſtatio apud Præſidem provinciæ deponenda eſt.

Pecuniæ pupilli otioſæ tutor uſuras pupillo præſtat, niſi ideo eam collocare ceſſavit, quod idonea nomina
E non inveniret: qua de re teſtari apud præſidem oportet, *l. tutor*, *§. ult. & l. prox. §. 1. l. ſi tutor conſtitutus*, *ff. de adm. tut. l. 3. C. de uſur. pup.*

* VII. Si tutor [a] conſtitutus, quos invenerit debitores non convenerit, ac per hoc minus idonei efficiantur: vel intra ſex primos menſes pupillares pecunias non collocaverit: ipſe in debitam pecuniam, & uſuras ejus pecuniæ, quam non fœneravit, convenitur.

* VIII. Ob fœnus [b] pupillaris pecuniæ per contumaciam non exercitum, aut fundorum omiſ-

ſaio

ſam comparationem tutor, ſi non ad damnum reſarciendum idoneus eſt, extra ordinem coercebitur.

a L. 15. ff. de adm. tut. b l. 49. ff. de adm. tut.

T I T. X V.

De Mandatis.

I. OB ſubitam valetudinem, ob neceſſariam peregrinationem, ob inimicitiam, & inanes rei actiones integra adhuc cauſa, mandati negotio renuntiari poteſt.

Renuntiari mandato poteſt re integra; ob valetudinem adverſam, ob neceſſariam peregrinationem, ob inimicitias capitales. Additur ob inanes rei actiones, quæ pars relata eſt in *l. 24. ff. mand.* Rei mandatæ actiones inanes ſunt, quæ vel inopia, vel exceptione debitoris excluduntur. Et ob has quidem cauſas etiam, qui intempeſtive renuntiarint, vel qui non expreſſim renuntiarint, excuſantur, *§. mandatum, de mand.*

II. Si meis nummis mandato tuo aliquid tibi comparavero, & ſi rem poſtea accipere nolis, mandati actio mihi adverſus te competit. Non enim tantum, quod impenſum eſt, ſed & uſuras ejus conſequi poſſum.

Si rem quam mihi mandaſti, ut emerem, meo pretio emero, tu eam nolis recipere, habeo mandati actionem de pretio recuperando, & de uſuris *l. ſi vero non remunerandi, §. ſi mibi mandaveris, ff. mand.*

III. Certo pretio rem juſſus diſtrahere, ſi minoris vendiderit, mandati judicio pretii ſummam poterit integrare: venditionem diſſolvi non placuit.

Si mandavi tibi, ut rem meam centum venderes, tu nonaginta vendideris, mandati habeo actionem, ut mihi decem præſtes: & ea decem ſi conſecutus fuero, venditio non reſcinditur, *l. diligenter, §. 1. & §. ſervo, ff. mand.* At ſi ea non fuero conſecutus, venditio reſcinditur.

T I T. X V I.

Pro Socio.

I. SIcut lucrum, ita & damnum inter ſocios communicatur, niſi quid culpa ſocii, vel fraude everſum ſit.

Vetus interpres ſic expoſuit: *Inter ſocios abſque ullius negligentia æquale erit damnum, & lucrum.* Et hoc etiam traditur in *l. cum duobus, §. quidam, ff. pro ſoc.*

T I T. X V I I.

Ex empto, & vendito.

I. VEnditor, ſi ejus rei quam vendidit, dominus non ſit, pretio accepto, auctoritatis manebit obnoxius. Aliter enim non poteſt obligari.

Evicta re vendita, auctor, id eſt, venditor non aliter tenetur auctoritatis nomine, quam ſi pretium acceperit: & ſi partem acceperit, eatenus dumtaxat

A auctoritatis nomine tenetur, *l. Julianus, §. offerri, ff. de act. emp.*

II. Si res ſimpliciter traditæ evincantur, tanto venditor emptori condemnandus eſt, quanto ſi ſtipulatione pro evictione caviſſet.

Si res vendita, & ſimpliciter tradita nulla interpoſita ſtipulatione evincatur, ex empto agitur ad duplam, l. *ex empto, §. Caſſius, ff. de act. emp. l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, ff. de ædil. edic.* puta, ſi fundus, vel domus, vel homo, vel alia res pretioſa vendita ſit, de qua promitti ſoleat dupla. De cæteris rebus agitur ad ſimplam.

III. Res empta mancipatione, & traditione B perfecta, ſi evincatur, auctoritatis venditor duplotenus obligatur.

Res vendita, mancipata, & tradita ſi evincatur, auctor duplæ actione tenetur ob auctoritatem: re non tradita tenetur quidem venditor in id quod intereſt, ſed non duplæ actione ob auctoritatem. Sequentem titulum, *De modo*, quia perperam inſertus videbatur, auferendum eſſe putavimus.

IV. Diſtracto fundo, ſi quis de modo mentiatur, in duplo ejus quod mentitus eſt, officio judicis æſtimatione facta convenitur.

Actio ex empto de modo; ob mendacium creſcit in C duplum: quod lib. 1. vidimus tit. 18. In libris autem Juſtiniani non invenitur ſcriptum, niſi ſimpliciter ex empto actionem eſſe, *l. 2. ff. de act. empt.*

V. Redhibitio vitioſi mancipii intra ſex menſes fieri poteſt, propter latens vitium.

Redhibitoriæ actioni præſtituti ſunt ſex menſes utiles, *l. ſciendum, §. ult. l. cum ſex, ff. de ædil. ed.* videlicet ſi ob vitium latens redhibitoria agatur: ex aliis cauſis, duo menſes.

VI. Si ut ſervum quis pluris venderet, de artificio ejus, vel peculio mentitus eſt, actione ex empto conventus quanto minoris valuiſſet, emptori D præſtare compellitur, niſi paratus ſit eum redhibere.

Si venditor ſervi, ut pluris venderet, de artificio, vel peculio mentitus ſit, actione æſtimatoria tenetur ex empto, *l. Julianus, §. ſi venditor, ff. de act. empt.* quæ actio in id datur quanto minoris emptor ſervum emiſſet, vel quanto minoris ſervus valuiſſet. Nec enim hæc ſunt diverſa. Sed plerumque illa actio exitum habet redhibitoriæ actionis, puta, quotiens emptor nullo pretio, ſi id ſciſſet, empturus fuerat, *l. bovem, §. aliquando, ff. de ædil. edic.* Itaque, vel redhibet emptor hoc caſu, vel conſequitur id quanto minoris emiſſet.

VII. Ex die emptionis, ſi pars pretii numerata E ſit, & fructus, & operæ ſervorum, & fœtus pecorum, & ancillarum partus ad emptorem pertinent.

Poſt perfectam venditionem, fructus, operæ, fœtus, partus ad emptorem pertinent, *l. fructus, l. pen. C. de act. empt. l. Julianus, §. ſi fructibus, & §. ſi quid ſervo, ff. eod.* Sed Paulus hic exigit, ut ſaltem pretii pars numerata ſit: & tunc puto non niſi pro ea parte fructus ad emptorem pertinere, arg. *l. ult. §. ult. ff. de fund. dot.*

VIII. Fundum alienum mihi vendidiſti: poſtea idem ex cauſa lucrativa meus factus eſt, competet

mihi

mihi adverſus te àd pretium recuperandum actio A
ex empto.

Si fundus alienus mihi venditus, ex cauſa lucrativa meus factus ſit, competit mihi dumtaxat actio ex empto ad pretium recipiendum, non in id quod intereſt: Sed neque committitur ſtipulatio duplæ, *l. Julianus*, *§. ſi fundum*, *ff. de act. empt. l. ſi ei cui*, *§. 1. ff. de evict.*

IX. Poſt rem traditam, niſi emptor pretium ſtatim exolvat, uſuras ejus præſtare cogendus eſt.

Ex die traditionis in actione ex vendito veniunt uſuræ pretii: quia re emptor fruitur, *l. Julianus*, *§. ex vendito*, *ff. de act. empt. l. curabit*, *l. fructus*, *Cod.* B
eod. Ante traditionem cur uſuræ non veniant, ex his, quæ ſuperius ad ſeptimam ſententiam hujus tituli adnotata ſunt, elici poteſt.

X. Mutus emere, & vendere poteſt, furioſus autem neque emere neque vendere poteſt.

Emptio non verbis contrahitur, ſed conſenſu: eſt enim jurisgentium, non juris civilis, *l. 1. ff. loc. l. 1. §. ult. ff. de contrab. empt.* & ideo mutus emere, & vendere poteſt, furioſus non item.

XI. Servus bona fide comparatus, ſi ex veteri vitio fugerit, non tantum pretium dominus, ſed & ea quæ per fugam abſtulit, reddere cogetur. C

Si ſervus venditus apud emptorem fugiat, venditor ſervo redhibito, non tantum pretium ſervi, ſed etiam rerum ablatarum æſtimationem reſtituere cogitur. Quin etiam agi poteſt de pretio ſervi ex ſtipulatione duplæ. Quod ſi noluit venditor æſtimationem rerum ablatarum reſtituere, idem Paulus reſpondit, ſervum veluti pro noxa retineri, *l. quæro*, *in princ.* *& §. 1. ff. de ædil. edic.* ubi tamen abundant hæc verba, *de peculio vel*, ut alio loco commodius demonſtrabo. Recta autem hic Paulus ait, *ex veteri vitio*: nam ex recenti vitio ſervi venditor non tenetur, *l. actioni*, *ff. eod. l. 3. C. eod.*

* XII. Heredibus debitoris adverſus creditorem, qui pignora, vel fiducias diſtraxit, nulla actio D
datur niſi à teſtatore inchoata ad eos tranſmiſſa ſit.

XIII. Cum probatio prioris fugæ deficit, ſervi reſponſioni credendum eſt. In ſe enim interrogari non pro domino, aut in dominum videtur.

Emptor qui redhibitoria agit, probare debet ſervum ex veteri vitio fugiſſe, *l. 4. ff. de probat.* Deficiente probatione, indiciis non deficientibus, etiam ſervi reſponſo credendum eſt: quia in ſe potius interrogari videtur, quam in dominum, vel pro domino, *l. quæro*, *§. ult. ff. de ædil. edic.* Extat vero hæc eadem ſententia Pauli in *l. 7. ff. de probat.* ait, *non pro domino*, *aut in dominum*, quia pro domino, aut in dominum ſervus interrogari non poteſt, *l. 6. C. de quæſtion.* E

XIV. In eo contractu, qui ex bona fide deſcendit, inſtrumentorum oblatio ſine cauſa deſideratur, ſi quo modo veritas de fide contractus poſſit oſtendi.

In emptione, & venditione, quæ bonæ fidei eſt, ſi aliis probationibus veritas oſtendi poſſit, inſtrumenta fruſtra deſiderantur, *l. cum inſtrumentis*, *C. de fid. inſt.* niſi ita convenerit, ut ſcriptis emptio fieret ex conſtitutione Juſtiniani, ex qua videtur Tribonianus nonnihil appinxiſſe in *l. 2. in ſi. ff. de contrab. empt.* Erat autem hæc Pauli ſententia valde depravata, maxime in his verbis, *obligatio*, *veritas*: pro quibus excuſi codices habebant *obligatio*, *voluntas*.

XV. Fundus ejus eſſe videtur cujus nomine comparatus eſt, non à quo pecunia numerata eſt: ſi tamen fundus comparatori ſit traditus.

Ejus eſt res empta, cujus nomine empta. & cui tradita eſt, non ejus, qui pecuniam numeravit, *l. 1. C. ſi quis alteri*, *vel ſibi ſub alt. nom.*

XVI. Electo reo principali, fidejuſſor, vel heres ejus liberatur. Non idem in mandatoribus obſervatur.

Creditori (*) eſt poteſtas eligendi cum quo agere malit, cum reo, an cum fidejuſſore. Sed ſi reum elegerit, fidejuſſor liberatur. Aliud eſt dicendum in mandatore: nam reo electo mandator non liberatur. Sed hodie neuter liberatur. Nam hæc inter fidejuſſorem, & mandatorem differentia à Juſtiniano ſublata eſt, *l. ult. C. de fidejuſſ.* Jus quoque eligendi ab eodem ſublatum in *Nov. 4.*

TIT. XVIII.

De locato, & conducto.

I. HOMO liber, qui ſtatum ſuum in poteſtate habet, & pejorare eum, & meliorem facere poteſt, atque ideo operas ſuas diurnas nocturnaſque locat.

Homo liber, qui ſuæ poteſtatis eſt, ſuum ſtatum, & meliorare poteſt, & pejorare: adeo ut & ſeipſum vendere poſſit, & multo magis operas diu noctuque dandi neceſſitatem locare poteſt, *l. 3. ff. de uſufr. leg.* Poteſt, & filii operas pater locare, ut infra lib. v. titul. 1.

II. Fundi deterioris facti, & cultura non exercitati, & ædificiorum non refectorum culpa, arbitrio judicis domino à conductore ſarciri poteſt.

Conductor ex locato tenetur, ſi fundus ejus culpa deſertus, aut deterior factus ſit, vel ſi villæ ejus culpa refectæ non ſint, *l. ſi merces*, *§. conductor*, *ff. loc.* Ergo conductor ædificia, ſive villas reficere, quantum in ſe eſt, & incorruptas habere debet.

* III. Dominus [a] horreorum effractis, & compilatis horreis non tenetur, niſi cuſtodiam eorum receperit. Servi tamen ejus, cum quo contractum eſt, propter ædificiorum notitiam in quæſtionem peti poſſunt.

* IV. In conducto fundo ſi conductor ſua opera aliquid neceſſario, vel utiliter auxerit, vel ædificaverit, vel inſtituerit, cum id non conveniſſet, ad recipienda ea, quæ impendit, ex conducto cum domino fundi experiri poteſt.

* V. Qui contra legem conductionis fundum ante tempus ſine juſta, ac probabili cauſa deſeruerit, ad ſolvendas totius temporis penſiones ex conducto conveniri poteſt: quatenus locatori in id, quod ejus intereſt, indemnitas ſervetur.

[a] Ex l. 55. ff. de loc. hæ tres ſent. ſumptæ ſunt.

TIT.

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 2. cap. 16.*

TIT. XIX.

De Nuptiis.

I. SPONSALIA tam inter puberes, quam inter impuberes contrahi poſſunt.

In ſponſalibus pubertatem non expectamus; ut in nuptiis, *l. 14. D. de ſponſ.*

II. Eorum qui in poteſtate patris ſunt, ſine voluntate ejus matrimonia jure non contrahuntur: ſed contracta non ſolvuntur. Contemplatio enim publicæ utilitatis privatorum commodis B præfertur.

Duplex ratio vetat nuptias contrahi ſine conſenſu patris, naturalis, & civilis, *§. 1. de nupt.* Naturalis locum etiam habet in emancipatis, civilis in filiisfa. tantummodo: & hanc noſtri auctores ſequuntur, non naturalem. Nam ab emancipatis ſine conſenſu patris, nuptiæ jure conttahuntur. Naturalem rationem aliæ gentes ſpectant. Hinc tot omnis generis auctor um loci jam ab aliis indicati, nuptias injuſſu parentum contractas inhoneſtas eſſe comprobantes: & hic Muſæi: *Ἀμφαδὸν οὐ δυνάμεθα γάμοις ὁσίοις πελάσσαι. Οὐ γὰρ ἐμοῖς τοκέεσσιν ἐπεύαδεν.* Paulus addit, contractas quoque à filiisfamil. non ſolvi, quod nos lib. 3. Obſerv. cap. 5. ut accipiendum ſit, oſtendimus: Ait, C *contemplatio enim publicæ utilitatis*, id eſt, nuptiarum, ut in *l. in bello, §. medio, D. de rapt. & poſtlim. rev.*

III. Inter ſervos, & liberos matrimonium contrahi non poteſt, contubernium poteſt.

Aliud eſt matrimonium, longe aliud contubernium. Matrimonium eſt inter liberos homines, contubernium inter ſervos, aut cum ſervis, *l. 3. Cod. de inceſt. nupt.*

IV. Neque furioſus, neque furioſa matrimonium contrahere poſſunt, ſed contractum matrimonium furore non tollitur.

Furor matrimonium contrahi non ſinit, ſed recte contractum non impendit, *l. oratione, § ult. ff. de rit.* D *nupt.*

V. Vir abſens uxorem ducere poteſt, fœmina abſens nubere non poteſt.

Mulier abſenti nubere poteſt, mulier abſens nubere non poteſt: abſente enim viro deduci per alium poteſt in domum mariti, quo facto nuptiæ ſtatim conſtituuntur, abſens vero deduci non poteſt. Domus igitur viri eſt domicilium matrimonii, *l. mulierem, D. de rit. nups. l. rum in te, C. de donat. an. nupt. l. cæterum, §. mulieri, ff. de uſu, & hab.*

VI. Libertum qui nuptias patronæ, vel uxoris, filiæve patroni affectaverit, pro dignitate perſonæ metalli pœna, vel operis publici coerceri E placuit.

Libertus qui patronam, vel uxorem, filiamve patroni uxorem duxit, in metallum, aut in opus publicum datur, *l. 3. Cod. de nupt.* Ait, *pro dignitate perſonæ.* ut in *l. non eſt, ff. de ritu nupt.* pro dignitate pupillæ.

* VII. Si quis officium [a] in aliqua provincia adminiſtrat, inde oriundam, vel ibi domicilium habentem, uxorem ducere non poteſt: quamvis ſponſare non prohibeatur. Ita ſcilicet, ut ſi poſt A officium depoſitum noluerit mulier nuptias contrahere, liceat ei hoc facere, arris tantummodo redditis quas acceperat.

* VIII. Veterem ſponſam in provincia [b], qua quis adminiſtrat, uxorem ducere poteſt. Et dos data non ſit caduca.

* IX. Qui in provincia aliquid adminiſtrat, in ea provincia filias ſuas in matrimonium collocare, & dotem conſtituere non prohibetur.

* X. Inter parentes, & liberos jure civili matrimonia contrahi non poſſunt.

* XI. Nec filiam ſororis, aut neptem ducere poſſumus, proneptem ætatis ratio prohibet.

B * XII. Adoptiva cognatio impedit nuptias inter parentes ac liberos omnimodo, inter fratres eatenus, quatenus capitis deminutio non intervenit.

* XIII. Nec ſocerum, nec nurum, nec privignam, vel novercam aliquando citra pœnam inceſti, uxorem ducere licet, ſicut nec amitam, aut materteram.

* XIV. Si vero cognatam contra interdictum duxerit remiſſo errore ipſe pœnam adulterii legis Juliæ patitur, non etiam inducta.

* XV. Non eſt [c] matrimonium, ſi tutor vel curator pupillam ſuam intra vicesimum, & ſextum annum non deſponſam à patre, nec teſtamento C deſtinatam ducat uxorem, vel eam filio ſuo jungat: quo facto uterque infamatur, & pro dignitate pupillæ extra ordinem cohibetur: nec intereſt, filius ſui juris, an in patris poteſtate ſit.

* XVI. Curatoris libertum eam pupillam, cujus patronus res adminiſtrat, uxorem ducere ſatis incivile eſt.

[a] Hæ ſent. 7. 8. & 9. ſumpeæ ſunt ex l. 38. ff. de ritu nup.
[b] Quidam codices hab. quam. [c] ex l. 66. ff. de ritu nuptiar.

TIT. XX.

D *De Concubinis.*

I. EO tempore quo quis uxorem habet, concubinam habere non poteſt. Concubina igitur ab uxore ſolo delicto ſeparatur.

Non poteſt, qui uxorem habet, & concubinam habere, *l. 1. C. de concub. l. ult. in fi. ff. de divort.* Quod ſequitur, *concubina igitur ab uxore ſolo delicto ſeparatur*, corruptum eſſe varietas lectionum argumento eſt. Pariſ. editio habet, *ſola delectione*, Baſil. *ſolo delicto*, Antuerp. *ſolo derelicto*: alii codices, *dilecto*: Puto legendum *ſolo delectu*, ut ſit idem, quod ſola deſtinatione animi, in *l. pen. ff. de concub.* Nam juris effectu, maritus concubinam habere non intelligitur, argu. E *l. eum qui, C. ad l. Jul. de adult.* Cum igitur dicimus, concubinam marito habere non licere, concubinam ab uxore non juris effectu, ſed ſola animi deſtinatione ſeparamus.

* II. Concubinam [a] ex ea provincia, in qua quis aliquid adminiſtrat, habere poteſt.

[a] L. ult. ff. de concub.

TIT.

T I T. XXI.

** De Mulieribus, quæ ſe ſervis alienis junxerint, vel ad S. C. Claudianum.*

I. SI mulier ingenua civiſque Romana, vel Latina alieno ſe ſervo conjunxerit, ſi quidem invito, & denunciante domino in eodem contubernio perſeveraverit, efficitur ancilla.

II. Si ſervo pupilli ingenua mulier ſe conjungat, denunciatione tutoris efficitur ancilla.

III. Mulier & ſi tamen eique ſe ſervo junxerit, denunciando adquirit ancillam.

IV. Procurator & filiusfamilias, & ſervus juſſu patris, aut domini denunciando faciunt ancillam.

V. Si peculiari ſervo filiiſamilias libera ſe mulier conjunxerit, nulla diſcretione paternæ voluntatis, jure ſolemni decurſo adquiret ancillam.

VI. Liberta ſciente patrono alieni ſervi ſecuta contubernium, ejus qui denunciavit efficitur ancilla.

VII. Liberta ſi ignorante patrono ſervo ſe alieno conjunxerit, ancilla patroni efficitur ea conditione, ne aliquando ab eo ad civitatem Romanam perducatur.

VIII. Filiiſamilias ſervo quem ex caſtrenſi peculio habet, ſi ſe ingenua mulier conjunxerit, ejus denunciatione efficitur ancilla.

IX. Filiafamilias ſi invito, vel ignorante patre ſervo alieno ſe junxerit, etiam poſt denunciationem ſtatum ſuum retinet, quia facto filiurum pejor conditio parentum fieri non poteſt.

X. Filiafamilias ſi jubente patre invito domino ſervi alieni contubernium ſecuta ſit, ancilla efficitur, quia parentes deteriorem filiorum conditionem facere poſſunt.

XI. Liberta ſervi patroni contubernium ſecuta etiam poſt denunciationem in eo ſtatu manebit, quia domum patroni videtur deſerere noluiſſe.

XII. Errore quæ ſe putavit ancillam, atque alieni ſervi contubernium ſecuta eſt: poſtea liberam ſe ſciens, in contubernio eodem perſeveraverit, efficitur ancilla.

XIII. Si patrona ſervo liberti ſui ſe conjunxerit, etiam denunciatione conventam ancillam fieri non placuit.

XIV. Mulier ingenua, quæ ſe ſciens ſervo municipum junxerit, etiam citra denunciationem ancilla efficitur, non idem ſi neſciat. Neſciſſe autem videtur quæ comperta conditione contubernio ſe abſtinuit, aut libertum putavit.

XV. Libera mulier contubernium ejus ſecuta, qui plures dominos habuit, ejus ſit ancilla, qui prior denunciavit, niſi forte ab omnibus factum ſit.

XVI. Si mater ſervo filii ſe junxerit, non tollit Senatuſconſultum Claudianum erubeſcendam matris etiam in re turpi reverentiam, exemplo ejus, quæ ſe ſervo liberti ſui conjunxerit.

XVII. Tribus denunciationibus conventa etſi ex Senatuſconſulto facta videatur ancilla, domino tamen adjudicata citra auctoritatem interpoſiti per Præſidem decreti non videtur. Ipſe enim debet auferre, qui dare poteſt libertatem.

XVIII. Filiafamilias mortuo patre ſi in ſervi contubernio perſeveraverit, pro tenore Senatuſconſulti Claudiani conventa efficitur ancilla.

T I T. XXII.

De dotibus.

I. DOS aut antecedit, aut ſequitur matrimonium: & ideo vel ante nuptias, vel poſt nuptias dari poteſt: Sed ante nuptias data earum expectat adventum.

Dos datur poſt nuptias: datur & ante nuptias. Sed nuptiis non ſecutis, condicitur: quod in Pandectis multis in locis expoſitum eſt. Sub hoc titulo Paulum etiam tractaſſe de retentionibus, quæ ex dote fiunt, Anianus ſcribit in *l. 2. C. Th. de dotibus*.

* II. Mutus [a], ſurdus, cæcus dotis nomine obligantur: quia & nuptias contrahere poſſunt.

* III. Manente matrimonio, non perituræ uxori ob has cauſas dos reddi poteſt: Ut ſeſe ſuoſque alat, ut fundum idoneum emat, ut in exilium, vel in inſulam relegato parenti præſtat alimonia [b], aut ut egentem virum, fratrem, ſororemve ſuſtineat.

[a] Hæ Sentent. 2. & 3. ext. in l. 73. ff. de jur. dot.
[b] alias, alimoniam.

IV. Lege Julia de adulteriis cavetur, ne dotale prædium maritus invita uxore alienet.

Hæc lex, quæ vetat alienari fundum dotalem invita uxore, vulgo lex Julia de fundo dotali appellatur. Cur autem hic de adulteriis inſcribatur, expoſuimus in Notis ad lib. II. *Inſtit. tit. quib. alien. lic. vel non.*

T I T. XXIII.

De Pactis inter virum, & uxorem.

I. FRuctus fundi dotalis conſtante matrimonio percepti, lucro mariti cedunt, etiam pro rata anni ejus quo factum eſt divortium.

Dotis fructus ad maritum pertinent ex die nuptiarum, ſi ante nuptias data ſit dos, vel ex die traditæ dotis in diem ſoluti matrimonii. Igitur noviſſimi anni fructus dividuntur pro rata ejus temporis, quo ſtetit matrimonium, *l. cum in fundo*, *§. divortio*, *ff. de ju. dot. l. fructus*, *§. Papinianus*, *l. ſi alienam*, *l. ſi marito*, *§. ult. ff. ſol. matr. l. 1. §. ſed & noviſſimi*, *C. de rei uxor. act.* Hinc quæritur apud Papinianum in hac ſpecie quemadmodum diviſio facienda ſit: Kalend. Octobr. contractum matrimonium, & vinea tradita dotis nomine, eodemque tempore vindemia facta eſt, mox locata ex Kalend. Novembr. & ſolutum matrimonium in fine menſis Januarii. Et Papinianus eorum tantum opinionem rejicit, qui viro dabant integros vindemiæ fructus, & mercedis quartam partem: & cum tertia parte anni ſteterit matrimonium, pro rata ejus temporis cenſet ex vindemia dari oportere viro tertiam partem, æque ex quarta parte mercedis marito debitæ, tertiam partem. Denique confuſa vindemia, & mercedis quarta eadem ratione tertiam ex ea pecunia portionem marito Papinianus dat. Igitur ſi vindemia ſit XII. merces XII. marito dat quinque: ſi vindemia XXIV. merces XII. novem: ſi vindemia XII. merces XXIV. ſex. Quod ſi anno ſtetiſſet matrimonium,

nium,eadem ratione in primo caſu marito dabit xxIII. A ſecundo xxxv. tertio, xxxIv. ſi ſex menſibus, primo caſu vIII. ſup. ſecundo xIv. ſup. tertio xI. Hoc vero etſi apertiſſimis verbis Papinianus propoſuerit, ingenioſi quidam non admittunt. Et cum quatuor menſibus ſtetit matrimonium, primo quidem caſu alii Iv. alii III. marito dant: atque adeo ſic marito nihil omnino prodeſt locatio. Nam ſi vindemiam ipſe duntaxat collegerit, omnimodo Iv. habiturus eſt. Secundo caſu alii dant v. alii Iv. Sic igitur marito locatio obfuerit. Nam ſi vineam non locaſſet, ex fructibus habuiſſet prorſus vIII. Tertio caſu alii dant vII. alii vI. Sic igitur ſolis fructibus perceptis, qui quatuor abſtuliſſet, ei locatio fructibus altero tanto major I. aut II. tantum adjiciet. Quod totum ineptum, & vitioſum eſt. Id etiam imperite quidam, exempli gratia B in ſecundo caſu, inter vIII. & Iv. ne vel ex fructibus ſolis, vel ex mercede ſola tertiam partem maritus habeat, medium exquirentes, Geometricum dum ſe ſtatuere profitentur, inter vIII. & Iv. collocant v. quo nihil alienius eſt à proportione Geometrica, quæ id omnino exigit, ut inter numeros eadem ſit ratio proportionis. Non eſt vero eadem ratio v. ad vIII. atque ad Iv. Igitur non eſt Geometricum temperamentum. Nec ſane inter vIII. & Iv. ex arte dari ullum medium poteſt. Hi enim numeri ſunt plani diſſimiles, inter quos nullus eſt medius numerus proportionalis. Quod ſi adhuc conſulantur hac in re ea, quæ περὶ ἀριθμῶν tradita ſunt, & medius aliquis numerus conquiratur, is ſane amplior erit quinario.

II. Omnibus pactis ſtipulatio ſubjici debet, ut C ex ſtipulatu actio naſci poſſit.

Pactis etiam ex continenti factis ſtipulatio ſubjicitur, ut ex ſtipulatu actio competat: cujus rei exempla in Pandectis ſunt infinita. Animo autem, & concluſione tractatus pactum diſcernitur à ſtipulatione.

TIT. XXIV.

De donationibus inter virum, & uxorem.

I. MORTIS cauſa donatio eſt, quæ impendente metu mortis fit, ut valetudinis, peregrinationis, navigationis, vel belli. D

Quia mortis cauſa, donatio inter virum, & uxorem non eſt prohibita, ideo hic definitur donatio cauſa mortis, ut ſit ea, quæ fit propter mortis ſuſpicionem, nec niſi mors donatori contingat, confirmatur *§.1. de donat.*

II. Manumiſſionis gratia inter virum, & uxorem donatio favore libertatis recepta eſt, vel certe quod nemo ex hoc fiat locupletior: ideoque ſervum manumittendi cauſa invicem ſibi donare non prohibentur.

Inter virum,& uxorem donatio manumiſſionis cauſa non eſt prohibita, *l. quod autem, §.ult.ff. de donat. inter virum, & uxor.* Idque Paulus ait receptum eſſe E favore libertatis, & mox ſe corrigens, vel certe, inquit, quod nemo ex hoc fiat locupletior: & recte: Nam ea tantum donatio jure civili prohibita eſt, ex qua is cui donatur fit locupletior. Donato autem ſervo manumiſſionis cauſa, non fit locupletior: Nam eo demum tempore ſervus donatarii efficitur, quo incipit manumitti: nec quod libertum adquirat, ideo videtur locupletior fieri, ut & circa S. C. de petitione hereditatis auctores noſtri interpretati ſunt, *l. nemo præd., §. 1. ff. de div. reg. jur.* Pertinet enim ea lex tota ad S. C. de petitione hereditatis, ut ex inſcriptionibus P. Faber acute collegit, & nobis indicavit.

III. Inter virum, & uxorem, nec per interpoſitam perſonam donatio fieri poteſt.

Nec per ſe conjunx conjugi, nec per interpoſitam perſonam donare poteſt, *l. 3. §. non tantum autem, ff. de donat. inter vir. & uxor.* quo in loco Pandectæ Florentinæ mutilæ ſunt orationis membro uno.

IV. Inter virum,& uxorem contemplatione donationis imaginaria venditio contrahi non poteſt.

Si nummo uno conjunx conjugi fundum vendiderit, ſed etſi fundum dignum centum, quinquaginta vendiderit donationis cauſa, venditio nulla eſt: quippe cum ſit facta in fraudem juris, quo inhibentur donationes inter virum, & uxorem, *l.ſi ſponſus, §.circa ff. de donat. inter vir. & ux.*

V. Superſtite eo, qui matrimonii tempore donaverat, ante decedente cui fuerat donatum, id quod donatus eſt, penes donatorem remanet.

VI. Si inter virum [a] & uxorem donatio facta fuerit, priore defuncto cui donatum eſt, ad eum res redit, qui donaverat. Quod ſi ſimul [illegible] is cui donatum eſt, quam is qui donaverit: quæſtionis decidendæ gratia magis placuit valere donationem: eo maxime quod donator non ſupervivat, qui rem condicere poſſit.

Hoc eſt ex oratione Divi Severi, ut ſi conjugum prior deceſſerit is, qui donatum accepit, donatio non valeat. Non enim mors donatarii, ſed mors donatoris hanc donationem confirmat, *l. cum hic ſtatus, §.ſi ambo, ff. de donat.inter vir.& uxor.* Excipienda tamen eſt ſpecies *l. ſi ſponſus, §.ſed ſi ipſa fuerit, ff. eod.* Extat hæc Pauli ſententia in *l. ſi inter, de reb. dub.* Vulgo tamen ejus quædam interpretatio vetus hoc loco circumfertur pro ipſius Pauli verbis.

[a] L. 8. ff. de rebus dub.

VII. Quocunque tempore contemplatione mortis inter virum, & uxorem donatio facta eſt, morte ſecuta convaleſcit.

Inter virum, & uxorem quocumque tempore facta donatio cauſa mortis non ſtatim dominium transfert, ſed donatoris morte inſecuta convaleſcit, & plerumque recurrit ad id tempus, quo interpoſita eſt, *l. ſed interim, ff. de donat. inter vir. & ux. l. 40. ff. de mort. cau. donat.*

TIT. XXV.

De Liberis agnoſcendis.

I. SI ſerva conceperit, & poſtea manumiſſa pepererit, liberum parit.

Ut partus liber ſit, ſufficit matrem fuiſſe liberam eo tempore, quo naſcitur, licet ancilla conceperit, *l. & ſervorum, §. ingenui, ff. de ſtat. hom.*

II. Si libera conceperit, & ancilla facta pepererit, liberum parit. Id enim favor libertatis expoſcit.

Liber eſt partus, ſi mater liberā conceperit, licet ancilla pepererit, idque favorem libertatis expoſcere ait: quoniam ex regula juris tradita ab Ulpiano in Fragment. tit. 5. certe partus liber non eſt. Hæc eadem favoris libertatis ratio ſubdita perperam eſt ſuperiori ſententiæ in libris excuſis. Illa enim ſententia ex re-

gula juris ; hæc favore libertatis contra regulam juris A inducitur.

III. Si ancilla conceperit, & medio tempore manumiſſa ſit, rurſus facta ancilla pepererit, liberum parit. Media enim tempora libertati prodeſſe, non nocere etiam poſſunt.

Hanc quoque ſententiam favor, qui libertatibus exhibetur, extorſit. Sufficit ergo partui liberam matrem, vel medio tempore habuiſſe, licet ancilla conceperit, pepereritque, *l. & ſervorum, ad fin. ff. de ſtat. hom.*

IV. Ex ea muliere natus, quæ ex cauſa fideicommiſſi manumitti debuit, ſi poſt moram libertati fa- B ctam naſcatur, ingenuus naſcitur.

Qui naſcitur poſt moram fideicommiſſariæ libertatis matri factam, liber & ingenuus naſcitur, *l. 1. §. quæri, ff. de ſuis, & leg. her. l. ſi quis rogatus, D. de fideic. lib. l. 3. C. eod.* Emendavi, *poſt moram*, cum hic antea legeretur, *per moram*.

V. Si mulier divortio facto gravidam ſe ſciat, intra triceſimum diem viro denunciare debet, vel patri ejus, ut ad ventrem inſpiciendum, obſervandumque cuſtodes mittant: quibus miſſis partum mulieris omnimodo coguntur agnoſcere.

Ex S. C. Planciano de liberis agnoſcendis, ſi divortio facto mulier ſe putet prægnantem eſſe, denun- C ciare id debet intra dies 30. à divortio connumerandos, vel ipſi marito, vel patri in cujus poteſtate eſt, ut cuſtodes mittant: quibus, inquit, miſſis partum mulieris omnimodo coguntur agnoſcere. Sed hoc pugnat cum *l. 1. §. quemadmodum, ff. de agn. & al. lib.* niſi dicas interim eos cogi omnimodo partum alere, cæterum eis adhuc in integro eſſe partum editum ex ſe negare.

VI. Si prægnantem ſe eſſe mulier non denunciaverit, vel cuſtodes ventris miſſos non admiſerit, liberum eſt patri, vel avo natum non alere. Cæterum negligentia matris quo minus ſuus patri heres ſit, obeſſe non debet. D

Si mulier omiſerit denunciationem, vel ſi cuſtodes non admiſerit, non cogitur maritus, vel pater in cujus poteſtate eſt, partum agnoſcere, & alere, niſi vere filius fuerit. Cæterum filius natus ſuum ſe dicere poteſt, *l. 1. §. ſed ſi maritus, & §. idem per contrarium, ff. de agn. & al. lib.* nec enim debet negligentia matris filio præjudicare.

VII. Si mulier ſe ex viro prægnantem negat, permittitur marito ventrem inſpicere, & ventri cuſtodes dare.

Ex reſcripto Divorum fratrum ſi divortio facto mulier neget ſe eſſe prægnantem, mittuntur tres obſtetrices ventris inſpiciendi cauſa: quæ ſi plenum videri E renuntiaverint, ventri cuſtodes apponuntur, *l. 1. ff. de inſp. vent. cuſtod. par.*

VIII. Venter inſpicitur per quinque obſtetrices: & quod maxima pars earum denunciaverit, pro vero habetur.

Si mortuo marito mulier dixerit ſe eſſe prægnantem, his ad quos ea res pertinet, ex edicto prætoris denunciari oportet, ut mittant, quæ ventrem inſpiciant. Mittuntur autem non tres, ut in ſuperiore ſpecie, ſed quinque obſtetrices: & quod tres renunciaverint pro vero habetur, *l. 1. §. de inſpiciendo, D. de inſpic. vent.* Hic non male Anianus obſtetrices, medicas interpretatur: nam & eæ medicinam exhibere videntur, *l. 1. §. ſed, & obſtetrices, ff. de extr. cogni.*

IX. Obſtetricem quæ partum alienum attulit, ut ſupponi poſſit, ſummo ſupplicio affici placuit.

Non tantum mulier, quæ partum ſuppoſuit, ſed etiam obſtetrix, quæ ei partum alienum attulit, capitali judicio tenetur, *l. 3. ff. de Carb. ed.*

* X. Necare [a] videtur non tantum is, qui partum perfocat, ſed & is qui abjicit, & qui alimonia [b] denegat, & is qui publicis locis miſericordiæ cauſa exponit, quam ipſe non habet.

[a] L. 4. ff. de agnoſ. libe. b alias, alimoniam.

TIT. XXVI.

Quemadmodum filii ſui juris efficiuntur.

I. PATER ab hoſtibus captus deſinit habere filios in poteſtate: poſtliminio vero reverſus, tam filios, quam omnia ſui juris in poteſtatem recipit, ac ſi numquam ab hoſtibus captus ſit.

Captivitate ſuſpenditur potius patria poteſtas, quam ſolvitur, propter ſpem poſtliminii, quo jure omnia priſtina jura recipiuntur, *§. ſi ab hoſtib. quib. mod. jus pot. ſol.*

II. Singulæ emancipationes, vel iiſdem, vel aliis teſtibus fieri poſſunt, vel eodem die, vel intermiſſo tempore.

Filius tribus emancipationibus, & tribus manumiſſionibus ſui juris fit ex XII. tab. Poſſunt autem ſingulæ fieri, vel eodem die, vel diverſis: & vel iiſdem, vel aliis teſtibus. Hanc igitur ſententiam ad ſolum filium referimus: nam in cæteris liberis una emancipatio ſufficit, ut in Fragm. Ulpiani oſtendit tit 23.

III. Emancipatio etiam die feriato fieri poteſt.

Ut quocunque loco emancipatio fieri poteſt, *l. emancipari, ff. de adopt.* ita, & quocumque die, *l. actus, C. de fer. l. 1. C. Th. eod. tit.* Sed id jure antiquo ipſo jure permiſſum fuiſſe non videtur, niſi publicæ utilitatis cauſa, ne ſemel data libertas evaneſceret. Varro lib. v. de ling. Latina. *Nefaſti per quos dies nefas fari prætorem* DO, DICO, ADDICO: itaque non poteſt agi. Neceſſe eſt aliquo eorum uti verbo cum lege quid peragitur. Quod ſi imprudens id verbum emiſit, aut quem manumiſit, ille nihilominus eſt liber, ſed vitio: ut magiſtratus vitio creatus, nihilo ſecius magiſtratus.

IV. Apud magiſtratus municipales, ſi habeant legis actionem, emancipari, & manumitti poteſt.

Non omnis magiſtratus municipalis legis actionem habet: & ideo nec apud omnem magiſtratum municipalem emancipationes, vel manumiſſiones fieri poſſunt. Nam ei apud quem fiunt, ut data ſit legis actio omnimodo exigemus, *l. 4. ff. de adopt. l. ult. C. de vind. lib.*

V. Filiusfamilias emancipari invitus non cogitur.

Filiumfamilias invitum non emancipari Juſtinianus tradit in Nov. LXXXIX.

VI. Ado-

* VI. Adoptare [a] quis nepotis loco poteſt, A etiamſi filium non habet.

VII. Eum quem quis adoptavit, emancipatum, vel in adoptionem datum iterum non poteſt adoptare.

[a] Hæ ſent. 6. & 7. extant in l. 37. ff. de adopt.

T I T. XXVII.

De Adulteriis.

* I. CAPITE ſecundo legis Juliæ de adulteriis permittitur patri, tam adoptivo, B quam naturali, adulterum cum filia, cujuſcunque dignitatis, domi ſuæ, vel generi ſui deprehenſum ſua manu occidere.

* II. Filiusfamilias pater ſi filiam in adulterio deprehenderit, verbis quidem legis prope eſt, ut non poſſit occidere: permitti tamen ei debet, ut occidat.

* III. Capite quinto legis Juliæ cavetur, ut adulterum deprehenſum viginti horis adteſtando vicinos retinere valeat.

* IV. Maritus in adulterio deprehenſos non alios quam infames, & eos qui corpore quæſtum faciunt ſervos etiam, excepta uxore, quam prohi- C betur, occidere poteſt.

* V. Maritum qui uxorem deprehenſam cum adulterio occidit, quia hoc impatientia juſti doloris amiſit, levius puniri placuit.

* VI. Occiſo adultero dimittere ſtatim maritus debet uxorem, atque ita triduo proximo profiteri cum quo adultero, & in quo loco uxorem deprehenderit.

* VII. Inventa [a] in adulterio uxore maritus ita demum adulterum occidere poteſt, ſi eum domi ſuæ deprehendat.

[a] In editione Cujacii ita legebatur;

D

Inventam in adulterio uxorem maritus ita demum occidere poteſt, ſi adulterium domi ſuæ deprehendar.

Ex M. Catone Gellius refert lib. x. in adulterio deprehenſam uxorem ſine judicio impune necari. Et Caſſiodorus lib. I. Var. *Pro amore*, inquit, *pudicitiæ porrigere ferrum maritis, non eſt leges calcare, ſed condere:* Idem Rothar. Rex Longobardorum probat in *l.* 2. de adulterio, & Rogerius Siciliæ rex *tit. de pæn. ux. in adul. dep.* At certe licet jure Romanorum impune occidatur uxor in adulterio deprehenſa, quantum ad legem Corneliam de ſicariis, punitur tamen maritus alio modo, *l.* 1. *§. ult. ff. ad l. Corn. de ſic. l. ſi adulterium, § Imperatores, ff. de adult. coerc.* Non poteſt igi- E tur uxorem in adulterio deprehenſam occidere: ac adulterum domi ſuæ deprehenſum occidere poteſt, nec tamen quemlibet, *l. marito, ff. de adult. coerc.* Itaque ſi hoc in loco crediderim Paulum ſcripſiſſe, *Inventum in adulterio uxoris*. Vel: *Inventa in adulterio uxore maritus ita demum adulterum occidere poteſt, ſi eum domi ſuæ deprehenderit*.

VIII. Eum, qui deprehenſam in adulterio uxorem non ſtatim dimiſerit, reum lenocinii poſtulari placuit.

Si in adulterio deprehenſam uxorem maritus retinuerit, nec ſtatim dimiſerit, lenocinii reus poſtulari poteſt, *l.* 2. *C. ad l. Jul. de adult.*

* IX. Duos uno tempore uxoris adulteros accuſari poſſe ſciendum eſt, plures vero non poſſe.

* X. Cum his quæ publice mercibus, vel tabernis exercendis procurant, adulterium fieri non placuit.

* XI. Qui maſculum liberum invitum ſtupraverit, capite punitur.

* XII. Qui voluntate ſua ſtuprum flagitiumque impurum patitur, dimidia parte bonorum ſuorum multatur, nec teſtamentum ei ex majore parte facere licet.

* XIII. Adulterii convictas mulieres dimidia parte dotis, & tertia parte bonorum ac relegatione in inſulam placuit coerceri: adulteris vero viris pari in inſulam relegatione dimidiam bonorum partem auferri, dummodo in diverſas inſulas relegentur.

* XIV. Inceſti pœnam, quæ in viro in inſulam deportatio eſt, mulieri placuit remitti, hactenus tamen, quatenus lege Julia de adulteriis non apprehenditur.

* XV. Ancillarum ſane ſtuprum niſi deteriores fiant ac per eas ad dominam affectet, citra noxam habetur.

XVI. Servi tam mariti, quam uxoris in cauſa adulterii torqueri poſſunt, nec his libertas ſub ſpecie impunitatis data valebit.

XVII. In cauſa adulterii dilatio poſtulata impartiri non poteſt.

In crimine adulterii nulla dilatio datur, niſi, ut hoc in loco Paulus adjecerat (quemadmodum conſtat ex *l. in crimine, ff. de adult. coerc.* in cujus inſcriptione pro lib. primo, legendum reor, lib. ſecundo) ut perſonæ exhibeantur, aut judex ex qualitate negotii motus hoc cauſa cognita permiſerit. Puto hoc quoque loco non, *impartiri*, vel, ut alii codices habent, *impediri*, ſed, *impetrari*, eſſe legendum, ut in *l. miles, §. defuncto, ff. de adult. coerc.*

T I T. XXVIII.

De Excuſationibus tutorum.

I. INIMICITIAE capitales, quas quis cum patre pupillorum habuit, à tutelis excuſant, ne paterno inimico pupilli committantur.

Si quis ad extremam perniciem ſpectantes inimicitias cum patre pupillorum habuerit, nec reconciliatio intervenerit, à tutela excuſatur, *§. inimicitiæ, de excuſ. tutor.* ubi nos hæc ſententia uti accipienda ſit, ſatis, ut arbitror fideliter expoſuimus.

II. Ad curam ejus cujus quis tutelam adminiſtravit, invitus vocari non poteſt.

Is qui tutelam geſſerit invitus non cogitur; & curam adminiſtrare, niſi libertus ſit, *l. libertos, l. curator, C. de excuſ. tut.*

* III. Quinquaginta [a] dierum ſpacium tantummodo ad conteſtandas excuſationum cauſas pertinet: peragendo enim negotio ex die nominationis continui quatuor menſes conſtituti ſunt.

[a] Hæc ſententia 3. ſumpta eſt ex l. 38. ff. de excuſ. tut.

* IV. Poſt ſuſceptam [b] tutelam cæcus, aut ſurdus,

dus, aut mutus, aut furioſus, aut valetudinarius, deponere tutelam poteſt. A

* v. Paupertas quæ operi, & oneri tutelæ impar eſt, ſolet tribuere vacationem.

b Hæ 2. poſtremæ ſententiæ extant in lege 40. ff. eod. tit.

T I T. XXIX.

De Potioribus nominandis.

I. NON recte potiorem videtur nominare, qui cauſam nominati potioris non expreſſerit. B

Tutela eſt munus publicum. Ad munera publica vocati ſolent nominare potiores, *l. 1. C. de pot. ad mun. nom. l. ad ſubeunda, C. de decur. l. honores, ff. eod. tit.* iique nominatores perinde tenentur, ac ſi fidejuſſiſſent. Sic igitur, & ad tutelam nominantur potiores, *l. 2. ff. de fidejuſſ. & nomin. tut.* Is autem videtur potiorem nominare, qui cauſam, qua ſit potior exprimit.

II. Potior quis eſſe debet, non ſolum gradu generis, ſed & ſubſtantia rei familiaris.

Cum quis ſit potior quæritur facultates potius ſpectamus, quam propinquitatem generis. Nominandi igitur ſunt non tam propinquiores, quam locupletiores. C

T I T. XXX.

Qui potior nominari non poſſit?

Legendum eſt ex libris ſcriptis. *Qui potiores nominare non poſſunt*, quod & ſubjecta ſententia indicat.

I. LIBERTUS, quem pater tutorem dedit, ſi minus idoneus dicatur, excuſari quidem non poteſt, ſed adjungi illi curator poteſt. D

Libertus patroni, patronæve liberis tutor eſſe cogitur ex S. C. nec ſe excuſare poteſt potioribus nominatis, *l. libertos, C. de excuſ. tut.* Sed ſi minus ſit idoneus, ei non quidem tutor, quia tutorem habenti tutor non datur, ſed curator adjungitur.

T I T. XXXI.

Ad orationem divi Severi.

Exiſtimo hanc inſcriptionem eſſe valde corruptam: Quidam codices habent, *De ratione divi Severi*: ſed ſubjecta ſententia indicat legendum eſſe, *De rationibus diſtrahendis*: quæ actio in duplum lege XII. tabul. prodita eſt. Nec ulla eſt oratio divi Severi, quæ ad eam juris ſpeciem pertineat. Inde & in libris ſcriptis ſic hunc titulum interpretem expoſuiſſe reperi, id eſt, ſi tutor aliquid diſtraxerit. Diſtrahere autem rationes, eſt conturbare rationes, ut diſtrahere funus in *l. 5. ff. ad legem Juliam de vi publica*, eſt turbare, ut ex lib. v. tit. eodem, inf. colligitur. Illud autem participium, diſtrahendis, præſentis temporis ſignificationem habet, ut cum dicimus, teſtamenti faciendi, litis conteſtandæ, rei judicandæ tempore. Rationibus ergo diſtrahendis, id eſt, jam diſtractis, & conturbatis. E

I. DOLO tutoris curatoriſve detecto, in duplum ejus pecuniæ condemnatione conveniuntur, qua minorem fraudare voluerunt.

Actione rationibus diſtrahendis in duplum ex XII. tabulis tenetur tutor, qui pecuniam pupillarem intercepit, abſtulit, furatus eſt, *l. tres tutores, ff. de adminiſt. tut. l. 1. §. rationibus, ff. de tut. & rat. diſt.* quæ actio etiam ad curatorem porrigitur. At de aliis furtis hic commode generalis titulus ſubjicitur.

* II. Poſtumo tutor [a] datus, non nato poſtumo, neque tutelæ, quia nullus pupillus eſt: neque pro tutore, quia nulla ſignificatio eſt: neque negotiorum geſtorum judicio tenetur: quia adminiſtraſſe negotia ejus, quia natus non eſſet, non videtur, & ideo utilis in eum actio dabitur.

a Ex l. 24. ff. de tut. & rat. diſtrah.

T I T. XXXII.

De Furtis.

I. FUR eſt, qui dolo rem alienam contrectat.

Contractatio rei alienæ fraudulosa furem facit, *l. 1. ff. de furt.*

II. Furtorum genera ſunt quatuor: manifeſti, nec manifeſti, concepti, & oblati. Manifeſtus fur eſt, qui in faciendo deprehenſus eſt, & qui intra terminos ejus loci, unde quid ſuſtulerat deprehenſus eſt, vel antequam ad eum locum quo deſtinaverat, perveniret. Nec manifeſtus fur eſt, qui in faciendo quidem deprehenſus non eſt, ſed eum furtum feciſſe negari non poteſt.

Furtorum genera quatuor eſſe ait: ſed concepti, & oblati actionum ſpecies potius ſunt furto cohærentes, quam furtorum genera, *§. furtorum, de obl. quæ ex del. naſc.* Et ideo inferius concepti actionem, & oblati actionem dicit, non conceptum, aut oblatum furtum. Manifeſti autem fures ſunt, qui deprehenduntur in faciendo: & finem faciendi interpretamur, cum pertulere, quo deſtinaverant. Ex quo ſatis intelligitur, qui nec manifeſti fures ſint, *l. nec manifeſtum, ff. de furt.* Porro evenire poteſt, ut quis ejuſdem rei, & manifeſtus, & nec manifeſtus fur ſit, *l. vulgaris, ff. eod.*

Concepti actione is tenetur, apud quem furtum quæſitum, & inventum eſt. Oblati actione is tenetur, qui rem furtivam alii obtulit, ne apud ſe inveniretur.

Concepti actione tenetur is, apud quem res furtiva concepta, id eſt, quærendo apprehenſa eſt, licet fur non ſit. Oblati, qui obtulit ne apud ſe conciperetur, *§. conceptum, de obl. quæ ex del. naſc.* Oblati ſimile judicium proponitur in lege Salica tit. de Sepibus.

III. Furti actione is agere poteſt, cujus intereſt rem non perdidiſſe.

Is furti manifeſti, aut nec manifeſti actionem habet, cujus intereſt rem non ſubripi, ſi ex honeſta cauſa intereſt, & ſi faciendi furti tempore rem tenuit, *l. 10. l. 85. ff. de furt.*

IV. Con-

iv. Concepti is agere poteſt, qui rem conceepit, & invenit.

v. Oblati is agere poteſt, penes quem res concepta, & invenia eſt.

Is concepti agit, qui rem concepit: Oblati vero is apud quem concepta res eſt, *§. conceptum, de obl. quæ ex delic. naſc.*

vi. Manifeſti furti actio, & nec manifeſti, & concepti, & oblati heredi quidem competit, ſed in heredem non datur.

Furti actiones heredibus competunt, non etiam in heredes, quia pœnales ſunt, *§. non autem, de perp. & tem. act.*

vii. Servus qui furtum fecerit, damnumve dederit, niſi id pro ſui quantitate dominus ſarcire ſit paratus, noxæ dedi poteſt.

Actione furti, vel damni injuria ex facto ſervorum domini noxali actione tenentur: quod in tit. de nox. act. fuſius pertractatur.

viii. Si ſervus furtum fecerit, deinde manumiſſus fuerit, aut alienatus, cum ipſo manumiſſo, vel emptore agi poteſt. Noxa enim caput ſequitur.

Fure manumiſſo, noxalis actio incipit eſſe directa: fure vendito, noxalis actio transfertur in emptorem, quia noxa ſemper caput ſequitur, *§. omnis, de nox. act. l. 14. de obl. & act.*

ix. Filiusfamilias ſi furtum fecerit, deinde emancipetur, furti actio in eum datur, quia in omnibus noxa caput ſequitur.

Fure emancipato, noxalis actio incipit eſſe directa: Ergo ſi filiusfamilias furtum fecerit, pater noxali actione tenetur. Sed receptius eſt, ut patre filium non defendente, in eum directa actio furti detur, *l. noxali, & l. prox. ff. de nox. act. §. ult. Inſtit. eod. tit.*

x. Non tantum qui furtum fecerit, ſed etiam is cujus ope, aut conſilio furtum factum fuerit, furti actione tenetur.

Is etiam furti tenetur, cujus ope, aut conſilio furtum factum eſt. Hoc genus actionis ſatis, ut arbitror, dilucide expoſuimus lib. iv. Inſtit. tit. 1.

* xi. Rei hereditariæ antequam ab herede poſſideatur, furtum fieri non poteſt.

xii. Qui meretricem libidinis cauſa rapuit, & celavit, eum quoque furti actione teneri placuit.

Puto hoc in loco legendum eſſe, *Qui non meretricem*, ut in *l. fullo, §. qui ancillam, ff. de furt.* quæ eſt ex hoc libro. Nam qui meretricem rapuit, & celavit: nec furti tenetur, nec lege Fabia. Ex eodem loco, & ex eis libris quibus ſolæ interpretationes Sententiarum Pauli continentur, & in eis tamen hæc verba integra leguntur, eſſe ea interpretis, non Pauli conjicio.

xiii. Furti manifeſti actio, præter pœnam quadrupli, ipſius rei perſecutionem genere vindicationis, & condictionis continet.

Furti manifeſti actio eſt in quadruplum ex jure prætorio, & meram pœnam continet: extra pœnam eſt rei perſecutio, quam aut vindicando, aut condicendo dominus poteſt auferre, *§. ult. de obl. quæ ex del. naſc.*

A xiv. Furti oblati actio adverſus eum, qui obtulit tripli eſt pœna, & ipſius rei repetitio.

Gellius lib. xi. cap. 18. ſic ſcribit, furti concepti; item oblati tripli pœna eſt. Et de his puto ſenſiſſe Gajum in *l. 3. ff. qui ſatiſd. cog.* & hunc ipſum auctorem *lib. 5. tit. de abact.* Hic autem male vulgo legitur, *Furti concepti*, idcirco emendavimus, *Furti oblati*: nam actione concepti, qui obtulit, non tenetur.

xv. Furti quocumque genere condemnatus famoſus efficitur.

Furtorum quatuor ſunt genera: Quocumque genere ſuo nomine damnatus famoſus eſt, *l. furti, ff. qui not. inf.* quo in loco veriſimile eſt hæc Ulpianum ad-
B didiſſe, ſive concepti, ſive oblati.

xvi. Quæcumque in caupona, vel in meritorio ſtabulo, diverſoriove perierint, in exercitores eorum furti actio competit.

In eum, qui navem, cauponam, vel ſtabulum exercet, in duplum eſt actio jure prætorio quaſi ex maleficio, ſi habitatorum, vel eorum, quis furtum fecerit, quorum opera navem, cauponam, ſtabulum exercet. Vectorum tamen, viatorumve factum non præſtat, *l. 1. ff. furt. adv. nau. caup. ſtab.*

* xvii. Qui furtum quæſiturus eſt, antequam
C quærat debet dicere quid quærat, & rem ſuo nomine, & ſua ſpecie deſignare.

xviii. Rem pignori datam debitor creditori ſubtrahendo furtum facit, quam ſi & ipſe ſimiliter amiſerit, ſuo nomine perſequi poteſt.

Furti tenetur debitor, qui rem pignoratam creditori ſubtrahit: quam ſi poſtea, & ipſe furto amiſerit, nihilominus furti actionem habet: atque ita hoc caſu fur furti agit, *l. itaque, §. pen. ff. de furt.* in quo negationem ſupereſſe notavimus lib. iv. Inſtit. tit. 1.

xix. Pater vel dominus de ea re, quæ filiofamilias, vel ſervo ſubrepta eſt, furti agere poteſt. Intereſt enim ei deferri actionem, qui de peculio
D convenitur.

Si res peculiaris ſubripiatur filiofamilias, vel ſervo; actio furti patri, vel domino adquiritur, qui & de peculio actiones pati ſolet: & ideo ejus maxime intereſt rem peculiarem non ſubripi, *l. ſi quis uxori, §. ſi ſervus, ff. de furt.*

xx. Si rem quam tibi commodavi, poſtea ſubripui, furti actio competere tibi non poterit: Rei enim noſtræ furtum facere non poſſumus.

Si is, qui rem tibi commodaverit, eam ſubripiat; furti non tenetur: quia rei ſuæ furtum non fit, quæ tamen ratio interdum falſa eſt, ut in debitore pignua ſubtrahente ſuperius dictum eſt: & hoc quoque caſu
E nonnumquam commodator furti tenebitur, *l. creditoris, §. dominus, l. ſi is qui rem commodaſſet, ff. de furt.*

xxi. Si cum furtum quis quærit, damnum injuria dederit, actione legis Aquiliæ tenebitur.

Quamvis in alienis ædibus furtum conquirere, & concipere liceat, ſi tamen quærendo damnum injuria detur, legis Aquiliæ actionem dari placet. Nam & ſi magiſtratus damnum injuria dederit, cum pignora ex lege capit, Aquilia locum habet, *l. quemadmodum, §. magiſtratus, ff. ad l. Aquil.*

xxii. Ob

XXII. Ob indicium comprehendendi furis præmium promiſſum jure debetur. A

Indicia, & *εὕρετρα* accipere turpe non eſt, ideoque repeti non poteſt, quod ob eam cauſam datum eſt, *l. 4. §. ult. ff. de cond. ob turp. cauſ. l. falſus, §. ſolent, ff. de furt.* Quinimmo, & ſi promiſſa ſint indicia, recte petuntur, vel actione doli, vel actione in factum prætoria: puta, ſi inter nos ita convenerit, ut ego furem indicarem, tu dares indicia, *l. ſolent, ff. de præſcript. verb.* vel actione ex ſtipulatu, ſi ſtipulatio interceſſerit.

XXIII. Sive ſegetes per furtum, ſive quælibet arbores cæſæ ſint, in duplum ejus rei nomine reus convenitur. B

De ſegetibus, arboribuſque cæſis lege 12. tabul. prodita eſt actio, *l. 1. l. penul. ff. de arb. furt. cæſ.* ut Plin. lib. 17. cap. 1. & lib. 18. cap. 3. explicat. Sed in duplum redacta eſt edicto prætoris, ut oſtendit *l. furtim, §. ult. ff. eod.* quæ ex libris ad edictum ſumpta eſt. Tunc vero maxime huic actioni locus eſt, cum furtim arbores cæſæ ſunt, etiamſi contrectatio, atque adeo furtum earum non interceſſerit, *l. furtim, l. facienda, ff. eod.* Itaque in hac Pauli ſententia, aut, *per furtum*, furtim interpretabimur, aut eos potius codices ſequemur, à quibus in Baſilienſi editione adnotatum eſt hæc verba, *per furtum*, abeſſe. Dulpi actio impubere ſegetem furtim cædente ex lege 12. tabul. eſt, ut Plin. ſcribit. Sed eam, ut diximus, edictum ad omnes caſus porrexit. C

*XXIV. Si ſervum communem quis furatus ſit, ſocio quoque actio furti dabitur.

*XXV. Qui pro derelicto rem jacentem occupavit furtum non committit, tametſi à domino derelinquendi animo relictam.

*XXVI. Si ſervus furtum fecerit cum domino, præter rei condictionem furti actio in dominum datur.

*XXVII. Fullo [a], & ſarcinator qui polienda, vel ſarcienda veſtimenta acceperit, ſi forte his utatur, ex contrectatione eorum furtum feciſſe videtur, quia non in eam cauſam ab eo videntur D accepta.

[a] Hæ 4. ſequentes 27. Sentent. reperiuntur in l. 83. ff. de furtis.

*XXVIII. Frugibus ex fundo ſurreptis tam colonus, quam dominus furti agere poſſit, quia utriuſque intereſt rem perſequi.

*XXIX. Qui ancillam non meretricem libidinis cauſa ſubripuit, furti actione tenebitur: & ſi ſuppreſſit, pœna legis Fabiæ coercetur.

XXX. Qui tabulas cautionesve ſubripuit, in adſcriptam ſummam furti actione tenebitur: Nec refert cancellatæ necne ſint: quia ex his debitum diſſolutum eſſe comprobari poteſt. E

Integra hæc ſententia extat in *l. fullo, §. ult. ff. de furt.* Ergo is, qui tabulas, aut caotiones ſubripuit, non tantum pretii tabularum, ſed etiam ſummæ tabulis adſcriptæ, nomine furti tenetur. Eademque actio eſt, ſi tabulæ ſint cancellatæ, in prætium tabularum, & in id quanti intereſt creditoris tabulas cancellatas non ſubripi: quod ex eis aliquando calumniante debitore, & indebitum ſolutum eſſe contendente, debitum ſolutum eſſe comprobare poſſit, *l. qui tabulas, ff. de furt.* Quidam codices habent, *quia ex his debitum diſſolutum intereſt comprobari*: quidam, *quia ex his debitum magis ſolutum eſſe comprobari poteſt*.

*XXXI. Qui ſervo fugæ conſilium dedit, furti quidem actione non tenetur, ſed ſervi corrupti.

*XXXII. Res ſubrepta ſi in domini poteſtatem reverſa ſit, ceſſat furti actio.

*XXXIII. Qui furandi animo conclave effregit, vel aperuit, ſed nihil abſtulit, furti actione conveniri non poteſt, injuriarum poteſt.

*XXXIV. Qui rem ſuam furatur, ita demum furti actione non tenetur, ſi alteri ex hoc non noceatur.

XXXV. Servus qui in fuga eſt, à domino quidem poſſidetur, ſed dominus furti actione ejus nomine non tenetur, quia in poteſtate eum non habet.

Servus fugitivus, ſi nondum ab alio poſſideatur, à domino quidem poſſidetur: ſed ſi interim alteri furtum faciat, non tenetur dominus actione noxali, quia eum in ſua poteſtate non habet, *l. ſervi, §. ult. ff. de furt. l. quotiens, §. in poteſtate, ff. de nox. actio.* quod valde pugnat cum *l. ſi ſervus ſervum, §. ſervi autem, ff. ad leg. Aquil.* niſi hanc diſtinctionem admittimus. Aut ſervus fugitivus ab alio poſſidetur, aut non: Si ab alio non poſſidetur, dominus noxali actione non tenetur, quia exhibendi ejus poteſtatem non habet, & hoc translaticium eſt, ut noxalem actionem recuſare poſſit is, qui ſervi exibendi poteſtatem non habet. Quod ſi ab alio poſſidetur bona fide, dominus noxali actione tenetur, quia iam à poſſeſſore repetendi ſervi poteſtatem habet: ipſe autem bonæ fidei poſſeſſor non tenetur. Et hoc dicimus cum debitum ſervum actoris fieri volumus, alioquin bonæ fidei poſſeſſor certe noxali actione tenetur: ſed ſi io rem agat, exceptione repellitur, *l. bona fide, l. & generaliter, ff. de noxal. actio.* Et ita hæc quæſtio, male ab interpretibus diſcuſſa, meo quidem judicio, explicanda eſt.

*XXXVI. Si res vendita ante traditionem ſubrepta ſit, emptor & venditor furti agere poſſunt: utriuſque enim intereſt rem tradi, vel tradere.

*XXXVII. Si quid in nave rateve perierit furti actio in exercitorem navis datur.

TIT. XXXIII.

De Operis libertorum.

Libri ſcipti habent, *de operibus libertorum* [a]; quod loquendi genus probavimus in Fragment. Ulpiani titul. 19.

[a] alii, ut hic.

I. EGENTEM patronum libertus obligatione doni, muneris, operarum ſolutus alere cogendus eſt pro modo facultatum ſuarum.

Si libertus doni, muneris, operarum obligatione liber dimiſſus ſit, ex lege Julia de maritandis ordinibus, cujus verba referuntur in *l. qui libertinus, ff. de oper. libert.* patrono quidem perinde denegabitur bonorum poſſeſſio contra tabulas, ac ſi operas exegiſſet, aut vendidiſſet. Sed tamen egenti alimenta non denegabuntur, *l. libertus qui operarum, ff. de oper. lib.* eaque pro modo facultatum præſtabuntur, *l. ſi quis à liberis, §. ſolent, ff. de agn. & al. lib.*

LIBER

LIBER TERTIUS.

TITULUS I.

** De Bonorum poſſeſſionibus.*

I. QUOTIENS is [a] cui bonorum poſſeſſio ab altero poſtulata eſt, furere cœperit: magis probatum, ratum eum videri habuiſſe: rati enim habitio ad confirmationem prioris poſtulati pertinet.

II. Si is [b] cui ignoranti petita eſt bonorum poſſeſſio, deceſſerit: heres ejus intra tempora petitionis ratam eam habere non poteſt.

[a] L. 16. ff. de bon. poſſ. [b] ea l. 7. ff. Rem ratam hab.

TIT. II.

De Carboniano edicto.

I. SI fratri puberi controverſia fiat, an pro parte impuberis differri cauſa debeat, variatum eſt. Sed magis eſt, ut differri non debeat.

Omnino legendum eſt, *Si fratri impuberi controverſia fiat, an pro parte puberis, &c.* Puberi non datur bonorum poſſeſſio Carboniana, *l. 3. §. puberi, ff. de Carb. edic.* At ſi duobus impuberibus fiat controverſia, & unus pubuerit, alter non pubuerit, propter impuberem puberis controverſia differtur, *d. l. 3. §. ibidem Julianus.* Quod hæc ſententia non ita obſervari oſtendit, cum ab initio puberi ſimul, & impuberi fit controverſia: nec enim propter impuberem puberis controverſia differtur. Igitur duobus impuberibus datur Carboniana, & quamdiu, vel unus impubes eſt, in alterius perſona Carboniana pubertate non finitur. At ſi puberi, & impuberi controverſia fiat impuberi Carboniana datur, non etiam puberi, propter impuberis fratris perſonam.

TIT. III.

De Bonis liberti.

I. IN bonis liberti prior eſt patronus, quam filius alterius patroni. Itemque prior eſt filius patroni, quam nepos alterius patroni.

Patronus patroni filio, patroni filius patroni nepoti obſtat: quia proximus quiſque ad hereditatem liberti vocatur, *l. ſi libertus præterito, §. peu. ff. de bon. libert. l. peu. ff. de adſig. libert. l. 4. de oper. lib.* neque locus eſt edicto novo, *l. 2. §. ult. l. libertinus, §. ult. ff. eod.* Item ad liberti paterni, vel aviti bonorum poſſeſſionem vocantur liberi, qui ſunt in adoptiva familia, *l. patroni filia, Cod. eodem.* Itemque concepti poſt mortem avi, *l. Paulus, §. Paulus, ff. de bon. libert.* quæ tamen omnia in ſucceſſione ingenuorum non obſervantur.

II. Libertus duos patronos heredes inſtituit: alter eorum vivo liberto moritur: is qui ſupereſt, A contra tabulas teſtamenti bonorum poſſeſſionem recte poſtulat.

Hanc ſententiam depravatam eſſe manifeſtiſſimum eſt. Nec enim inſtitutis heredibus ſolet dari bonorum poſſeſſio contra tabulas. In quibuſdam codicibus legitur, *duos patronos habere inſtituit,* malim *duos patronos habuit, alter eorum vivo liberto moritur, &c.* Hic erit ſenſus, Si ex duobus patronis alter vivo liberto deceſſerit, ei ſoli, qui ſupervixerit partis utrique debitæ bonorum poſſeſſionem contra tabulas dari, *l. communi, ff. de bon. libert.* quæ uti diſpungenda ſit, lib. 1. Obſerv. oſtendi cap. 14.

III. Libertorum hereditas in capita non in B ſtirpes dividitur: & ideo ſi unius patroni duo ſint liberi, alterius quatuor, ſinguli viriles, id eſt, æquales portiones habebunt.

Liberi patronorum hereditatem liberti inter ſe dividunt in capita, non in ſtirpes, *l. ſi libertus præterito, §. ult. ff. de bon. libert.* quod in ingenuorum ſucceſſione non ſemper obſervatur.

IV. Patronus, vel patroni liberi ex parte dimidia heredes inſtituti, æs alienum liberti pro portionibus exolvere cogantur.

Patrono, liberiſve patroni debetur ſemis bonorum ex lege Papia. Igitur ſi ex ſemiſſe patronus inſtituatur, ſatisfactum ei eſt. At neceſſe eſt, ut pro ſemiſſe C æs alienum exolvat: Nam bona deducto ære alieno intelliguntur. Credo ſub hoc titulo etiam poſitam fuiſſe ſententiam *l. ſicut, ff. de jur. patr. & l. liberto per obreptionem, ff. de bon. libert.*

* V. Sicut [a] teſtamento facto decedente liberto poteſtas datur patrono, vel libertatis cauſa impoſita petere, vel partis bonorum poſſeſſionem: ita & cum inteſtato deceſſerit, earum rerum electio ei manet.

* VI. Liberto [b] per obreptionem adrogato, jus ſuum patronus non amittit.

[a] Ex l. 20. ff. de jur. patro. [b] ex l. 49. ff. de op. libert.

D

TIT. IV.

De Lege Fabiana.

Lex pro edicto ſumitur, ut in *l. 1. §. 1. ff. und. cog.* & apud Ciceronem, Lex annua: apud Varronem, Lex prætoria.

I. EA quæ in fraudem patroni à libero quoquomodo alienata ſunt, Fabiana formula tam ab ipſo patrono, quam à liberis ejus revocantur.

E Libertates datæ in fraudem patroni ipſo jure nullæ ſunt, id eſt, ex lege Ælia Sentia auctore Ulpiano in Fragm. Cæterarum rerum alienatio non prohibetur, ſed reſcinditur per actionem Fabianam ſive Calviſianam, quæ etiam liberis patroni dantur, *l. 1. §. pen. ff. ſi quid in fraud. patr. fac. ſit.*

* II. Heres ſervum [a] proprium quem teſtator lega-

legåverat, manumittendo nihil agit: quia ſcien- A
tiæ, vel ignorantiæ ejus nullam placuit admitti
rationem.

[a] Ex l. 28. ff. qui, & à quibus man.

TIT. V.

De Teſtamentis.

I. TESTAMENTUM facere poſſunt maſculi poſt completum quartumdecimum annum, fœminæ poſt duodecimum.

Maſculi à quartodecimo anno, fœminæ à duodecimo completo teſtamentum facere poſſunt, *l. à qua ætate, ff. qui teſtam. fac. poſſ.* B Pupilli igitur teſtamentum facere non poſſunt: quod remiſſum olim fuit pupillis tribunis militum, *l. ult. C. de teſtam. mil.* & à Conſtantino, pupillis profitentibus cœlibatum, auctore Sozomeno, & Nicephoro.

II. Spadones eo tempore teſtamentum facere poſſunt, quo plerique pubeſcunt, id eſt, anno decimo octavo.

Plenæ pubertati datus eſt annus decimusoctavus, *§. minorem, de adopt.* Ea ætate ſpadones teſtamentum facere poſſunt, id eſt, caſtrati. Omnino enim numquam fuere prohibiti, *l. 6. ff. de lib. & poſt.* Sed hodie conſtitutum eſt, ut eunuchi exemplo cæterorum teſtamentum facere poſſint, C *l. eunuchis, C. qui teſtam. fac. poſſ.* id eſt, anno 14.

III. Filiusfamilias, qui militavit de caſtrenſi peculio tam communi, quam proprio jure teſtamentum facere poteſt. Caſtrenſe autem peculium eſt, quod in caſtris adquiritur, vel quod proficiſcenti ad militiam datur.

Filiusfamilias de caſtrenſi peculio poſt miſſionem jure communi teſtatur, jure ſingulari in militia Caſtrenſe autem peculium eſt, quod occaſione militiæ adquiritur, *l. 4. l. caſtrenſe, D. de caſtr. pecul. l. ſi filius, C. fam. erciſc.* id Græci ἰδιόκτητον vocant: quaſi caſtrenſe, οἷον ἰδιόκτητον, de quo etiam filiusfamilias D ex conſtitutionibus libere teſtari poteſt.

IV. Cæcus teſtamentum facere poteſt, quia accire poteſt adhibitos teſtes, & audire ſibi teſtimonium perhibentes.

Cæcus qui intelligit quid agatur, teſtamentum facere poteſt, quia teſtes accipere poteſt. Sunt namque acciendi, & rogandi teſtes ab ipſo teſtatore, *l. heredes, §. pen. ff. qui teſtam. fac. poſſ.* Poteſt item audire ſibi teſtimonium perhibentes, quos utique, ut exaudiat neceſſe eſt: ut in ſurdo apparet, qui etiam ſublato teſtamento per æs, & libram, ob eandem rationem teſtari non potuit, *l. pen. D. unde cog.* Neceſſe, inquam, eſt exaudiri teſtes, cum & ita eos teſtator appellet, E *Vos Quirites teſtimonium perhibitote*, auctore Ulpiano in Fragm. tit. 20. lego, *perhibetote* non *præbitote*, ex Iſidoro. Apulejus lib. 11. de Aſino aureo: *Introductis quibuſdam ſeptem teſtibus obteſtatæ fidem præſentium ſingula demonſtrat anxie, verba concepta de induſtria quodam tabulis prænotante: Ecce, inquit, naſus integer, incolumes oculi, ſalvæ aures, illibatæ labiæ, mentum ſolidum. Vos in hanc rem boni Quirites teſtimonium perhibetote.* At, ut ad cæcum redeatur, his verbis Paulus oſtendere voluit, nihil eſſe, quo cæcus teſtamentum facere prohibeatur. Et hodie cæco etiam licet teſtamentum facere ea forma, quæ præſcripta eſt in *l. hac conſultiſſima, C. qui teſtam. fac. poſſ.*

* V. Qui [a] manus amiſit, teſtamentum facere poteſt, quamvis ſcribere non poſſit.

[a] Ex l. 10. ff. qui teſt. fac. poſſunt.

VI. Furioſus tempore intermiſſi furoris teſtamentum facere poteſt.

Furioſus jure teſtatus videtur, ſi eo tempore fecerit teſtamentum, quo furor ejus intermiſſus eſt, *§. furioſi, quib. non eſt perm. fac. teſtam. l. furioſum, C. qui teſtam. fac. poſſ.*

VII. Mulieri, quæ luxurioſe vivit bonis interdici poteſt.

Meretrici bonis interdicitur. Extat hæc ſententia in *l. & mulieri, D. de cur. fur.* quam ego in uno tantum, ſed eo tamen pervetuſto codice ſcripto hoc loco poſitam inveni.

* VIII. In bonis curatoris privilegium furioſi furioſæve ſervatur. Prodigus & omnes omnino, etiamſi in edicto non ſit eorum mentio, in bonis curatoris decreto privilegium conſequuntur.

IX. Moribus per prætorem bonis interdicitur, hoc modo: QUANDO TUA BONA PATERNA AVITAQUE NEQUITIA [b] TUA DISPERDIS, LIBEROSQUE TUOS AD EGESTATEM PERDUCIS, OB EAM REM [c] TIBI EA RE COMMERCIOQUE INTERDICO.

Quoniam is, cui bonis interdictum eſt, teſtamentum facere non poteſt, ideo ſub hoc titulo explicatur quemadmodum fiat bonorum interdictio per prætorem. Ait autem eam moribus fieri: alibi, lege fieri dicitur. Sed cœpit à moribus primum, deinde tranſlata eſt in 12. tab. *l. 1. ff. de cur. furt.* M. Tul. in Catone majore: *Ut quemadmodum*, inquit, *noſtro more male rem gerentibus patriis bonis interdici ſolet*, Fit autem his verbis, *Quando tua bona paterna, avitaque*, &c. Antea legebatur, *habitaque*, pro, *avitaque*. Sic in *l. privilegio, C. de decur.* ubi pro, *aſſuetus*, veteres lib. habent, *habitus*, id eſt, avitus rectiſſime: Hic enim eſt legis ſenſus, Avo decurione, patre milite, vel patre decurione, avo milite natum, curiam utrobique ſequi potius, quam militiam. Sic Cic. de Senect. *Arbitror te audire Scipio hoſpes tuus habitus Maſiniſſa*. Scriptum enim eſt antiquo more habitus, pro avitus: quod nec Planudes, qui νομιζόμενος vertit, nec cæteri interpretes intellexerunt. Sic Valerius lib. VI. cap. Libere dicta, aut facta, de eodem Scipione loquens: *Recens*, inquit, *ipſius victoria Numantina, & patris Macedonica, devictæ Carthaginis ſpolia habita, ac duorum regum Siphacis, Perſei ante triumphales currus, catenæ, cervices totius tunc fori clauſerunt*. Sic Tullii inſcripta eſt oratio pro Cluentio Habito, id eſt, Avito, ut Flor. eſt ſcriptum in *l. Cicero, ff. de pæn.* Habitus enim ſi penultimam corripias, nomen Romanum non eſt. Sic Obſerv. 1. oſtendimus, *Habe* ſcribi pro *Ave*. Sic in libro Ciceronis de Univerſitate, *Sin minus*, inquit, *id quod habemus animo conſequimur*: quem locum nemo adhuc intellexit, aut repurgavit. Scribit autem, *habemus*, pro *avemus*. Item ſcripſerat, *omnino*, quod his Græcis reſpondet πάντη πάντως, non *animo*. Error natus eſt ex his notis, *animo*, *omnino*. Sed ad rem: neque enim illud omittendum eſt, in quibuſdam Codicibus hac in formula interdictionis pro *ea re*, legi *ære*: non omnino male. Alii habent, *ab ea re tibi, commercioque interdico*.

[b] Nequitia ſignificat prodigalitatem. Cicero pro Cluentio: *Brutum hominem ſapientem, quod ſibi nequitiam videret.*

[c] Ut in formula miſſionis: *Ob eas res abeſſe jubeo.*

X. Qui

x. Qui ab hoſtibus captus eſt, teſtamentum quaſi ſervus facere non poteſt. Sane valet teſtamentum id, quod ante captivitatem factum eſt, ſi revertatur, jure poſtliminii: aut ſi ibidem decedat, beneficio legis Corneliæ: qua lege etiam legitimæ tutelæ, hereditateſque firmantur.

Ejus, qui apud hoſtes eſt, teſtamentum quod ibi fecit, non valet: ſed quod dum in civitate fuerat, fecit, ſi redierit, jure poſtliminii, ſi ibi deceſſerit, ex lege Cornelia valet, *§. ult. quib. non eſt perm. fac. teſt.* Quidam putant poſtliminium per errorem dixiſſe Impp. legem Corneliam in *l. captum, Cod. poſtlim. rev. & redemp. ab hoſt.* ſed falluntur: quoniam ibi lex Cornelia non ad reverſum filium, ſed ad patrem referenda eſt, qui deceſſit apud hoſtes, ut in *l. ult. C. quib. ex cau. major. in integ. reſtit.* At non tantum teſtamentarias lex Cornelia, ſed etiam legitimas hereditates, tutelaſque confirmat, *l. bona in princ. ff. de cap. & poſtlim. l. 1. §. 1. ff. de ſuis, & legit. hered.*

xi. In inſulam relegatus, & in opus publicum ad tempus damnatus, quia retinet civitatem, teſtamentum facere poteſt, & ex teſtamento capere.

In inſulam relegatus capite non minuitur, & ideo teſtamentum facere poteſt, *l. ejus, §. ſed relegati, ff. qui teſtam. fac. poſſ. l. relegatorum, §. ſive, ff. de interd. & releg.* Eademque ratio eſt in opus publicum ad tempus dati, *l. capitalium, §. cæteræ pœnæ, ff. de pœn.* quod male Anianus de damnato in metallum ad tempus interpretantur. Hic enim mediam capitis deminutionem patitur.

xii. Plures quam ſeptem ad teſtamentum adhibiti non nocent. Superflua enim facta prodeſſe, juri tamen nocere non poſſunt.

Plures, quam ſeptem teſtes in teſtamentis adhiberi poſſunt, *l. heredes, §. 1. ff. qui teſtam. fac. poſ.* Idque, licet ſuperfluum ſit, prodeſſe potius, quam nocere debet, juri enim noſtro ſuperflua non nocent.

xiii. In adverſa corporis valetudine mente captus, eo tempore teſtamentum facere non poteſt.

Ægrotus, qui non eſt in poteſtate mentis ſuæ, ut fere ſit in gravi periculoſoque morbo, teſtamentum facere non poteſt. Extat hæc ſententia in *l. in adverſa, ff. qui teſtam. fac. poſſ.*

xiv. Prodigus recepta vitæ ſanitate ad bonos mores reverſus, & teſtamentum facere, & ad teſtamenti ſollemnia adhiberi poteſt.

Prodigus, cui moribus bonis interdictum eſt; nec teſtamentum facere, nec teſtis ad teſtamentum adhiberi poteſt, *l. is cui, ff. qui teſtam. fac. poſſ.* At ſanis moribus receptis, ſicut ipſo jure deſinit eſſe in poteſtate curatoris, *l. 1. ff. de cur. fur.* ita ſtatim, & teſtamentum facere, & teſtis ad teſtamentum adhiberi poteſt.

xv. Ex his qui ad teſtamentum adhibentur, ſi qui ſint qui Latine neſciant, vel non intelligant, ſed tamen ſentiant cui rei ſint adhibiti, non vitiant teſtamentum.

Teſtamenta Latine fiebant, ut oſtendi in Fragment. Ulpiani tit. 25. Ex teſtibus autem ſi qui ſint, qui Latini ſermonis cognitionem non habeant, non vitiatur teſtamentum, dummodo cui rei adhibeantur, intelligant, *l. qui teſtamento, §. ult. qui teſtam. fac. poſſ.*

* xvi. Singulos[d] teſtes, qui in teſtamento adhibentur, proprio chirographo adnotare convenit, quis, & cujus teſtamentum ſignaverit.

* xvii. Repetundarum[e] damnatus nec ad teſtamentum, nec ad teſtimonium adhiberi poteſt.

* xviii. Hermaphroditus an ad teſtamentum adhiberi poſſit, qualitas ſexus incaleſcentis oſtendit.

* xix. Uxori[f] legatum in alieno teſtamento ſcribere non prohibemur.

* xx. Qui ſe filio teſtatoris impuberi tutorem adſcripſit, etſi ſuſpectus eſſe præſumitur, quod ultro tutelam videbitur affectaſſe: tamen ſi idoneus eſſe adprobetur, non ex teſtamento, ſed ex decreto tutor dandus eſt. Nec excuſatio ejus admittetur: quia conſenſiſſe videtur voluntati teſtatoris.

d Ex l. 30. ff. qui teſtam. facere poſſunt. e Hæ ſent. 17. & 18. extant in l. 25. ff. de teſtibus. f Hæ duæ ſent. 19. & 20. extant in l. 18. ff. ad leg. Corn. de fal.

TIT. VI.

* *De Inſtitutione heredum.*

i. CONDICIONUM duo ſunt genera: aut enim poſſibilis eſt, aut impoſſibilis. Poſſibilis eſt, quæ per rerum naturam admitti poteſt: impoſſibilis, quæ non poteſt. Quarum altera ex eventu expectatur, altera ſubmovetur.

Loquitur Paulus de condicionibus inſtitutionum; & poſſibilem expectari ait, impoſſibilem pro non ſcripta haberi, *§. impoſſibilis, de hered. inſtit.* definitque poſſibilem ita, cui rerum natura impedimento non eſt, quominus exiſtat: contra impoſſibilem, cui rerum natura impedimento eſt, *§. ſi impoſſibilis, de inutil. ſtipulat.*

ii. Condiciones contra leges, & decreta principum, vel bonos mores, adſcriptæ nullius momenti ſunt, veluti, SI UXOREM NON DUXERIS, SI FILIOS NON SUSCEPERIS, SI HOMICIDIUM FECERIS, SI BARBARO HABITU PROCESSERIS, & his ſimilia.

Ut impoſſibiles condiciones, ita quæ contra leges, vel decreta principum, vel contra bonos mores ſunt, pro non ſcriptis habentur, nec inſtitutionem extranei vitiant, *l. condiciones, ff. de cond. inſt.* At ſi filiusfamilias fuerit inſtitutus ſub condicione impoſſibili, vel probroſa, vel legibus interdicta, in eo hæc primum occurrit ratio, quæ efficit, ut inſtitutio non valeat, quia poteſtativa condicio non eſt: qua ratione abrepta, filius ab inteſtato rem vindicabit, *l. filius, ff. de cond. inſtit.* & hæc eſt proximior ratio. Sequenti ratione, quod ſcilicet impoſſibilis ſit condicio, ſolus extraneus utitur: quia fit, ut perinde admittatur, ac ſi pure inſtitutus eſſet. Hæ autem condiciones, SI UXOREM NON DUXERIS, SI FILIOS NON SUSCEPERIS, quarum hic Paulus meminit, ſunt contra leges Juliam, & Papiam.

iii. Quotiens non apparet quis ſit heres inſtitutus, inſtitutio non valet. Quod evenit, ſi teſtator plures amicos unius nominis habeat.

Si Titius heres inſtitutus ſit, & duo ejuſdem nominis amici teſtatoris ſint, nec appareat de quo ſenſerit, neuter eſt heres; *l. in tempus, §. 1. ff. de her. inſtit.*

iv. Heredes aut inſtituti, aut ſubſtituti dicuntur.

tur. Inſtituuntur primo gradu: Subſtituuntur ſecundo, vel tertio ſcripti.

Idem Modeſtinus ſcribit in *l. 1. ff. de vulg. & pup. ſubſt.* ex qua maxime vellem hinc tolli verbum, *ſcripti*. At, ut Paulus ait, primo gradu eſt inſtitutus, ſecundo ſubſtitutus, tertio ſubſtituti ſubſtitutus, ſequentibus gradibus ſcripti, ſubſtituti etiam appellantur. Igitur inſtitutio eſt primi gradus, Subſtitutio eſt ſecundi gradus, vel ſequentium inſtitutio. Gajus ita definit in Inſtitutionibus: Secundi heredis inſtitutio. Et hoc etiam quaſi ambitu verborum Paulus ſubſtitutionem ſignificavit in *l. ex facto, §. Lucius, ff. de vulg. ſubſt.* Sed alia eſt ſubſtitutio ſecundi gradus, alia ſequentium: alia inſtitutionem, alia ſubſtitutionem ſequitur: illa definitur à Gajo, hæc non item.

v. Subſtituere quis pure, & ſub condicione poteſt, & tam ſuis quam extraneis, tam puberibus, quam impuberibus.

Subſtitutio, aut pure fit, aut ſub condicione. Pure ſic, SI PRIMUS HERES NON ERIT, SECUNDUS HERES ESTO: SI FILIUS MEUS HERES ERIT, ET INTRA PUBERTATEM DECESSERIT, SEIUS HERES ESTO, Sub condicione hoc modo, SI PRIMUS HERES NON ERIT, SECUNDUS, SI NAVIS EX ASIA VENERIT, HERES ESTO: SI TITIUS MIHI HERES ERIT, IDEM FILIO MEO IMPUBERI HERES ESTO, *l. qui liberis, l. ult. §. 1. ff. de vulg. ſubſt.* At Anianus hic ſubſtitutum pure eum eſſe interpretatur, cui datus non eſt ſubſtitutus. Contra eum, cui datus eſt ſubſtitutus, ſub condicione ſubſtitutum eſſe, & tertio gradu ſcriptum proprie ſcriptum appellari: quod totum aperte falſum eſt. Porro Paulus ait, ſubſtitutionem tam ſuis fieri, quam extraneis, & tam puberibus, quam impuberibus. Suis, vel extraneis heredibus puberibus fit vulgaris: Suis impuberibus, vulgaris, aut pupillaris: Extraneis impuberibus vulgaris tantum.

vi. In quot vult uncias teſtator hereditatem ſuam dividere poteſt. Impleto aſſe, ſine parte heredes inſtituti ad prioris aſſis ſemiſſem æquis portionibus veniunt.

Aſſis diſtributio ſolet fieri in 12. uncias: poteſt tamen teſtator, vel in plures, vel in pauciores uncias hereditatem dividere, *l. interdum, §. paterfamilias, ff. de hered. inſtit.* At ſi aſſe expleto heredes ſine parte inſtituat, hi alium aſſem occupant, vel ad ſolemnem aſſis diſtributionem ratione reducta, ad prioris aſſis ſemiſſem æquis portionibus veniunt. Recte notat Anianus ſecus eſſe ſi expleto aſſe ita ſcripſerit, EX RELIQUA PARTE ILLI HEREDES SUNTO, *l. idem quod, §. pen. ff. de hered. inſtit.*

vii. Servus alienus cum libertate heres inſtitutus, inſtitutionem non infirmat: ſed libertas, ut alieno, ſupervacue data videtur.

Si ſervum alienum liberum, & heredem eſſe juſſi, hereditatis datio valet, libertatis datio non valet, quoniam ſervo alieno libertas inutiliter datur, ideoque ſi is poſtea meus effectus ſit, neutrum valet, *l. ſi alienum, ff. de hered. inſtit.*

viii. Filio & extraneo æquis partibus heredibus inſtitutis, ſi præterita adcreſcat, tantum ſuo avocabit quantum extraneo. Si vero duo ſint filii inſtituti, ſuis tertiam, extraneis dimidiam tollit.

Filia præterita non infirmat teſtamentum, ſed ſcri-

A ptis heredibus adcreſcit, ſuis in virilem, extraneis in dimidiam, auctore Ulpiano in Fragm. tit. 22. Theophilo in *§. 1. de exhered. lib.* Sed ſi una extraneus, & ſuus heredes ſcripti ſint, eadem ratione ſingulis adcreſcit ad virilem: & ſi plures extranei, pluresque ſui, extraneis ad dimidiam, ſuis ad virilem. Item ſi duos filios, unum extraneum, huic ad ſemiſſem, illis ad trientem. Sed hoc jus eſt à Juſtiniano ſublatum.

* ix. Filiusfamilias [a] ſi militet, ut paganus nominatim à patre aut heres ſcribi, aut exheredari debet: jam ſublato edicto divi Auguſti, quo cautum fuerat, ne pater filium militem exheredet.

[a] Ex l. 26. ff. de lib. & poſtum.

B * x. Pater quotiens [b] filio mandat adire, certus eſſe debet, an pro parte an ex aſſe: & an ex inſtitutione, an ex ſubſtitutione, & an teſtamento, an ab inteſtato filius ſuus heres exiſtat.

* xi. Mutus pater vel dominus, filio vel ſervo heredibus inſtitutis, magis eſt ut ſi intellectu non careat, nutu jubere poſſit adire hereditatem, ut ei jure ejus commodum quæri poſſit, quod facile explicari poſſit ſcientia literarum.

* xii. Mutus ſervus juſſu domini pro herede gerendo, obligat dominum hereditati.

[b] Hæ ſent. 10. 11. & 12. extant in l. 93. ff. de adquir. her.

C xiii. Talis eſt poſtumorum inſtitutio, SI QUI POST MORTEM MEAM POSTUMI NATI FUERINT, HEREDES MIHI ESTOTE: ſi vivo eo naſcantur, rumpunt teſtamentum.

Poſtumus qui inſtitutus eſt ex jure antiquo, non videtur inſtitutus ex lege Vellea: & contra, qui eſt inſtitutus ex lege Vellea, non videtur inſtitutus ex jure antiquo, *l. commodiſſime, l. Gallus, §. forſitan, ff. de lib. & poſt. l. ſi pater filium, ff. de vulg. ſubſtit.* Sed hoc puto Juſtinianum emendare in *l. ult. Cod. de poſt. her. inſtit.*

xiv. Nepos poſtumus, qui in locum patris ſuccedere poteſt, ab avo aut heres inſtituendus eſt,
D aut nominatim exheredandus, ne agnaſcendo rumpat teſtamentum.

Suaſit Gallus, ne rumperentur, vel irrita fierent teſtamenta, ut nepotes, qui ſunt in utero nurus ſuperſtite filio, avus inſtitueret, vel exheredaret: quoniam fieri poteſt, ut vivo avo filius moriatur, ac deinde poſt mortem, avi nato nepote præterito, vel rumpatur teſtamentum, vel irritum fiat, *l. Gallus, ff. de lib. & poſt.*

xv. Qui ſemel conſtituit ad ſe hereditatem pertinere, aut ſe rebus ejus immiſcuit, repudiare eam non poteſt, etiam ſi damnoſa ſit.

Qui ſemel adivit, pro herede geſſit, aut miſcuit ſe,
E poſtea abſtinere non poteſt, niſi beneficio ætatis per reſtitutionem in integrum, *§. extraneis, de hered. qual. & diff. l. ſicut, C. de repud. hered.* quod in eo locum habet, qui ſine cretione ſcriptus eſt.

TIT. VII.

De S. C. Silaniano.

1. HEREDITAS ejus, qui à familia occiſus eſſe dicitur, ante habitam quæſtionem adire non poteſt, neque bonorum poſſeſſio poſtulari.

Ex

Ex S. C. Silaniano domino occiſo, de ſervis, qui ſub eodem tecto fuerunt, nec domino auxilium tulerunt, quæſtio habetur, ſuppliciumque ſumitur: nec ante, ut edicto prætoris comprehenſum eſt, adiri hereditas, aperiri, recitarive tabulæ, aut bonorum poſſeſſio peti poteſt, quam de eis quæſtio ex S. C. habita, ſuppliciumque ſumptum ſit, *l. 3. §. non tantum*, *l. 5. in pr. ff. de SC. Silan.* Et hæc non tantum ſi à familia, ſed etſi ab alio dominus occiſus dicatur.

II. Occiſus videtur non tantum, qui per vim, aut per cædem interfectus eſt, velut jugulatus, aut præcipitatus, ſed & is qui veneno necatus dicitur. Honeſtati enim heredis convenit qualemcumque mortem teſtatoris inultam non prætermittere.

Occiſi appellatione continetur, qui per vim, aut cædem interfectus eſt. Is autem, qui veneno interemptus eſt, non pertinet ad S. C. Silanianum, etiamſi quidam ex ſervis venenum præbuerit, *l. 1. §. occiſorum, ff. de S.C. Silan.* ſed mors vindicatur ab herede, *l. cum fratrem*, *C. de his quib. ut indig.*

III. Domino occiſo, de ea familia quæſtio habenda eſt, quæ intra tectum fuerit, vel certe extra tectum cum domino eo tempore quo occidebatur.

Ad S. C. Silanianum hi etiam pertinent, qui extra tectum, ut puta in itinere, cum domino fuerint cum occideretur, *l. 1. §. cum dominus, ff. de SC. Silan. & inf. 6. ſententia*.

IV. Qui occiſus dicitur, ſi conſtet eum ſibi quoquomodo manus intuliſſe, de familia ejus quæſtio non eſt habenda, niſi forte prohibere potuit, nec prohibuit.

Si quis ſibi manus intulerit, ceſſat S.C. Silanianum: puniendi tamen ſont ſervi, qui cum prohibere poſſent, non prohibuerunt: idque heres defuncti exequetur, *l. 1. §. ſi ſibi manus, ff. de S. C. Silan.*

V. Neroniano Senatuſconſulto cavetur, ut occiſa uxore etiam de familia viri quæſtio habeatur: idemque ut juxta uxoris familiam obſervetur, ſi vir dicatur occiſus.

De quæſtione familiæ facta ſunt plurima Senatuſconſulta, ut oſtendi lib. 1. Obſerv. cap. 18. Id de quo agitur hoc in loco Nerone A. II. & Piſone Coſſ. factum eſt, in quo hoc inter cætera continetur, ut viro, aut uxore occiſa, perinde habeatur quæſtio de uxoris, aut de viri ſervis, ac ſi ejus, qui occiſus à familia dicitur, proprii eſſent ſervi, *l. 1. §. ſi vir. ff. de S.C. Silan.* Neronianum S. C. aliam in rem citatur ab Ulpiano in *Fragm. tit. de legat.*

VI. Servi, qui ſub eodem tecto fuerunt, ubi dominus perhibetur occiſus, & torquentur, & puniuntur, & ſi teſtamento occiſi manumiſſi ſint. Sed & hi torquentur, qui cum occiſo in itinere fuerunt.

De his quoque ſervis quæſtio habetur ſuppliciumque ſumitur, qui teſtamento manumiſſi ſunt, ſi vel ſub eodem tecto fuerint, vel extra tectum cum domino cum occideretur, *l. 3. §. de his, ff. de S. C. Sil.* Idque etiam S. C. Neroniano cautum fuiſſe Cornel. Tacitus ſcribit lib. 13.

VII. Servi de proximo ſi cum poſſent ferre auditis clamoribus auxilium domino non tulerunt, puniuntur.

In S. C. Silaniano ſub eodem tecto hi etiam viden-

A tur fuiſſe, qui in proximo fuerunt, & clamores exaudierunt, nec ad auxilium ferendum accurrerunt, *l. 1. §. eod. ff. de S. C. Silan.*

VIII. Servos, qui in itinere circundatum à latronibus dominum per fugam deſeruerunt, apprehenſos, & torqueri, & ſummo ſupplicio affici placuit.

Cum dominus in itinere eſt occiſus, de his, qui cum domino erant, & profugerunt, ultimum ſupplicium ſumitur, *l. 1. §. cum dominus, ff. de S. C. Silan.*

IX. Habebitur de familia quæſtio, etſi heres teſtatorem occidiſſe dicatur: nec intereſt, an extra-
B neus, an ex liberis ſit.

Si heres teſtatorem occidiſſe dicatur, de ſervis quæſtio habetur in caput heredis. Idque veriſſimum eſt ſi extraneus heres ſit, quia nondum dominus eſt. Sed & in neceſſario herede licet ſtatim ipſo jure heres exiſtat, idem Paulus admittit: & hoc plane caſu ſervus in caput domini torqueri videtur, *l. & ſi certus, §. 1. de S. C. Silan.*

* X. Hereditas à fiſco, ut indignis auſertur his primum, qui cum interfectus eſſet teſtator, apertis tabulis teſtamenti, vel ab inteſtato adierunt hereditatem, bonorumve poſſeſſionem acceperunt, amplius his, & in centum millia ſeſtertiorum pœna
C irrogatur, nec refert à quibus paterfamilias nec quemadmodum occidatur. In ſumma tamen ſciendum, & de his omnino habendam eſſe quæſtionem, qui in ſuſpicionem quamcumque veniunt.

* XI. In diſponenda eorum quæſtione quorum dominus dicitur interemptus, hic ordo ſervatur, primum ut conſtet occiſum dominum, deinde ut liqueat de quibus ea quæſtio habenda ſit, atque ita de reis inquirendum.

* XII. Etſi percuſſor certus ſit, tamen de familia habenda quæſtio eſt, ut cædis mandator inveniri poſſit.

XIII. Omnibus qui contra voluntatem defun-
D cti faciunt, ut indignis aufertur hereditas, ſi nihil teſtamento in fraudem legis fuerit cautum.

Si heres non pareat legitimæ voluntati teſtatoris, ei hereditas aufertur, quaſi indigno, & ad fiſcum pertinet. Et hoc olim obtinuiſſe verum eſt, *l. ult. §. ult. C.* de *fideic.* Excipitur cauſa ſepulturæ ab Alexandro in *l. 5. C. de his quib. ut indig.* quam legem eundem Alexandrum intelligere arbitror in *l. 5. Cod. de relig. & ſumpt. fun.* dum ait, Ne ob neglectam defuncti voluntatem circa faciendum monumentum bona fiſco deferantur præteritis conſtitutionibus cautum eſſe: Idemque porrectum fuiſſe videtur ad omnes alias cauſas Juſtiniani temporibus, ut argumento eſt *l. ſi quis in ſuo, C. de inoffic. teſt.* At ex *Nov.* 1. ejuſdem Juſtiniani,
E expellitur quidem heres ab hereditate, non tamen quaſi indignus. Ait, *Si nihil teſtamento in fraudem legis fuerit cautum*. Exemplo ſit P. Sextilius Rufus, qui voluntati defuncti prætulit legem Voconiam, ut Cicero narrat in 2. de finib.

XIV. Sive falſum, ſive ruptum, ſive irritum dicatur eſſe teſtamentum, ſalva eorum diſceptatione, ſcriptus heres jure in poſſeſſionem mitti deſiderat.

Heres ſcriptus in poſſeſſionem mittitur ex edicto divi Adriani, etiamſi falſum, ruptum, aut irritum teſtamentum eſſe dicatur, ſalvo eorum jure. *l. ult. C. de codic. l. 2. C. de edic. divi Adr. tol. l. quiſquis, C.* quo-

quorum appell. non rec. & Novel. Valentiniani de teſt. A Hodie non ex edicto Adriani, ſed ex conſtitutione Juſtiniani in poſſeſſionem miſſio fit, *l. 3. C. de edic. divi Adrian. tol.* Et ideo cum in *d. l. ult. & l. quisquis in C. Theod.* additum eſſet, *ex edicto D. Adriani*, ea verba in ſuo Codice Juſtinianus ſubtraxit. Idem factum opinor in *l. filiam*, *ff. ad Treb.* Ex edicto Divi Adriani miſſio anno finiebatur: ex conſtitutione Juſtiniani eſt perpetua. Ex edicto D. Adriani ab herede ſcripto viceſima pars hereditatis fiſco præſtabatur: ex conſtitutione Juſtiniani non præſtatur.

xv. Si inter heredem inſtitutum, & ſubſtitutum controverſia ſit, magis placuit eum in poſſeſſionem rerum hereditariarum mitti, qui primo loco ſcriptus eſt. B

Si inter inſtitutum, & ſubſtitutum ſit controverſia de hereditate, ex edicto D. Adriani interim inſtitutus mittetur in poſſeſſionem potius, quam ſubſtitutus, *l. 1. C. de edict. D. Adr. tol.*

xvi. Scriptus heres ut ſtatim in poſſeſſionem mittatur jure deſiderat. Hoc poſt annum impetrare non poterit.

Ex edicto D. Adriani poſt annum ſcripti heredes in poſſeſſionem rerum hereditariarum non mittuntur. Quod & in ſua conſtitutione Juſtinianus indicat illis verbis, *Sive enim poſt annale tempus*.

xvii. In eo teſtamento heres ſcriptus, quod nec ut oportuit, oblatum, nec publice recitatum eſt, in poſſeſſionem mitti fruſtra deſiderat. C

Non fit miſſio ex edicto D. Adriani, niſi, ut etiam Juſtiniani conſtitutione cavetur, teſtamentum oſtendatur non cancellatum, neque abolitum, neque ex quacumque ſuæ formæ parte vitiatum: Sed quod prima figura, id eſt, prima ſpecie, ſive prima inſpectione ſine omni vituperatione appareat, & depoſitionibus teſtium legitimi numeri vallatum ſit, *l. 3. C. de edic. divi Adr. tol.* Præterea publice recitatum teſtamentum ut ſit omnimodo exigimus.

xviii. In poſſeſſionem earum rerum, quas mortis tempore teſtator non poſſedit, heres ſcriptus priuſquam jure ordinario experiatur, improbe mitti deſiderat. D

Ex edicto D. Adriani in earum tantummodo rerum poſſeſſionem heres ſcriptus mittitur, quas teſtator poſſedit mortis tempore: quod & ex Conſtitutione Juſtiniani locum obtinet. Cæteras vero non antenanciſcitur, quam petitione hereditatis egerit, & vicerit.

TIT. VIII.

De Legatis. E

I. PER præceptionem uni ex heredibus nummi legati, qui domi non erant, officio judicis familiæ erciſcundæ à coheredibus præſtabuntur.

Si uni ex heredibus pecunia, quæ domi relicta non eſt, prælegata ſit, à coheredibus perinde præſtabitur officio judicis familiæ erciſcundæ, atque ſi in hereditate inventa eſſet, *l. heredes, §. ult. & l. prox. ff. fam. erciſc.*

II. Ante heredis inſtitutionem legari non poteſt: inter medias heredum inſtitutiones, ſive alter ſive uterque adeat, poteſt.

Olim inter medias inſtitutiones legari poterat, ante inſtitutiones non item. Hodie æque ante inſtitutiones, atque inter medias inſtitutiones recte legatur ex conſtitutione Juſtiniani, *§. ante heredis, de legat.*

§. 1. Interdum dimidium, interdum totum debetur legatariis. Dimidium, ſi per vindicationem legatum ſit, totum ſi per damnationem.

Vulgo hæc ſententia ſuperiori perperam conjuncta eſt: ego disjunxi, ut ſenſum conſervarem. Et cum in uno codice, *totum legari*, in altero, *totum debetur*, ſcriptum legeretur, utrumque conjungens ita hunc locum reſtitui, *interdum totum debetur legatariis*. Et hoc eſt, quod Ulpianus in Fragm. tradit tit. 24. His, quibus per vindicationem legatum eſt disjunctim, ſingulis partes (ut eo loco emendavimus) deberi: his autem quibus per damnationem legatum eſt disjunctim, ſingulis ſolidum deberi.

* III. Poſt diem legati cedentem actio, quæ inchoata non eſt, ad heredem non tranſmittitur.

IV. Communi ſervo cum libertate, & ſine libertate legari poteſt, totumque legatum ſocio teſtatoris adquiritur.

Servum communem, vel quaſi proprium cum libertate, vel quaſi alienum ſine libertate heredem inſtituere, itemque ei legare poſſumus. Si tamen cum libertate id fiat, totus jure adcreſcendi ad ſocium pertinebit, jure Juſtiniani liber, & heres erit, *§. ult. de donat.* Quod ſi prætermiſſa libertate id fiat, communis erit ſervus inter heredem, & ſocium teſtatoris: hereditas autem, vel legatum ſoli ſocio adquiretur, *l. verum, §. ſi ſervo, ff. pro ſoc. l. Plautius, ff. ad leg. Fal. l. 11. de opt. leg.* Nam propter partem ſocii hereditas, vel legatum valet, ut Ulpianus ait in Fragm. tit. 22. Idemque in fideicommiſſo ſervatur: non tamen in ſtipulatione, & donatione.

V. Poſt mortem heredis legari non poteſt, quia nihil ab herede heredis relinqui poteſt.

Ideo poſt mortem heredis non recte legatur, ne ab herede heredis legari videatur: quod regula juris non patitur. Cujus illa videtur fuiſſe ratio, quam hic Anianus exponit, quia ille, qui heres relinquitur, quem ſit heredem habiturus incertum eſt, *l. ſciendum, ff. de verb. ſignif.* At hæc Juſtinianus emendavit, *§. poſt mortem, de leg.*

VI. In mortis tempus tam ſua, quam heredis ejus legata confirmari poſſunt, hoc modo: LUCIO TITIO CUM MORIETUR, DO LEGO, AUT, HERES MEUS DARE DAMNAS ESTO.

Legendum reor, *in tempus mortis tam ſuæ, quam heredis ejus legata conferri poſſunt*. *Suæ*, id eſt, legatarii, ut ex appoſito exemplo colligitur, *l. heres meus, ff. de cond. & demon.* *Ejus*, id eſt, teſtatoris. Ergo licet poſt mortem heredis legari non poſſit, in mortis heredis tempus legari poteſt. Sed & in tempus mortis legatarii recte legatur. Hic quoque perperam legebatur *damnes*, pro *damnas*: quem errorem Alciatus ſecutus eſt lib. III. παρέργων. Cæterum Latini ſemper dixere damnas, non damnes, etiam in multitudinis numero, *l. nomen, §. 1. ff. de leg. lib. II. l. civitatibus, §. 1. ff. de leg. lib. I.*

VII. Per vindicationem legatum, etſi nondum conſtituerit legatarius ad ſe pertinere, atque ita

poſt

poſt apertas tabulas ante aditam hereditatem deceſſerit, ad heredem ſuum tranſmittit.

Legati puri ex lege Papia dies cedit ex apertis tabulis, licet nondum ſit adita hereditas: & ideo ſi legatarius poſt apertas tabulas, etiam nondum agnito legato deceſſerit, ad heredem ejus tranſit legatum. Agnitione adquiritur, id eſt, ſi conſtituerit lagatarius ad ſe pertinere. Defertur ex apertis tabulis, & tranſmittitur. Hodie defertur ex die mortis, reſtituto jure antiquo, ut in conſtitutione de caduc. tollen. Juſtinianus tradidit. Quia vero hic ait, *per vindicationem*, forſitan non idem obtinuit in legato damnationis. Certe nec in legato optionis, quod tamen per vindicationem relinquitur.

VIII. Si res obligata creditori, cujus cauſam teſtator non ignorat, per damnationem legata ſit, luitio ad heredis ſollicitudinem ſpectat.

Si ſciens teſtator rem pignori obligatam per damnationem legaverit, ejus rei luitio ad heredem ſpectat, *§. ſed etſi rem, de leg.* Hanc ſententiam ſic Anianus interpretatur, ut ſi creditori debitor pignus legaverit, non prohibeatur creditor debitam pecuniam ab heredibus debitoris exigere. Quod etſi verum ſit, *l. creditorem, ff. de leg. lib.* II. non tamen verbis Pauli ullo modo convenit. Scripſi *luitio*, ex editione Pariſienſi, quamquam Baſil. habeat *ſolutio*.

IX. Servo fataliter interempto, legatarii damnum eſt: quia legatum nulla culpa heredis intercidit.

Si ſervus legatus fato intereat, legatario decedit. Si heredis ſacto, heredi, *§. ſi res legata, de leg.*

X. Damnari heres poteſt, ut alicui domum extruat, aut ære alieno eum liberet.

Recte ita legatur: DAMNAS ESTO HERES MEUS DOMUM REFICERE, VEL ILLUM AERE ALIENO LIBERARE, *§. ſed & tale legatum, de legat.* quod vindicationis modo fieri non poteſt.

XI. Sinendi modo tam corporales res, quam quæ in jure conſiſtunt legari poſſunt: & ideo debitori id, quod debet recte legatur.

Prima hæc verba, *Sinendi modo*, mihi valde ſuſpecta ſunt malleemque ita generaliter proponi Sententiam, *Tam corporales res, quam quæ in jure conſiſtunt, legari poſſunt: & ideo debitori id, quod debet recte legatur*, ut in *§. tam autem, de leg.* Eadem ratione, quod debetur teſtatori, alteri legari poteſt: qua in re omne legandi genus receptum eſt.

XII. Ejus rei, quæ legata eſt, exemplo heredis partem agnoſcere, partem repudiare legatarius non poteſt.

Ut heres partem hereditatis adire, partem repudiare non poteſt, *l. I. ff. de adq. her.* ita legatarius pro parte agnoſcere, pro parte repudiare legatum non poteſt, *l. legatarius, ff. de leg. lib. I.*

XIII. Legatum niſi rei certæ ſit, & ad certam perſonam deferatur, nullius eſt momenti.

Ut incerte perſonæ fruſtra legatur, *§. incertis, de leg.* ita res incerta, *l. cum poſt, §. gener, ff. de jur. dot. l. Sejo, §. medico, de an. leg.*

XIV. Si quis ſibi, & Titio legatum adſcripſerit,

A magis eſt, ut totum legatum ad conjunctum pertineat.

Si quis ſervo communi legatum adſcripſerit, Marcellus ad Julianum notat ſocio nihil deberi, quia ſervi nomen pro non ſcripto habetur. At ſi quis ſibi, & Titio adſcripſerit, cum facillime quæri poſſe Julianus ſcripſiſſet quantum Titio adquiratur, nihil de eo Marcellus adjecit: credo, quia Titii nomen non circumſcribi, & ideo Titio totum deberi certum erat, ut hic Paulus ait. Videnda eſt *l. filius, §. ſequens, ff. ad leg. Corn. de falſ.*

XV. Qui ſe filio teſtatoris impuberi tutorem adſcripſit, ut ſuſpectus à tutela removendus eſt, ad
B quam ultro videtur affectaſſe.

Suſpectus eſt is, qui ſe filio teſtatoris tutorem adſcribit, & ideo removendus eſt. Expoſita plenius eſt hæc ſententia *in l. uxori, §. I. ff. ad leg. Cor. de falſ.*

XVI. Rem legatam teſtator ſi poſtea pignori, vel fiduciæ dederit, ex eo voluntatem mutaſſe non videtur.

Qui poſt teſtementum rem legatam pignori, vel fiduciæ dedit, ademiſſe legatum non videtur, *l. 3. C. de leg. §. ſi rem ſuam, Inſtit. eod. tit.*

XVII. Uſusfructus uniuſcujuſque rei legari poteſt, & aut ipſo jure conſtituetur, aut per heredem
C præſtabitur. Ex cauſa quidem damnationis per heredem præſtabitur, ipſo autem jure per vindicationem.

Omnium rerum uſusfructus legari poteſt ex S. C. *l. uſusfructus, ff. ad leg. Falc.* Et ipſo jure conſtituitur, ſi per vindicationem relictus ſit: heredis facto, ſi per damnationem. Igitur ipſo jure, id eſt, ſine heredis facto. Alibi traditur, ipſum uſumfructum, aut ipſo jure conſtitui, id eſt, civili jure: aut tuitione Prætoris, *l. I. D. quib. mod. uſuſ. amit. l. ſi uſusfructus, §. illud ſciendum, ff. uſufr. quem. cau.*

XVIII. Furioſi, & ignorantis, & infantis uſusfructus utiliter relinquitur. Horum enim alius re-
D ſipiſcere, alius convaleſcere, alius creſcere poteſt.

Nemo dubitat quin furioſo, ægrotanti, infanti uſusfructus legatum relictum ſtatim valeat, non expectata reſipiſcentia, aut ſanitate, aut majori ætate legatarii. Sed furioſi, ægri, infantis, an poſſit uſusfructus legari, dubitari poteſt, quia interim nullus eſt, *l. ſi infantis, l. arboribus, §. de illo, ff. de uſufruct.* Verum incipiet ſi furioſus reſipuerit, æger convaluerit, infans creverit. Itaque legendum hoc in loco ſic eſſe cenſeo, *Furioſi, & ægrotantis, & infantis*, non ut antea, *Furioſo, ægrotanti, & infanti*. Et hoc indicat vetus interpretatio, cujus hæc ſunt verba: *uſusfructus quidem in furioſo, ægrotante, & infante utiliter relinquitur.*

E * XIX. Arbores [a] vi tempeſtatis non culpa fructuarii everſas, ab eo ſubſtitui non placet.

a Hæ tres ſeqq. ſententiæ extant in l. 59. ff. de uſufr.

* XX. Quidquid in fundo naſcitur, vel quidquid inde percipitur, ad fructuarium pertinet. Penſiones quoque jam antea locatorum agrorum, ſi ipſæ quoque ſpecialiter comprehenſæ ſint. Sed ad exemplum venditionis niſi fuerint ſpecialiter exceptæ, poteſt uſufructuarius conductorem repellere.

* XXI. Cæſæ arundinis, vel pali compendium,

ſi in

ſi in eo quoque fundi vectigal eſſe conſuevit, ad A fructuarium pertinet.

XXII. Ancillæ uſufructu legato, partus ejus ad fructuarium non pertinent.

Partus non eſt in fructu. Scripſimus de hac Pauli ſententia in *l. 4. D. de uſurp. & uſuc.*

XXIII. Gregis uſufructu legato, grege integro manente, fetus ad uſufructuarium pertinent.

Vulgo ad finem hujus ſententiæ hæc adduntur verba, *ſalvo eo, ut quidquid gregi deperierit, ex fetibus impleatur*, quæ illorum, *grege integro manente*, quia interpretatio ſunt, ideo ſubtraximus, *l. vetus, §. ult. ff. de uſufr.* B

XXIV. Areæ uſufructu legato, ædificia in eo conſtitui non poſſunt.

Non poteſt dominus in area ædificium ponere, ſi areæ uſusfructus legatus, & conceſſus ſit, *l. 7. §. hac ratione, D. de uſufr.* ne uſusfructus extinguatur.

XXV. Acceſſio alluvionum ad fructuarium fundum, quia fructus ſundi non eſt, non pertinet: venationis vero, & aucupii reditus ad fructuarium pertinet.

Fundi uſufructu relicto, vel conceſſo, venationis quidem, & aucupii reditus ad fructuarium pertinet, C *l. item ſi fundi, §. aucupiorum, ff. de uſufr.* At acceſſionem alluvionis non pertinere Paulus ait, quoniam hæc acceſſio ex ipſo fundo non eſt. Sed ab eo diſſentit Ulpianus in *d. l. item ſi fundi, §. huic vicinus.*

XXVI. Servos neque torquere, neque flagellis cædere, neque in eum caſum facto ſuo perducere uſufructuarius poteſt, quo deteriores fiant.

Fructuarius modicam caſtigationem habet: torquere autem ſervum, vel flagellis cædere, vel alias deteriorem facere non poteſt, *l. locum, §. 1. l. ſed ſicuti, in fin. D. de uſufr.*

XXVII. Fructu legato ſi uſus non adſcribatur, magis placuit uſumfructum videri adſcriptum. Fru- D ctus enim ſine uſu eſſe non poteſt.

Legato fructu videtur legatus uſusfructus: Nam ſine uſu eſſe fructus non poteſt, *l. per ſervum, §. uſuſf. D. de uſu, & habit.*

XXVIII. Si alteri uſus, alteri fructus legatus ſit, fructuarius in uſum concurrit: quod in fructu uſuarius facere non poteſt.

Si tibi uſus, mihi fructus legatus ſit, concurrimus in uſum, atque ita re conjuncti ſumus: ego ſolus fructum habeo, *l. per ſervum, §. pen. D. de uſu, & habit.* At ibidem oſtenditur interdum fructum ſine uſu inveniri, ut in hac ſpecie, Titius à me fundi uſum Pri- E mo legavit, ego fructum Secundo, fieri non poteſt, ut Secundus in uſum concurrat: nec enim potui uſum transferre in Secundum quem Primo Titius in ſolidum legavit. Igitur Secundus in eo fundo habitare non poterit, & ab uſuario illo venire prohibebitur, niſi ad fructus percipiendos veniat, quia fructum ſine uſu habet, quod ſumme notandum eſt.

XXIX. Cum conjunctim duobus uſumfructum do lego, legatum altero mortuo, ad alterum in ſolidum pertinebit.

Duobus legato uſufructu, uno mortuo alteri to- A tus debetur: Nam poſt adquiſitionem jus adcreſcendi in uſufructu durat, *l. 1. §. interdum, D. de uſufr. adcr.*

XXX. Uſufructu legato, de modo utendi cautio à fructuario ſolet interponi: & ideo perinde omnia ſe facturum, ac ſi optimus paterfam. uteretur, fidejuſſoribus oblatis cavere cogetur.

In lib. 1. tit. 10. dixit uſufructuarium cavere, ſe perinde uſurum, atque ipſe paterſam. id eſt, proprietatis dominus uteretur. In hoc loco ait, ſe perinde uſurum, atque optimus paterſam. uteretur. Alibi eum cavere boni viri arbitratu ſe uſurum fruiturum, *l. ult. D. uſuf. quemad. cav.*

B XXXI. Uſusfructus amiſſus ad proprietatem recurrit. Amittitur autem quinque modis, capitis minutione, rei mutatione, non utendo, in jure ceſſione, dominii comparatione.

Amiſſus uſusfructus revertitur ad proprietatem, *§. ult. de uſufr.* Amittitur autem quinque modis, ut Paulus ſcribit. Servitutes capitis minutione, rei mutatione non amittuntur: at confuſione prædiorum, vel comparatione dominii, & non utendo, & ceſſione amittuntur.

XXXII. Capitis minutione amittitur, ſi in inſulam fructuarius deportetur, vel ſi ex cauſa metalli C ſervus pœnæ efficiatur, aut ſi ſtatum ex adrogatione, vel adoptione mutaverit.

Uſusfructus non tantum maxima, & media capitis minutione amittitur, ſed etiam minima, veluti emancipatione, adrogatione, adoptione. Ex conſtitutione Juſtiniani uſusfructus minima capitis minutione non amittitur, *l. pen. C. de uſuf.* Adoptione certe tantum abeſt ut amittatur, ut neque morte, neque maxima capitis minutione filii uſusfructus patri adquiſitus intereat, *l. ult. C. eod.*

XXXIII. Non utendo amittitur uſusfructus, ſi poſſeſſione fundi biennio fructuarius non utatur, rei mobilis anno.

D Ex jure antiquo uſusfructus rei mobilis anno, rei immobilis biennio, ex conſtitutione Juſtiniani rei mobilis triennio, rei immobilis decennio inter præſentes, vicennio inter abſentes non utendo amittitur, *l. pen. C. de ſervit. & aq.*

XXXIV. Rei mutatione amittitur uſusfructus, ſi domus legata incendio conflagraverit, aut ruina perierit, licet poſtea reſtituatur.

Rei mutatione amittitur uſusfructus, ut ſi domus legata, id eſt, cujus uſusfructus legatus eſt, corruerit, vel exuſta ſit, *l. repeti, §. rei, D. quib. mod. uſuſf. amit.* nec reſtituta domo reſtituitur uſusfructus, *l. quid tamen, §. pen. D. eod.* quoniam alia domus eſt: qua E in re diſtat uſusfructus à ſervitute, *l. ſervitutes, §. ſi ſublatum, D. de ſerv. urb.*

XXXV. In jure ceſſione amittitur uſusfructus, quotiens domino proprietatis eum fructuarius in jure ceſſerit.

Uſusfructus proprietario in jure cedi poteſt: ſed & ceſſus extraneo ad proprietarium revertitur, *l. ſi uſuſf. D. de jur. dot.* De quinto modo amittendi uſusfructus, nihil adjicit, ſed hic notus eſt ex *§. finitur, de uſufr.* quo in loco Conſolidatio appellatur.

XXXVI. Finitur uſusfructus, aut morte, aut tempore.

Digitized by Google

pore. Morte, cum uſufructuariua moritur. Tempore, quoties ad certum tempus uſusfructus legatur velut biennio, aut triennio.

Differentiam facit Paulus inter amittere, & finiri: Quinque modis amitti uſumfructum oſtendit: nunc duobus modis finiri, morte fructuarii, & tempore, in quod uſusfructus conſtitutus eſt, quod in ſervitutibus locum non obtinet. Nam neque morte ejus, cujus prædio ſervitus debetur, neque tempore in quod conſtituta eſt, ſervitus ipſo jure finitur.

XXXVII. Fundo, vel ſervo legato, tam fundi inſtrumentum, quam ſervi peculium ad legatarium pertinet.

Mirum eſt, quod ait, ſervo legato, & peculium deberi: hoc enim pugnat cum *l. ſi legatus*, *D. de pecul. leg.* Nec niſi cum ordinario vicarius legatur, ullo alio caſu reperias peculium ad legatarium pertinere. Sed ordinario in teſtamento manumiſſo, & peculiari ſervo, id eſt, vicario ſuo ei legato, plenius legatum accipimus, ut & vicarii peculium contineatur, reliquum ordinarii peculium ei non debeatur, *l. 6. §. vicario*, *D. eod.* Mirum eſt etiam, quod ait, Fundo legato, & inſtrumentum deberi: Hoc enim manifeſto pugnat cum *l. ult. D. de ſup. leg.*

XXXVIII. Quærendorum fructuum cauſa eſſe videntur, qui opus ruſticum faciunt, & monitores, & villiei, & ſaltuarii, item boves aratorii, aratra, bidentes, & falces putatoriæ, frumentum quoque ad ſementem repoſitum.

C

In fundi inſtrumento ea ſunt, quæ fructuum quærendorum, cogendorum, conſervandorum cauſa parata ſunt. Quærendorum, veluti agricolæ, villici, monitores, ſaltuarii, & cætera, quæ continentur in *l. in inſtrumento*, *D. de inſtr. vel inſtr. leg.* Notandum eſt, quod ait frumentum ſerendi cauſa repoſitum, in fundi inſtrumento eſſe, quærendorum fructuum cauſa, *l. quæſitum*, *§. 1. D. eod. tit.* Et quod de ſaltuario, qui tamen conſervando fructui deſervire videtur, *d. l. in inſtrumento*, *in fi.* Sed hic cuſtodem finium ſignificat, cujus interventu interdum opera ruſtica fiunt, *l. quæſitum*, *§. ſaltuarium*, *D. eod.*

XXXIX. Cogendorum fructuum cauſa comparata inſtrumento cedunt, velut corbes, alvei, falces meſſoriæ, & fœnariæ, item molæ olivariæ.

Eadem habentur in *d. l. in inſtrumento*, niſi quod hic additur, etiam alveos, & molas olivarias cogendorum fructuum cauſa haberi, de quibus in *l. ſi reditus*, *& l. cum fundus*, *eod. tit.*

XL. Conſervandorum fructuum cauſa comparata, inſtrumento cedunt, velut dolia, cupæ, vehicula ruſtica, cibaria, piſtores, aſini, focariæ, item ancillæ, quæ veſtimenta ruſticis faciunt: ſcotra [a] quoque, & ſutor continebuntur.

In inſtrumento conſervandi fructus cauſa comparato hæc ſunt dolia, cupæ, *d. l. in inſtrumento*, item vehicula, *l. quæſitum*, *§. conſervandi*, *D. eod.* item cibaria ruſtica, & piſtores familiæ ruſticæ cauſa parati, & aſini machinarii, & lanificæ, & focariæ. Quidam habent, *foccariæ*: ſed *focariæ* rectiſſimum eſt, ut in *d. l. quæſitum*, *§. Trebatius*, *& §. prox.* *& l. ſi ita teſtamento*, *eod. tit.* *l. 2. C. de don. int. vir. & uxor.* *l. 3. C. de cond. inſ.* item ſcotra, inquit, & ſutor continebuntur. Scotra, ſive ſcrota, ſunt *τὰ σαθρὰ τῶν ὑποδημάτων*.

[a] al. ſcutra.

A XLI. Uxores eorum qui operantur, magis eſt, ut inſtrumento cedant. Pecora quoque, & paſtores eorum ſtercorandi cauſa parata, inſtrumento continentur.

Inſtrumenti legato cedunt contubernales eorum; qui opus ruſticum faciunt ex conjectura voluntatis, ne dura ſeparatio indicatur, *l. quæſitum*, *§. uxores*, *ff. de inſtr. vel inſtrum. leg.* Item pecora fundi ſtercorandi cauſa parata, & paſtores, qui ejus generis pecora curant, *l. cum quæreretur*, *§. ult. ff. de leg. lib.* III. Pecora autem paſcendi cauſa parata, ut ex eis fructus capiantur, inſtructo quidem cedunt, *l. 2. C. de verb. ſign.* ſed non inſtrumento, *l. de grege*, *ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.* Proinde latius eſt inſtructi, quam inſtrumenti legatum.

B

§. 1. Ea autem, quæ cuſtodiæ magis cauſa, quam ad uſus patrisfamiliæ eo delata ſunt, inſtrumenti nomine non continentur.

Ea, quæ paterfam. in fundum cuſtodiæ cauſa tranſtulit, non uſus ſui gratia, proculdubio inſtrumenti non ſunt: ſed neque inſtructi ſunt, *l. quæſitum*, *§. ſed ſi fundus*, *ff. de inſtruc. vel. inſtrum. leg.* *l. 1. C. de verb. ſign.*

§. 2. Uxores eorum, qui mercedes præſtare conſueverunt, neque inſtructionis, neque inſtrumenti appellatione continentur.

Contubernales eorum, qui in mercedem mittuntur, neque inſtrumenti, neque inſtructi ſunt. Putem, & eos, qui mercedes præſtant, inſtrumento non contineri, arg. *l. quæſitum*, *§. ſi aliqua parte*, *l. ſi mancipia*, *§. ult. ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.* At inſtructo certe non minus continentur, quam pecora ideo comparata, ut ex eis fructus capiatur. Et hac quoque in re plenius eſt inſtructi, quam inſtrumenti legatum.

XLIII. Piſcationis, & venationis inſtrumentum ita demum inſtrumento fundi continetur, ſi ex his maxime fundi reditus cogatur.

D

Inſtrumenti legato cedunt piſcationis, & venationis inſtrumenta, ſi ex his maxime fundi reditus conſtet, *d. l. quæſitum*, *§. ſi in agro*.

XLIV. Fructus percepti inſtrumento fundi ita demum cedunt, ſi ibidem abſumi à teſtatore conſueverunt.

Fructus ex fundo percepti inſtrumenti legato non cedunt, niſi à teſtatore conſumi ſoleant in uſum fundi, ut puta, in ſemina, vel alimenta cultorum. Sed & inſtructo hi tantum fructus continentur, quos in ſuum, vel fundi uſum ibidem conſumere teſtator ſolet, *d. l. quæſitum*, *§. Celſus*, *l. 1. C. de verb. ſign.*

E

XLV. Fundo cum omni inſtrumento ruſtico, & urbano, & mancipiis, quæ ibi ſunt, legato, ſemina quoque & cibaria debebuntur.

Fundo cum omni inſtrumento legato, ſemina debentur, & cibaria cultorum, *d. l. quæſitum in princ.* *l. cum de lanionis*, *§. item cum fundus*, *D. eod.* Sed & cibaria, quæ ipſius patrisfam. cauſa parata ſunt contineri puto: quoniam pleniſſimum eſt legatum, *Cum omni inſtrumento ruſtico*, *& urbano*.

XLVI. Fundo cum omni inſtrumento ruſtico, & urbano, & mancipiis, quæ ibi ſunt legato, tam ſupellex, quam æramentum, itemque argentum, & veſtes, quæ ibi paterfam. inſtruendi gratia habere

ſolet,

ſolet, debebuntur. Item ea mancipia, quæ uſui A patriſfamilias eſſe ſolent. Itemque aves, & pecora quæ inſtruendarum epularum gratia in fundo comparata ſunt, exceptis his, quæ ibi cuſtodiæ cauſa depoſita ſunt.

Inſtrumento fundi legato, ſupellex non continetur *d. l. quæſitum*, *§. ſupellex*. Sed & ſi villæ inſtrumentum legatum ſit, ſupellex non debetur: idque verius eſſe Alphenus ait in *l. villæ*, *ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.* Ab eo enim Paulus diſſentit in *l. ſi mancipia*, *§. ult. ff. eod.* At inſtructo etiam ſupellex, & æramentum, & aurum, & argentum, & veſtis, & homines patrisfam. & aves, & pecora, inſtruendarum epularum patrisfa. gratia comparata, continentur, ut latius explicatur in *d. l. quæſitum*: non etiam ea, quæ in apothecis, aut B promercii cauſa habentur. Hæc autem verba, *Cum omni inſtrumento ruſtico, & urbano*, inſtructi plenam ſignificationem continere hæc Pauli ſententia demonſtrat.

XLVII. Fundo legato UTI OPTIMUS MAXIMUSQUE EST, retia apraria, & cætera venationis inſtrumenta continebuntur: quod etiam ad inſtrumentum pertinet, ſi quæſtus fundi ex maxima parte in venationibus conſiſtat.

Si fundum ita legaverit, UTI OPTIMUS MAXIMUSQUE EST, etiam venationia inſtrumenta omnia debentur. Quod ſi hoc modo, FUNDUM CUM INSTRUMENTO, non aliter venationis C inſtrumenta debentur, quam ſi maxime fundi reditus ex venatione conſiſtat. Hinc adnotanda eſt vis horum verborum, UTI OPTIMUS MAXIMUSQUE EST. Extat hæc eadem Pauli Sententia in *l. fundo legato*, *ff. de inſtr. vel inſtr. leg.*

XLVIII. Fructus, qui ſolo cohærebant mortis teſtatoris tempore, ad legatarium pertinent: ante percepti, ad heredem.

Legato fundo, non debentur legatario fructus ex eo percepti vivo teſtatore, niſi, ut ſuperius dictum eſt, fundi quoque inſtrumentum legatum ſit, ibique fructus abſumi à teſtatore conſueverint. Fructus autem, qui ſolo cohærebant mortis teſtatoris tempore, omnimodo ad legatarium pertinent, quia pars D fundi eſſe videntur. Hoc tamen interpres quidam non admittunt, & moventur *l. 9. ff. ad leg. Falcid.* omnino male. Nam lex non fundo legato, ſed de fundo hereditario tractat, cujus fructibus ſtantibus mortis tempore augeri hereditatem ait. Alii autem fructus poſt mortem teſtatoris obvenientes, quos, vel heres percepit, vel legatarius percipere potuit, legatario non debentur, niſi mora interceſſerit, *l. ult. Cod. de uſur. & fruc. leg. l. cum ſervus*, *§. fructus*, *ff. de leg. lib. 1.*

XLIX. Fundo legato cum mancipiis, & pecoribus, & omni inſtrumento ruſtico, & urbano, peculium actoris ante teſtatorem defuncti, ſi ex eodem E fundo fuerit, magis placet ad legatarium pertinere.

Hic ſermo, *Cum mancipiis*; *pecoribus*, *omni inſtrumento ruſtico*, *& urbano*, ad inſtructum refertur. Ex eo igitur non tantum villici, & mancipia debentur, ſed etiam res omnes, & pecora, fundi, vel ipſius patrisfam. gratia comparata, & peculia, *l. Sejæ*, *§. prædia*, *ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.* non ſuperſtitum modo, verum etiam ante teſtatorem defunctorum: quia hoc ſermone ſic omnia, quibus inſtructus eſt fundus, legantur, ut alia aliis vice acceſſionis non cedant. Extat hæc eadem Pauli Sententia in *l. fundo legato*, *ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.*

L. Actor vel colonus ex alio fundo in eodem conſtitutus, qui cum omni inſtrumento legatus erat, ad legatarium non pertinet: niſi cum ad jus ejus fundi teſtator voluerit pertinere.

Fundo legato inſtructo, vel cum omni inſtrumento, non debentur omnes ſervi, qui in eo fundo ſunt. Nec enim debentur hi, qui alii fundo parati ſunt, ſi in eo mortis tempore inveniantur, *l. Sejæ*, *§. idem quæſiit*, *l. quæſitum*, *§. Pap. quoque prædiis*, *ff. de inſtruc. vel inſtr. leg.*

LI. Adjunctiones, quas fundo legato teſtator ex diverſis emptionibus applicaverat, legatario cedere placuit.

Appellatione fundi, comparati adjectique agelli fundi cauſa, legati videntur, *d. l. Sejæ*, *§. Tyrannæ*.

LII. Inſtructo prædio legato, fabri ferrarii, item lignarii, putatores, & qui inſtruendi fundi gratia ibidem morabantur, legato cedunt.

Fundo inſtructo legato, fabri ferrarii, vel lignarii; & putatores, & generaliter, qui fundi cauſa ruri morantur, legato continentur. Hæc eadem legato fundo cum inſtrumento, contineri ſatis conſtat ex *l. quæſitum*, *& l. cum de lanionis*, *§. de putatoribus eodem*. In Baſil. editione pro, *lignarii*, legitur tignarii: ego Pariſienſem ſecutus ſum, Gajus in *l. ferri*, *ff. de verb. ſign. Fabros*, inquit, *lignarios dicimus non eos duntaxat*, *qui ligna dolant*, *ſed omnes*, *qui ædificant*.

LIII. Inſtructo fundo legato libri quoque, & bibliothecæ, quæ in eodem fundo ſunt, legato continentur.

Inſtructo fundo, & bibliotheca, & libri, qui illic ſunt, ut eis paterfam. quotiens in villam ibit, utatur, continentur, *l. quæſitum*, *§. inſtructo item fundo*, *ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.* Inſtrumento certe non continentur.

LIV. Servum ſtudendi gratia ex eodem fundo, qui cum mancipiis fuerat legatus, alio translatum ad legatarium placuit pertinere.

Fundo legato cum ſervis, qui ibi erant, hi etiam debentur, qui ex eo fundo ſtudendi cauſa abducti ſunt, *l. Sejæ*, *§. Pamphilæ*, *D. de inſtruc. vel inſtrum. legat. l. quæſitum*, *in princ. D. de legat. lib. III.*

LV. Fundo ita ut poſſederat legato, mancipia tam urbana, quam ruſtica, itemque aurum, & veſtes, quæ eodem tempore in fundo comprehenduntur, ad legatarium pertinent.

Hoc verbo, *uti poſſedi*, inſtructus fundus ſignificatur *l. prædiis*, *§. 1. de leg. lib. III.*

LVI. Paſcua quæ poſtea comparara ad fundum legatum teſtator adjunxerat, ſi ejus appellatione contineantur, ad legatarium pertinent.

Fundo legato, paſcua quoque poſtea comparata, ſi ita fundo adjuncta ſint, ut ſub una fundi appellatione habeantur, legato cedunt, *l. Sejæ*, *§. Tyrannæ*, *D. de inſtruc. vel inſtr. leg.* Idemque generaliter de omnibus adjunctionibus ſuperius traditum eſt.

LVII. Quidquid in eadem domo, quam inſtructam legavit paterfam. perpetuo inſtruendi ſe gratia habuit, legatario cedit.

Inſtru-

Inſtructa domo legata, non tantum domus, ſed etiam ipſius paterſamil. inſtrumenta debentur, quæ ibi non temporis cauſa habuit, *l. 1. & 2. C. de verb. ſign.* Inſtrumenta generis utriuſque ſequens ſententia declarat.

LVIII. Inſtructa domo legata, ea legato continentur quibus domus munitior, vel tuta ab incendio præſtatur, tegulæ, ſpecularia, vela legato continebuntur.

LIX. Item æramenta, lecti, culcitræ, pulvinaria, ſubſellia, cathedræ, menſæ, armaria, delphicæ, pelves, conchæ, aquiminalia, candelabra, lucernæ, & ſimilia quacumque materia expreſſa,

Tegulæ, & ſpecularia interdum, ac vela inſtrumenta ſunt domus, *l. quæſitum, §. vela, §. ſpecularia, ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.* Cætera, quæ hic enumerantur inſtrumenta ſunt patrisſamil. Conchæ, quæ vox deerat in libris excuſis, inter potoria vaſa numerantur, ut inſ. oſtenditur circa finem tituli. Et hæc quidem omnia inſtructi appellatione continentur.

LX. Domo legata, balneum ejus quod publice præbetur, niſi alias ſeparetur, legato cedit.

Domus appellatione, balneum quoque legatum videtur, quod publice præbetur, niſi habeatur ſeorſum ratio balnei à rationibus domus, *l. prædiis, §. balneas, ff. de leg. lib.* III.

LXI. Domo cum omni jure ſuo ſicut inſtructa eſt, legata, urbana familia, item artifices, & veſtiarii, & zetarii, & aquarii eidem domui ſervientes legato cedunt.

Domo Inſtructa legata, mancipia urbana, & artifices domus cauſa parati legato continentur, *l. quæſitum, §. idem reſpondit, domo ita ut, ff. de iſtruc. vel inſtrum. leg.* Sequitur, *& veſtiarii*: malim ex eadem lege, *& hoſtiarii*: veſtiarii enim patriſamilias, hoſtiarii domui deſerviunt. Hi vero tantum hic enumerantur, qui domui deſerviunt. Qui porro hic zetarii, illic diætarii appellantur: ex quo apparet Zetam, & Diætam idem valere, ſicut Zabolum (qua voce utuntur ſæpe Cyprianus, Hilarius, Ambroſius, Paulinus) diabolum, item Zacynthum, & diacynthum, Zaconum, & diaconum.

LXII. Omnibus quæ in domo ſunt legatis, cautiones debitorum, rationeſque ſervorum legato cedunt.

Dubium mihi quidem non eſt, ut in *l. quæſitum, §. pen. ff. de inſtruc. vel inſtr. leg. & l. ſi mihi mœnia, ff. de leg. lib.* III. quin etiam hoc loco legendum ſit, *Legato non cedunt*, & pro *rationes*, *emptiones* Igitur debitorum, & emptionum inſtrumenta ad legatarium non pertinent. Quod equidem ſic accipio, ut traditorum ſervorum, quique jam in domo ſunt emptiones, ſive auctoritatum inſtrumenta hoc genere legati contineantur, non etiam nondum traditorum, niſi de eis quoque teſtatorem ſenſiſſe appareat.

LXIII. Mobilibus legatis, aurum vel argentum non debetur, niſi de eis quoque manifeſte ſenſiſſe teſtatorem poſſit oſtendi.

Qui mobilia generaliter legat, nummos quidem præſidii cauſa repoſitos legare videtur, *l. ſi chorus, §. 1. de leg. lib.* III. non tamen aurum, vel argentum factum, vel infectum. Cujus Sententiæ rationem ſic Conſtantinus expoſuit lib. v. Epit. *τῶν κινητῶν ληγατευθέντων ὁ χρυσὸς, ἢ ὁ ἄργυρος οὐ περιέχεται· ἀλλ' ἰδι-*

A *κῶς ταῦτα μνημονεύεται ὡς μὴ ἐλάχιστα, ἀλλὰ μεγάλα· πρόληψις γάρ ἐστιν ἐκ νόμων ὡς ὁ διατιθέμενος μετὰ τῶν οἱωνδήποτε κινητῶν, τὰ τιμιώτερα οὐ γενικῶς, ἀλλ' ἰδικῶς αὐτῶν μέμνηται.* Additur exceptio, *niſi de his quoque, &c.* Et ſic legata ſupellectile, ea, quæ in auro, vel argento ſunt, non debentur, niſi hoc quoque teſtatorem ſenſiſſe legatarius doceat, *l. cum quidam, ff. de ſup. leg.*

LXIV. Inſtrumento cauponio legato, ea debentur, quæ in cauponii uſum parata ſunt, velut vaſa in quibus vinum diffunditur, eſcaria quoque, & pocularia vaſa debentur. Sane miniſtri earum rerum legato non cedunt.

B Inſtrumento tabernæ cauponiæ legato, vaſa debentur, inſtitores non debentur: quod pugnat cum *l. item pictoris, §. ult. ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.* itaque adhibenda eſt hic diſtinctio *l. tabernæ, ff. eod.*

LXV. Inſtrumento medici legato collyria, & emplaſtra, & apparatus omnis conficiendorum medicamentorum, itemque ferramenta legato cedunt.

In inſtrumento medici ſunt collyria, emplaſtra, & cætera ejus generis, *l. cum de lanionis, §. in inſtrumento, ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.* Medici enim ſunt hi, qui medicamenta conficiunt, vulnera curant, cucurbitas admovent, item, qui circumcidunt, aut caſtrant, ut inſ. lib. v. t. 22. *l. lege, §. ult. ff. ad leg. Corn. de ſicar.*

C LXVI. Inſtrumento pictoris legato, colores, penicilli, cauteria, & temperandorum colorum vaſa debentur.

In inſtrumento pictoris ſunt colores, peniculi, cauteria, conchæ, & cætera ejus generis, *l. item pictoris, ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.*

LXVII. Piſtoris inſtrumento legato, cribra, aſini, molæ, & ſervi qui piſtrinum exercent, item machinæ quibus farinæ ſubiguntur, legato cedunt.

In piſtoris inſtrumento ſunt cribra, aſini, molæ, piſtores, machinæ frumentariæ, *l. cum de lanionis,*
D *§. 1. ff. eod. tit.*

LXVIII. Inſtrumento balneatorio legato, balneator ipſe, & ſcamna, & hypodia, fiſtulæ, miliaria, epitonia, rotæ aquariæ, jumenta quoque quibus ligna deferuntur, legato cedunt.

Inſtrumento balneatorio etiam balneator continetur, *l. tabernæ, in fin. l. item pecoris, §. ult. ff. eod.* Item ſcamna, & hypodia. Scamna dixit, ni fallor, pro ſubſellis, *l. 2. C. Th. de contrab. empt.* Hypodia ſunt, quæ ſub pedem ſedentibus ponuntur, quæ interdum etiam ſcamna vocantur, *l. 3. ff. de ſup. legat.* Sequitor, *miliaria, epitonia*, ita emendavi, auctoribus libris ſcriptis Dn. Ranconeti: cum antea legere-
E tur, *epiſtomia*, quem errorem, & in aliis auctoribos Pet. Victorius annotavit ad M. Varronem. Seneca 13; Epi. *Niſi aquam argentea epitonia ſuderint.*

LXIX. Inſtrumento piſcatoris legato, retia, & naſſæ, & fuſcinæ, & naviculæ, hami quoque & cætera ejuſmodi uſibus deſtinata debentur.

Si paterfamil. piſcatorium inſtrumentum legaverit, retia, naſſæ, fuſcinæ, naviculæ, hami, ſed & piſcatores ipſi debentur, *l. item piſcatoris, §. 1. ff. de inſtr. vel inſtr. leg.*

LXX. Supellectile legata, capſæ, armaria, non

L e ſo-

ſolum librorum, aut quæ veſtis ponendæ gratia parata ſunt, debentur, ſed & byſſina, & cryſtallina: & argentea, & vitrea vaſa, tam eſcaria, quam pocularia, & veſtes ſtratoriæ legato cedunt.

Supellex patrisfamil. inſtrumentum eſt, quod in aliam ſpeciem non cadit. In ſupellectile hæc ſunt, menſæ, ſubſellia, hypodia, lecti, pelves, aquiminalia, ſcaphia, candelabra, capſæ, armaria. An & capſæ, & armaria librorum, aut veſtium cauſa comparata, quæſitum eſt. Sed Paulus ea etiam in ſupellectile poſuit: diſſentientium tamen opinionem, quam retulerat in *l. 3. ff. de ſup. leg.* Tribonianus, mea quidem ſententia, ut probaret effecit, addendo particulam, *recte*. Sequitur, *Sed & byſſina*, puto legendum, *ſed & myrrina, ex d. l. 3. §. de murrinis*. Nam ex byſſo, qui fieri poſſunt vaſa? illud vero conſtat myrrina, cryſtallina vitrea vaſa tam eſcaria, quam potoria in ſupellectile eſſe, *l. vaſa, ff. de ſup. leg.* At quia argentum aurumve factum à ſupellectile ſeparatur, nec ſupellectilis legato continetur, *l. 1. l. Labeo, ff. de ſup. leg.* dubitari poteſt eſcaria, vel potoria vaſa, quæ aurea ſunt, vel argentea, item candelabra, pelves, lecti, menſæ, & cætera his ſimilia argentea, vel aurea, ſupellectilis ſint, an argenti, vel auri. Et receptum eſt, in ſupellectile eſſe candelabra, lectos, & his ſimilia cujuſcumque materiæ ſint, niſi cum argentea eſſent, vel aurea, ea teſtator, vel auri, vel argenti numero habuit, *l. cum aurum, §. lectum plane, l. Quintus, §. pen. ff. de aur. & arg. leg. l. 3. §. ult. ff. de ſup. leg.* Rurſus argentea, vel aurea vaſa tam eſcaria, quam potoria argenti, vel auri numero haberi, niſi probetur eatestatorem ſupellectili annumeraſſe, *d. l. 3. §. pen. & l. cum quidam, eod.* Et hoc eſt, quod dicitur, errorem jus facere. Servii igitur ſententia, quam Celſus probat in *l. Labeo, ff. eod. tit.* in eſcario argenteo, quod teſtator ſupellectili annumerabat, non obtinebit: & ideo ſupellectile legata, id quoque debebitur. Hic enim error ratione non caret, cum in ſupellectile materiam non intueamur, & eſcaria quoque, ac potoria vaſa ex myrro, aut cryſtallo, aut vitro omnium ſententia, ſupellectili adſcribantur. In veſte Servii ſententia veriſſima eſt, quandoquidem ſtultum eſt exiſtimare ſupellectilis appellatione veſtem contineri, & rerum vocabula, quæ ſunt ἀδιακαλυπτὰ ὄργανα ᾗ διαφέροντα τῆ οὐσίᾳ, arbitrio noſtro mutari non poſſunt. Hominum vocabula, quæ arbitrio cujuſque imponuntur, ea certe arbitrio etiam cujuſque mutari poſſunt: ut quem dixi fundum Cornelianum, nunc ſi volo, Sempronianum dicam, *l. 4. ff. de leg. 1.* Veſtes tamen ſtratoriæ, quæ his, quæ in ſupellectile ſunt, inſterni ſolent, & ipſa ſupellectile continentur, *l. de tapetis, ff. de ſup. leg.*

LXXI. Villis vel agris ſeparatim legatis, alterum alteri cedit.

Agro, vel fundo legato etiam villa continetur; quoniam pars fundi eſt, *l. ſi ita, in fin. ff. de inſtruc. vel inſtrum. leg.* Æque villa legata, à parte totum appellatum videbitur, *l. uxori uſumfr. ff. de uſufr. legat.* quia ſine fundo villa uſui eſſe non poteſt.

LXXII. Servis legatis, ancillæ quoque debentur non item ſervi, legatis ancillis. Sed ancillarum appellatione tam virgines, quam ſervorum pueri continentur, his ſcilicet exceptis, quæ fiduciæ datæ ſunt.

Servis legatis etiam ancillæ debentur: ancillis vero legatis ſervi non debentur. Et ancillis legatis, etiam virgines debentur: ſicut ſervis legatis, pueri, *l. ſervis legatis, ff. de leg. lib. III.* Non debentur vero ſervi,

A qui fiduciæ dati ſunt, quia debitoris non ſunt: cæterum ſervi pignori, vel hypothecæ dati debentur, *l. ſuos autem, ff. de leg. lib. III.*

LXXIII. Servis amanuenſibus legatis; omnes qui ex converſatione urbana, & in miniſterio fuerunt, debebuntur, niſi ex his aliqui perpetuo ad opus ruſticum transferantur.

Servi amanuenſes ſunt, qui notis, vel literis domini, vel alterius orationem jubente domino excipiunt, atque conſcribunt. His legatis Paulus omnes eos deberi ait, qui ſunt in urbano miniſterio, niſi ex his aliqui ad opus ruſticum tranſlati ſint.

B LXXIV. Venatores ſervi, vel aucupes an inter urbana miniſteria contineantur, dubium remanſit: & ideo voluntatis eſt quæſtio: tamen ſi inſtruendarum quotidianarum epularum gratia habentur, debentur.

Servis urbanis legatis, non debentur venatores, & aucupes, niſi inſtruendarum quotidianarum epularum gratia in urbe habeantur, & alantur, vel niſi eos paterfamil. inter urbanos annumerare ſolitus ſit, *l. ſervis urbanis, §. 1. ff. de legat. lib. III.*

LXXV. Muliones, & inſtitores inter urbana miniſteria continentur, item obſonatores, & veſtiarii, & cellarii, & cubicularii, & arcarii, & coqui,
C placentarii, tonſores, piſtores, lecticarii.

In urbanis ſervis continentur inſtitores, item muliones, niſi rei ruſticæ parati ſint, *l. cum quæreretur, §. 1. l. ſervis urbanis, §. muliones, ff. de leg. lib. III.* Item obſonatores, veſtiarii, cellararii, arcarii, & his ſimiles. Cellararii (ſic emendavi ex lib. vet.) ſunt, qui ideo præpoſiti ſunt, ut rationes ſalvæ ſint, *l. quæſitum, §. cellararium, ff. de inſtruc. vel inſtr. leg.*

LXXVI. Pecoribus legatis, quadrupedes omnes continentur, quæ gregatim paſcuntur.

Pecorum appellatione continentur quadrupedes, quæ gregatim paſcuntur, ut equi, muli, aſini, oves,
D boves, capræ, ſues, *l. legatis, §. pecoribus, ff. de leg. lib. III.*

LXXVII. Jumentis legatis, boves non continentur. Equis vero legatis, equas quoque placuit contineri. Ovibus autem legatis, agni non continentur, niſi annales ſint.

Jumenta ſunt animalia, quæ dorſo domantur, ut equi, muli, aſini. Oves, boves, ſues, jumentorum appellatione non continentur. Equis legatis, equæ etiam debentur. Ovibus autem legatis agni non debentur, agni ſic definiuntur minores anniculis, niſi alia ſit loci conſuetudo, quæ & rerum omnium, & verborum domina eſt, *l. cum quæreretur, l. legatis,*
E *§. jumentis, ff. de legat. l. III.*

LXXVIII. Grege ovium legato, arietes etiam continentur.

Licet ovibus legatis, neque arietes, neque agni contineantur, grege tamen ovium legato, & arietes, & agni continentur, *l. ſervis urbanis, §. ult. ff. de leg. lib. III.*

LXXIX. Avibus legatis, anſeres, phaſiani, gallinæ, & aviaria debebuntur. An autem phaſianarii, & paſtores anſerum, voluntatis quæſtio eſt.

Avibus legatis, debentur anſeres, phaſiani, gallinæ,

A næ, aviaria. Phaſianarii, & paſtores anſerum non debentur, niſi hoc ſenſiſſe teſtatorem judici comprobetur. Extat hæc ſententia in *l. avibus*, *ff. de leg. lib.* III.

LXXX. Dulcibus legatis, ſapa, defrutum, mulſum, dulce etiam vinum, palmæ, caricæ, uvæ paſſæ debebuntur. Sed in hoc quoque voluntatis eſt quæſtio, quia & in ſpecie pomorum comprehendi poſſunt.

Inter dulcia numerantur paſſum, defrutum, murina, quod hic verſus Plauti indicat in Pſeudolo. Quid ſi opus fiet, ut dulce promat indidem. ecquid habet? Rogas? Murinam, paſſum, defrutum, melinam. Item mulſum, ſapa, defrutum, œnomeli, palmæ, B caricæ, ficus, uvæ paſſæ inter dulcia numerantur, *l. ult. §. ult. ff. de trit. vin. & ol. leg.* Quamquam palmæ, caricæ, uvæ paſſæ, ficus inter poma etiam numerari poſſint, *l. qui fundum*, *ff. de verb. ſignif.* Itaque ſi quæratur dulcium potius, an pomorum ſint, facti ſive voluntatis, atque adeo in æſtimatione judicis quæſtio eſt, *l. voluntatis*, *C. de fideic.* quæ conjecturis explicabitur. Aliæ duæ ſunt juris quæſtiones, ut eleganter Fabius tradit lib. XII. cap. 2. quarum una verborum proprietate continetur, finitione explicatur: altera æqui diſputatione continetur, qualitate explicatur. Et omnis quæſtio juris in hæc tria genera deduci poteſt.

* LXXXI. Avibus legatis [a], anſeres, phaſiani, & C gallinæ, & aviaria debebuntur. Phaſianarii autem & paſtores anſerum non continentur; niſi id teſtator expreſſit.

[a] *Ex l. 66. ff. de leg. 3.*

LXXXII. Frugibus legatis, tam legumina, quam ordeum, & triticum continentur.

Frugum appellatione tam legumina, quam frumenta continentur, *l. frugem*, *ff. de verb. ſignific.* Plin. lib. XVIII. *Frugum*, inquit, *duo ſunt prima genera, frumenta, ut triticum, ordeum: & legumina, ut faba, cicer.*

LXXXIII. Veſte legata ea cedunt, quæ ex lana, D & lino texta ſunt: item ſerica, & bombycina, quæ tamen induendi, operiendi, cingendi, ſternendi, injiciendive cauſa parata ſunt: pelles quoque indutoriæ continebuntur.

Veſtis appellatione continentur lanea; linea, ſerica, bombycina, pellicia, quæ induendi, amiciendi, præcingendi, ſternendi, injiciendi cauſa habentur, *l. veſtis*, *§. 1. & §. ult. & l. prox. ff. de aur. & argent. leg.*

LXXXIV. Veſte virili legata, ea tantummodo debebuntur, quæ ad uſum virilem ſalvo pudore attinent. Stragula quoque huic legato cedunt. E

Virilia veſtimenta ſunt, quibus vir ſine reprehenſione utitur. Nec enim ſtola numeratur inter virilia veſtimenta, etiamſi ea Caligula, vel Heliogabalus utatur: ut merito στολῇ ἀναδεθεῖσι Tatianus dixerit in oratione πρὸς Ἕλληνας. Veſtimenta quoque ſtragula virilia ſunt, *l. veſtis*, *§. virilia*, *ff. de aur. & argen. leg.*

LXXXV. Muliebri veſte legata, omnia, quæ ad uſum muliebrem ſpectant, debebuntur.

Muliebria veſtimenta ſunt, quæ matrisfamiliæ cauſa parata ſunt, veluti ſtolæ, pallia, chiridotæ, *d. l. veſtis*, *§. muliebria.* A

LXXXVI. Lana legata, ſive ſuccida, ſive lota ſit, ſive pectinata, ſive verſicoloria, legato cedit. Purpura vero, aut ſtamen ſubtemenve hoc nomine non continentur.

Paulus lanæ appellatione, & ſuccidam, & lotam, & pectinatam, & verſicoloriam contineri putat, *l. pediculis*, *§. Labeo*, *ff. de aur. & arg. leg.* Ab eo diſſentiunt Sabinus, & Ulpianus, *l. ſi cui in princ. & §. 2. D. de legat. lib.* III. tinctam enim lanam negant eſſe lanam. Sic Paulus lanæ appellatione ſtamen, & ſubtemen contineri negat: illi contra in *d. l. ſi cui*, *§. 1.* Sic B verſicolorum appellatione Paulus purpuram non contineri putat: quandoquidem lanæ vocabulo, quo verſicoloria contineri putat, purpuram negat contineri. Ulpianus contra in *d. l. ſi cui*, *§. pen.* Et vero ex hoc loco id neceſſario efficitur omnimodo operam ludere eos, qui *l. pediculis*, *§. Labeo*, *cum l. ſi cui*, id eſt, Paulum cum Ulpiano in concordiam adducere conantur. Verum quod diximus lanæ appellatione verſicoloria, ſive tincta ex Ulpiani ſententia non contineri, pugnat cum *§. de verſicoloribus*, *l. ſi cui*. At is ſine dubio corruptus eſt, ut Pet. Faber, vir omni eruditione atque omni virtute præditus, primus animadvertit, mihique indicavit. Cum enim de lanæ, & lini ſignificatione ſatis Ulpianus dixiſſet, de verſicolorum appellatione quæſtione propoſita, ſic inchoat male, C *Et conſtat apud veteres lanæ appellatione verſicoloria non contineri: ſed ea omnia videri legata, quæ tincta ſunt, & neta* Jam enim non de lanæ, ſed de verſicolorum appellatione eſt quæſtio: & veteres ex quibus Sabinus fuit, ea, quæ tincta ſunt, ut ex initio legis conſtat, lanam non eſſe exiſtimavere. Proinde Fabro aſſentior, qui hunc locum ita reſtituit. *Et conſtat apud veteres lanam appellatione verſicolorum non contineri.* Ac inde ſimiliter quærit poſtea Ulpianus, an purpura appellatione verſicolorum contineatur: & contineri ait: Coloria autem ſive ἀνταςῶν non contineri.

LXXXVII. Mundo muliebri legato, ea cedunt per quæ mundior mulier, lautiorque efficitur: velut ſpeculum, conchæ, ſituli, item buxides, unguenta, D & vaſa in quibus ea ſunt: item ſella balnearis, & cætera ejuſmodi.

Mundo muliebri contineri ait ſpecula, conchas, ſitulos: hi ſunt, qui matulæ dicuntur in *l. argumento*, *§. mundus*, *ff. de aur. & arg. leg.* Item Buxides: ſic habent libri veteres, pro quo Græci dixere pyxides. Item unguenta, & vaſa unguentaria: item ſella balnearis, & argentum omne balneare, *l. pediculis*, *§. pen. ff. eod.* & lavatio. Riſcus etiam eſt in mundo muliebri, *d. §. mundus.*

LXXXVIII. Ornamentis legatis ea cedunt, per quæ ornatior efficitur mulier, veluti anuli, catenæ, reticuli, & cætera quibus collo, vel capite, vel E manibus mulieres ornantur.

Juriſconſulti mundum ab ornamentis ſeparant: eaque etiam Tertullian. in lib. de habitu mulieb. ita recte diſtinguit: *Habitus*, inquit, *fœminæ duplicem ſpeciem circumfert, cultum, & ornatum*. Cultum dicimus quem mundum muliebrem vocant. Ornatum quem immundum mulibrem convenit dici. Iſte in auro, & argento, & gemmis, & veſtibus deputatur: ille in cura capilli, & cutis, & earum partium corporis, quæ oculos trahunt. Quod ait Tertullianus de veſtibus, Paulus non probat in *l. quamvis*, *l. ornamentorum*, *ff. de aur. & arg. leg.* Veſtes enim propriam ſpeciem habent, nec ornamentorum numero habentur. Verum

in ornamentis hæc ſunt, anuli,catenæ, reticuli,inaureis, A
viriolæ, armillæ, aurum, argentum, gemmæ, lapilli, *l. argumento*, *§. ornamenta*, *ff. eod.*

LXXXIX. Argento legato, maſſæ tantummodo debebuntur: Vaſa enim quæ proprio nomine ſeparantur, legato non cedunt: quia nec lana legata, veſtimenta debebuntur.

Ut auro, ita, & argento legato vaſa continentur, *l. cum aurum*, *§. ult. ff. de aur. & arg. leg.* Sed profecto magis eſt voluntatis quæſtio. Infectum enim argentum debetur, factum propriis nominibus ſeparatur. Lana legata, proculdubio ne veſtimenta quidem ex ea lana facta debentur, *l. lana*, *ff. de leg. 3.* B

XC. Vaſis argenteis legatis ea omnia continentur, quæ capacitati alicui parata ſunt: & ideo tam potoria, quam eſcaria, item miniſteria omnia debebuntur, veluti urceoli, lances, patinæ, piperataria, cochlearia quoque, itemque trullæ,calices,ſcyphi, & his ſimilia.

Vaſa dicimus ea, quæ aliquid in ſe recipiunt: ideoque vaſis legatis, non potoria tantum, & eſcaria, ſed etiam miniſtratoria debentur, ut puta urceoli, lances, patinæ, & his ſimlis, *l. cum aurum*, *§. ſed cui vaſa*, *ff. de aur. & arg. leg.*

XCI. Libris legatis, chartæ, volumina, membranæ, & philuræ continentur. C

XCII. Codices quoque debentur. Librorum enim appellatione non volumina chartarum,ſed ſcripturæ modus, qui certo fine concluditur, æſtimatur.

Librorum appellatione volumina continentur, quæ veteres in cylindri modum complicare ſolebant: Continentur quoque ſcriptæ chartæ, & membranæ, & philuræ, item codices cujuſcumque materiæ. Librum enim cum dico, non volumen tantum dico, ſed & quemlibet ſcripturæ modum certo fine concluſum, *l. librorum*, *ff. de legat. lib.* III.

XCIII. Auro legato, gemmæ quoque incluſæ, itemque margaritæ,& ſmaragdi legato cedunt. Sed D
magis eſt voluntatis eſſe quæſtionem. Infectum enim aurum debetur, factum ornamentorum genere continetur.

Auro legato factum Infectumque debetur; *l. cum aurum*, *in princ. ff. de aur. & arg. leg.* itemque gemmæ auro incluſæ, *d. l. cum aurum*, *§. perveniamus*, Sed diſputari hic de voluntate defuncti poteſt, quia forſitan is aurum factum, cui incluſæ ſunt gemmæ, ornamentorum nomine habuit: quo caſu, auro legato, infectum dumtaxat debebitur. A gemmis margaritas ſeparat,& ſmaragdos, propterea quod inter gemmas ſummum pretium obtinent. Cæterum generalis eſt gemmarum appellatio, licet quidam ex auctoribus noſtris ſubtilem quandam inter ea differentiam conſtituerint. E

XCIV. Vaſis argenteis legatis, emblemata quoque ex auro infixa legato cedunt.

Emblemata aurea vaſis argenteis legatis conjuncta ad legatarium pertinent, *dict. l. cum aurum*, *§. ſimili modo*.

XCV. Argento potorio legato,omnia quæ ad poculorum ſpeciem comparata ſunt, debebuntur, veluti pateræ, calices, ſcyphi, urceoli, œnophoria, & conchæ.

In argento potorio ſunt vaſa omnia potui parata, *l. in argento*, *l. Sejæ*, *ff. de aur. & arg. leg.*

XCVI. Carruca cum junctura legata, mulæ quoque legatæ, non mulio videtur, propter quotidianam loquendi conſuetudinem.

Ad carrucas jungi mulæ ſolebant, *l. ædiles*, *§. quæſitum*, *ff. de ædil. edic. l. uxori*, *ff. de auro, & argent. leg.* Ideoque carruca cum junctura legata, mulæ ipſæ legatæ videntur. Nam ita vulgo loquuntur, ut juncturæ nomine, id quod jungitur intelligant. At mulio certe juncturæ appellatione non continetur. In excuſis corrupte legitur, *necnon, & mulio*.

XCVII. Prolatis codicillis, vel alio teſtamento quibus ademptum eſt legatum, vel certe reſciſſum, perperam ſoluta repetuntur.

Scripto heredi directa indebiti condictio datur, ſi diu celatum aliud teſtamentum, vel ſi codicilli prolati fuerint, quibus ademptum eſt legatum, vel certe reſciſſum, id eſt, deminutum, *l. 2. §. 1. ff. de cond.* Scribe, *reciſum*.

* XCVIII. Litteras [a] quibus hereditas promittitur, vel animi affectus exprimitur, vim codicillorum non obtinent.

[a] Ex l. 17. ff. de jure codic.

* XCIX. Libertus [b] qui in priore parte teſtamenti legatum acceperat, & ingratus poſtea eadem ſcriptura à teſtatore appellatus eſt: commutata voluntate actionem ex teſtamento habere non poteſt.

[b] Ex l. 29. ff. de adim. legat.

TIT. IX.

De Mortis cauſa donationibus.

I. MORTIS cauſa donat, qui ad bellum proficiſcitur, & qui navigat, ea ſcilicet condicione, ut ſi reverſus fuerit, ſibi reſtituatur: ſi perierit, penes eum remaneat, cui donavit.

Mortis donatio fit periculo mortis, ut dictum eſt lib. II. tit. 23. & ita ut ſi liberatus fuerit, donata recipiat, ſi perierit, ut habeat is, qui accepit, *§. 1. de donat.*

II. Donatio mortis cauſa, ceſſante valetudine, & ſecuta ſanitate, pœnitentia etiam revocatur: Morte enim tantummodo convaleſcit.

Donatio cauſa mortis donatoris morte confirmatur: At revocatur, ſi eum donationis pœniteat, vel ſi è vitæ periculo eripiatur, *§. 1. de donat.*

TIT. X.

Ad Legem Falcidiam.

I. EXHAUSTA legatis aut fideicommiſſis, vel mortis cauſa donationibus hereditate, auxilio Falcidiæ inſtitutus heres quadrantem retinere poteſt.

Legata, aut onerant, aut delibant, aut exhauriunt hereditatem, delibant, quæ non excedunt: onerant,

quæ

Digitized by Google

quæ excedunt dodrantem : exhauriunt, quæ aſſem A abſumunt. Per l. Falcidiam delibari poteſt hereditas, onerari, vel exhauriri non poteſt. Quadrans enim heredi illibatus reſervandus eſt. Erat lex Falcidia de legatis, ſed Pegaſiano S. C. ad fideicommiſſa. Conſtitutione Severi ad donationes cauſa mortis etiam producta eſt.

* II. Æris [a] alieni loco deducuntur, non ſolum pretia eorum quibus libertas data eſt, & eorum qui ſupplicio ſunt affecti: ſed & ejus quem Prætor propter judicium proditæ mortis, vel detectæ eorum conjurationis, libertate donavit.

[a] Ex l. 39. ff. ad leg. Falcid.

III. Quotiens de modo quartæ retinendæ quæ- B ritur, propter periculum plus petendi, officio judicis omnibus æſtimatis, quarta facienda eſt, quæ apud heredem remaneat: aut certe exigenda cautio à legatario, ut quod plus dodrante perceperit, reſtituat.

Si heres legatarium plus petere dicat, quaſi ipſo jure per legem Falcidiam imminuto, & reciſo legato, à judice omnibus diligenter æſtimatis, dividenda eſt pro quadrante, & dodrante hereditas inter heredem, & legatarios: aut petitori caventi, quod amplius, quam per legem Falcidiam liceret, cepiſſet redditum iri, ſolidum, & integrum legatum exſolvendum eſt, *l. 1. §. cum diritur, ff. ſi cui plus quam per leg. Falc. l. 2. C. de uſur. leg.* C

IV. Ea quæ mater vivo filio donavit, in quartam non imputantur.

In quartam Falcidiaoam non imputantur ea, quæ heredi inter vivos donata ſunt, niſi ideo donata ſint, ut integra heres legata præſtaret, *l. rum quo, §. ult. ff. ad l. Falc.* Prope enim eſt, ut ex cauſa hereditaria obveniſſe videantur ea, quæ providentia, & contemplatione heredis futuri donata ſunt illud etiam conſtat, donationes inter vivos non imputari in eam quartam, quæ inofficioſi teſtamenti querelam excludit: niſi & ea mente donetur, ut in eam imputetur, *l. ſi quando, §. generaliter, C. de inoffic. teſtam.* Hæc (*) vero quarta, an etiam ſit ex lege Falcidia, ut quidam opinantur, mihi nondum ſatis liquet, an vero ex lege Glicia: nec magis, an conſtitutione D. Marci, cujus meminimus lib. 11. Obſerv. Nam ſicut D. Pius prolato Senatuſconſ. Tertylliano, quo mater ab inteſtato liberis ſuccedit, & matri ex teſtamento τὸ νόμιμον μέρος dedit, auctore Zonara: ita facto Orfitiano S. C. auctore D. Marco, quo matri liberi ab inteſtato ſuccedunt, ex teſtamento matris tantundem liberis Divum Marcum dediſſe, atque ita quadrantem antiquiori quodam jure, liberis ex teſtamento parentum virilis ſexus, & viciſſim his ex illorum teſtamento datum, eos quoque matribus ex teſtamento liberorum, & his viciſſim ex illarum teſtamento dediſſe verius eſt. Sed B & ante D. Marcum receptum id fuiſſe indicat Plin. in lib. v. epiſt. 1.

V. Ex mora præſtandorum fideicommiſſorum, vel legatorum fructus, & uſuræ peti poſſunt. Mora autem fieri videtur, cum poſtulanti non datur.

Legatorum, & fideicommiſſorum uſuræ, & fructus ex mora debentur. Mora autem fieri intelligitur in perſonam per litis conteſtationem, *l. 1. C. de uſur. leg.* Itemque per interpellationem, ut hoc loco Paulus docet, & relicti legati petitionem.

TIT. XI.

C ** Ut in poſſeſſionem legatorum, vel fideicommiſſorum ſervandorum cauſa eſſe liceat.*

I. SI nullæ [a] ſint res hereditariæ, in quas legatarii, vel fideicommiſſarii mittantur, in rem quidem heredis mitti non poſſunt: ſed per Prætorem denegatas heredi actiones ipſi perſequantur.

[a] Ex l. 10. ff. ut in poſſ. leg.

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 4.*

LIBER QUARTUS.

TITULUS I.

De Fideicommiſſis.

I. AB uxore cui vir dotem prælegavit, fideicommiſſum relinqui non poteſt: quia non ex lucrativa cauſa teſtamento aliquid capit, ſed proprium recipere videtur.

Ab uxore, cui dos relegatur, fideicommiſſum relinqui non poteſt, quia reddi dos potius, quam legato adquiri videtur, *l. cum pater, §. fideir. ff. de leg. lib. 2.* E Eademque ratione lex Falcidia hoc legatum non minuit, *l. ſed uſusfructus, §. dos, ff. ad leg. Falc.* At ex commodo repræſentationis Falcidiam detrahi, & fideicommiſſum ab ea relinqui poſſe, nemo eſt qui ambigat.

II. A poſtumo herede inſtituto fideicommiſſum dari poteſt.

D A poſtumo herede legitimo, licet alienus ſit poſtumus, fideicommiſſum relinqui poteſt, *l. pen. ff. de legat. lib. 1. l. 1. §. pen. de legat. lib. 3.* A poſtumo quoque herede inſtituto fideicommiſſum relinqui poſſe Paulus ait: quod ego etiam in poſtumo alieno locum obtinuiſſe arbitror: quia etſi non heres, bonorum tamen poſſeſſor exiſtere poteſt.

III. Ab Imperatore herede inſtituto legatum, & fideicommiſſum dari poteſt.

A poſtumo alieno herede inſtituto legatum dari non poteſt, quia heres fieri non poteſt, ut ſup. diximus: Ab imperatore herede inſtituto, & legatum, & E fideicommiſſum relinqui poteſt: quia aditione heres fieri poteſt, & jus habet commune cum cæteris, *l. cum heredes, C. qui teſtam. fac. poſſ.* Quæ lex aliquà ex parte tollitur in *l. 2. C. Th. de teſtam.* ſed Juſtinianus *l. cum heredes*, magis probavit.

IV. A ſurdo, vel muto, ſive legatum acceperit, ſive heres inſtitutus ſit, vel ab inteſtato ſucceſſerit, fideicommiſſum relinquitur.

Igno-

Ignorantes adſtringi poſſunt fideicommiſſo, & ideo à ſurdo etiam, vel muto herede, aut legatario fideicommiſſum relinqui poteſt, *l. cum pater*, *§. ſurdo*, *ff. de legat. lib.* 2.

v. Qui fideicommiſſum relinquit, etiam cum eo qui relinquit, loqui poteſt: velut PETO, GAI SEI CONTENTUS SIS ILLA RE, aut, VOLO TIBI ILLUD PRAESTARI.

Etiamſi cum fideicommiſſario, non cum herede, aut legatario defunctus loquatur, fideicommiſſum debetur, *l. peto*, *ff. de leg. lib.* 2. *l. fideicommiſſa*, *§. ſi quis ita*, *ff. de legat. lib.* 3. Qua de re ſcripſimus Obſerv. lib. 2. cap. 3.

* VI. A patre vel domino [a] relictum fideicommiſſum, ſi hereditas ei non quæratur, ab emancipato filio, vel ſervo manumiſſo utilibus actionibus poſtulatur. Penes eos enim quæſitæ hereditatis emolumentum remanet.

[a] Ex l. 4. ff. de leg. 3.

* VII. Nutu etiam [b] relinquitur fideicommiſſum: dummodo is nutu relinquat, qui & loqui poteſt, niſi ſuperveniens morbus ei impedimento ſit.

* VIII. Fideicommiſſum relictum, & apud eum cui relictum eſt, ex cauſa lucrativa inventum extingui placuit: niſi defunctus æſtimationem quoque ejus præſtari voluit.

* IX. Columnis ædium, vel tignis per fideicommiſſum relictis, ea tantummodo ampliſſimus ordo præſtari voluit, nulla æſtimationis facta mentione, quæ ſine domus injuria auferri poſſunt.

[b] Hæ Sententiæ 7. 8. & 9. extant in l. 21. ff. de leg. 3.

x. Fideicommittere his verbis poſſumus, ROGO, PETO, VOLO, MANDO, DEPRECOR, CUPIO, INJUNGO. DESIDERO quoque, & IMPERO verba utile faciunt fideicommiſſum. RELINQUO vero, & COMMENDO, nullam fideicommiſſi pariunt actionem.

Verba precaria hæc ſunt, peto, rogo, volo, mando, *§. ult. de ſing. reb. per fid. rel. l.* 2. *C. Com. de leg.* Item deprecor, cupio, injungo, deſidero, *l. etiam hoc modo*, *l. & eo modo*, *ff. de legat. lib.* 1. Addidit Paulus, *impetro*, lego, *impero*, cum Alciato. Ei tamen non aſſentior dum minus eſſe precarium, *jubeo*, putat quam, *impero*. Nam &, *jubeo*, precarium eſt, *l. Aurelius*, *§. ult. ff. de lib. leg.* & utrumque ſignificat *volo*, ſive, *cupio*. Hæc verba & inflexa dicuntur, & παρακλητικὰ, & ſideicommiſſaria, nuſquam obliqua. *Commendo*, non eſt verbum precarium, ut ſi dixerit, *Illum tibi commendo*, *l. ex verbo*, *C. de fideicom. lib. l. fideic. §. ſi ita quis*, *ff. de legat. lib.* 3. niſi ut Thalelæus notat, forſitan probetur fideicommittere eo verbo teſtatorem voluiſſe. Nam ex noviſſimis conſtitutionibus omne verbum ad fideicommittendum utile, atque validum eſt. At *relinquo* videtur eſſe precarium, *l. Lucius*, *§. filiam*, *ff. ad Senatuſconſ. Trebell.* ſed Paulus negat.

XI. Tam noſtras res, quam alienas per fideicommiſſum relinquere poſſumus: ſed noſtræ ſtatim, alienæ autem æſtimatæ, aut redemptæ præſtantur.

Quæ per damnationem legari poſſunt, & per fideicommiſſum relinqui poſſunt, auctore Ulpiano in tit. de fideic. Res igitur alienæ per fideicommiſſum relinqui poſſunt, nam & legari per damnationem: quod Agrœtius Grammaticus ſignificat, dum ex quopiam auctore bono, hoc verbo, damnas, relicta omnimodo ſolvi oportere ait, etiam ſi res aliena legata ſit. Per vindicationem res aliena ſi legata ſit, legatum jure civili non valet, ut probat *l. Stichus ſervus*, *ff. de manum. teſt.* Ut enim libertas ſervo alieno non recte legatur, ſic lex ait, rem alienam non recte legari, vindicationis ſcilicet modo. Atque adeo nec illo modo rem ſuam teſtatorem recte legare, aut ſervum ſuum recte teſtamento manumittere in eum caſum quo res, aut ſervus heredis eſſe deſierit. At ex S. C. Neroniano, & ex conſtitutione Juſtiniani, & per vindicationem legata res aliena perinde debetur, ac ſi damnationis modo relicta eſſet. Præſtatur autem, vel res ipſa, vel æſtimatio ejus.

XII. Si alienam rem tanquam ſuam teſtator per fideicommiſſum reliquerit, non relicturus ſi alienam ſciſſet, ut ſolet legatum, ita inutile erit fideicommiſſum.

Si quis rem alienam ignorans per fideicommiſſum reliquerit, vel per damnationem legaverit, inutile fideicommiſſum, vel legatum eſt, niſi & ſi ſciſſet rem alienam eſſe, legaturum eum fuiſſe appareat, *l. cum alienam*, *C. de legat. l. prædia*, *C. de fideicom.*

XIII. Teſtator ſupervivens, ſi eam rem quam reliquerat, vendiderit, extinguitur fideicommiſſum.

Licet rei alienæ fideicommiſſum valeat, ſi tamen quis rem ſuam, quam per fideicommiſſum reliquit, alienaverit, placet fideicommiſſum extingui: quia fideicommiſſum videtur ademiſſe, niſi alia mente teſtatorem alienaſſe probetur, *§. ſi rem ſuam, de legat. l. cum ſervus*, *ff. de adim. leg.*

XIV. Codicillis, qui teſtamento confirmati non ſunt, adſcriptum fideicommiſſum jure debetur.

In codicillis teſtamento confirmatis licet nemo heres inſtitui poſſit, legata tamen relinqui poſſunt, & tutelæ, & libertates directæ: quoniam hi codicilli pro parte teſtamenti ſunt. In codicillis teſtamento non confirmatis nihil recto jure relinqui poteſt, fideicommiſſum tamen dari poteſt.

XV. Filio quibuſcunque verbis à patre fideicommiſſum relictum, jure debetur. Sufficit enim inter conjunctas perſonas quibuſcunque verbis, ut in donatione, voluntas expreſſa: & ideo etiam pridie, quam moriatur recte relictum videtur.

Non ſic eſt accipienda hæc ſententia, ut à patre herede inſtituto filiofamilias relictum fideicommiſſum debeatur, etiamſi ita teſtator dixerit, *Pridie quam morietur heres*, *filio ejus dari volo*. Hoc enim fit non ratione conjunctionis perſonarum, ſed quia paria hæc ſunt, *Poſt mortem heredis*, &, *Pridie quam morietur heres*: propterea quod non niſi poſt mortem ſciri poteſt quando fuerit pridie, *§. poſt mortem*, *de legat.* ſed & hanc orationem, *Cum morietur heres*, in fideicommiſſis hac in ſpecie non eſſe ab illis diverſam conſtat; *l.* 1. *§. ſi emancipato*, *ff. de colla. bonor. l. fideicommiſſa*, *§. ſi filio*, *ff. de legat.* III. Igitur ſic potius hanc ſententiam accipiamus, ut licet fideicommiſſum relictum poſt mortem fideicommiſſarii, aut pridie quam moriatur fideicommiſſarius non valeat (qua in re à fideicommiſſo legatum nihil diſtat, multoque diſſimilis eſt cauſa relicti poſt mortem heredis cum poſſit hoc genere fideicommitti, non etiam legari) tamen ratione conjunctionis perſonarum, utpote filio patre dante fideicommiſſum, etiam poſt mortem filii: aut pridie

quam

quam morietur filius, filio recte fideicommiſſum relictum videatur, Sufficit, inquit, inter conjunctas perſonas quibuſcunque verbis, ut in donatione, expreſſa voluntas. Nec enim in donationibus inter conjunctas perſonas verborum ſubtilitas obſervatur: nec exigitur mancipatio, aut traditio ex Conſtit. D. Pii, *l. 4. C. Th. de donat.* licet actorum inſinuatio omnimodo exigatur, *l. data, C. de donat.* Ad quam legem ſi quæratur dubitationis ratio, nec à Latinis, ut reor, nec à Græcis interpretibus intellecta, ex hoc loco ſumenda erit.

XVI. In tempus emancipationis, vel cum ſui juris erit, fideicommiſſum relictum quocumque modo patria poteſtate liberato debetur.

Fideicommiſſum ita relictum: Cum ſui juris erit; morte, vel emancipatione, vel alio quocumque modo patria poteſtate liberato debetur. Idemque juris erit uno tantum caſu expreſſo, *l. fideic. §. ſi cui, D. de leg. lib. 3. l. ſi ita eſſet, ff. quan. dies leg. ced. l. 3. C. de inſt. & ſubſt.*

XVII. Rogati invicem ſibi, ſi ſine liberis deceſſerint, hereditatem reſtituere, altero decedente ſine liberis, hereditas ad eum pervenit, qui ſupervixit, nec ex eo paciſci contra voluntatem teſtatoris poſſunt.

Si duo ſibi invicem precario ſubſtituti ſint, ſub hac condicione, Si ſine liberis deceſſerint, pacto effici non poteſt uno decedente ſine liberis, quo minus ad ſuperſtitem hereditas pertineat. Sed hoc conſtitutiones non admittunt, *l. cum proponas 1. C. de pact. l. de fideicommiſſo, C. de tranſact.* Nam & alienatione prohibita extra familiam, omnibus vendentibus itemque pacto fideicommiſſum remittitur, Nov. 159. ex qua eſt explicanda *l. quotiens ab omnibus, C. de fideicommiſ. & l. cum pater, §. libertis, ff. de legat. lib. 2.*

XVIII. Heres ante aditam hereditatem, legatarius antequam legatum accipiat, fideicommiſſum præſtare non poſſunt.

Adiri prius hereditatem ab herede, vel à legatario legatum agnoſci oportet deinde fideicommiſſum præſtari ab eo herede, vel legatario relictum.

XIX. Rem fideicommiſſam ſi heres vendiderit, eamque ſciens comparaverit, nihilominus in poſſeſſionem ejus fideicommiſſarius mitti jure deſiderat.

Si rem fideicommiſſam ſcienti heres vendiderit, fideicommiſſario dabitur in rem miſſio. Sed Juſtinianus in rem miſſionem ſuſtulit. Igitur ſupereſt fideicommiſſario dumtaxat vindicatio: emptori autem malæ fidei adverſus heredem ſolius pretii repetitio dabitur, *l. ult. C. com. de leg.*

XX. Quotiens libertis fideicommiſſum relinquitur, ad eos tantummodo placuit pertinere, qui manumiſſi ſunt, vel qui in eodem teſtamento libertatem intra numerum legitimum conſecuti ſunt.

Fideicommiſſo relicto libertis, non tantum hi quos vivus teſtator manumiſit, ſed etiam teſtamento codicillisve manumiſſi juxta modum lege Caninia conſtitutum ad fideicommiſſum admittuntur. Idem interdum datur, & manomiſſis per fideicommiſſum, & libertorum libertis, *l. 2. l. alimenta, §. 1. ff. de alim. leg.*

XXI. Cui ab herede fideicommiſſum non præſtatur, non ſolum in res hereditarias, ſed & in propriаs heredis inducitur.

Fideicommiſſarius, cui heres fideicommiſſum pecuniarium non præſtat, non tantum in hereditariarum, ſed in propriarum heredis rerum poſſeſſionem inducitur. Quod ita procedit, niſi malit ſeparationem bonorum impetrare. Datur enim ſeparatio legatariis, & fideicommiſſariis, *l. pen. D. de ſepar.* At cum ob cautionem non præſtitam mittitur fideicommiſſarius in poſſeſſionem, ſane non mittitur in res heredis proprias, niſi certis modis ex conſtitutione Antonini, *l. is cui, §. Imp. ff. ut in poſſ. legat.*

XXII. Jus omne fideicommiſſi non in vindicatione, ſed in petitione conſiſtit.

Legata vindicamus, fideicommiſſa petimus, ſive perſequimur, *l. mulier, §. non eſt, ff. ad Senatuſconſ. Trebellianum.*

TIT. II.

De S. C. Trebelliano.

I. SENATUSCONSULTO Trebelliano proſpectum eſt, ne ſolus heres omnibus hereditariis actionibus oneretur. Et ideo quotiens hereditas ex cauſa fideicommiſſi reſtituitur, actiones ejus in fideicommiſſarium transferuntur: quia unicuique damnoſam eſſe fidem ſuam non oportet.

Lege Falcidia non interveniente, ex S. C. Trebelliano reſtituitur hereditas, ita ut actiones in fideicommiſſarium dentur. Quod ideo proditum eſt, nec cui periculoſa eſſet fides ſua, *l. 1. ff. ad S.C. Trebel.*

TIT. III.

De S. C. Pegaſiano.

I. INTER heredem, & fideicommiſſarium, cui ex Pegaſiano hereditas reſtituitur, partis, & pro parte ſtipulatio interponitur: ut heredi inſtituto pro quarta actiones, pro cæteris vero portionibus fideicommiſſario competant.

Lege Falcidia interveniente, ex S. C. Pegaſiano reſtituitur hereditas deducta quarta, & actionibus in fideicommiſſarium minime translatis. Communicantur tamen onera inter heredem, & fideicommiſſarium interpoſitis ſtipulationibus partis, & pro parte, *§. poſt quod, de fideicom. hered.* Sed à Juſtiniano Pegaſianum S. C. transfuſum eſt in Trebellianum, ut actio rei uxoriæ in actionem ex ſtipulatu.

II. Totam hereditatem reſtituere rogatus, ſi quartam retinere nolit, magis eſt, ut eam ex S.C. Trebelliano debeat reſtituere. Tunc enim omnes actiones in fideicommiſſarium dantur.

Is, qui totam hereditatem reſtituere rogatus eſt, ſi Falcidiam omittat fidei explendæ gratia, vel ex Senatuſc. Pegaſiano reſtituere debet, interpoſitis emptæ, & venditæ hereditatis ſtipulationibus, *§. ergo ſi quidem, de fid. hered.* vel quod expeditus eſt, ex Senatuſc. Trebelliano, aut vi prætoris ex S. C. Pegaſiano, nullis ſtipulationibus interpoſitis, *l. qui totam, ff. ad S. C. Trebell.*

III. Lex Falcidia, itemque S. C. Pegaſianum deducto omni ære alieno, Deorumque donis, quar-

quartam reſiduæ hereditatis ad heredem voluit pertinere.

Deduci prius oportet omne æs alienum, & deorum dona, deinde Falcidianam, aut Pegaſianam quartam. Ex hoc loco in Notis ad Juſtiniani Inſtitutiones teſtatus ſum malle me in *l. 1. §. ad municipum, ff. ad leg. Falcid.* ſic legere, *Ad municipum quoque legata, non etiam ad ea, quæ Deo relinquuntur, lex Falcidia pertinet*: nec muto ſententiam. Ut enim conſtitutio juris civilis, quæ inter conjuges donationem prohibet, in Deorum donis non valet, *l. ſi ſponſus, §. proinde, ff. de don. inter vir. & uxor.* ita Dei cultus poſtulat, ut nec in eis valeat lex Falcidia: idque noviſſimis conſtitutionibus comprobatur.

IV. Qui totam hereditatem reſtituit, cum quartam retinere ex Pegaſiano debuiſſet, repetere eam non poteſt. Nec enim indebitum ſolviſſe videtur, qui plenam fidem defuncto præſtare maluit.

Qui ex Pegaſiano totam hereditatem reſtituit, quartæ condictionem non habet, quia ſciens reſtituit, *l. t. l. ult. C. ad leg. Falcid. l. ſi ſponſus, §. ſi quis rogatur, ff. de donat. int. vir. & uxor.* Stipulationem emptæ, & venditæ hereditatis habet. Qui vero ex Trebelliano reſtituit, quartæ condictionem habet, quia ignorans ſolvit, *§. ſed quia, de fid. hered.* Cum enim interveniente Falcidia, Pegaſiano non interveniente, Trebelliano locus ſit, is, qui hoc utitur Falcidiam non intervenire, qui illo, intervenire, ut exiſtimet neceſſe eſt, niſi forſitan expeditiore via uſus, cum poſſet ex Pagaſiano reſtituere, maluerit totam hereditatem reſtituere ex Trebelliano actionum transferendatum cauſa: quo caſu, & Falcidiæ condictio ceſſat.

TIT. IV.

De Repudianda hereditate.

I. RECUSARI hereditas non tantum verbis, ſed etiam re poteſt, & alio quovis indicio voluntatis.

Diverſa hæc ſunt, Repudiare, & Recuſare. Repudiatio fit in jure, Recuſatio quoquomodo, ut oſtendi in *tit. de hered. qual. & diff. lib. 2. Inſtit.* Recuſat non tantum heres, ſed etiam fideicommiſſarius, *l. cogi, §. ſi quis heres, §. ſi ſervo, ff. ad Trebel.* Repudiat ſolus heres, numquam vero fideicommiſſarius dicitur repudiare, quia non defertur ei hereditas. Cum igitur hæc duo ſint diverſa, non debuit huic quæſtioni de recuſatione hereditatis præponi titulus, *De repudianda hereditate*. Et vero ſufficiebat ſuperior titulus, *de Senatuſ. Pegaſiano*, cum omnia ea, quæ ſequuntur ad Senatuſc. Pegaſianum pertineant: ideoque ſub *tit. ad Senatuſ. Trebel.* ponere hanc ſententiam Tribonianus debuit, quam tamen hujus tituli falſa impoſitione deceptus ſub *tit. de adquir. vel omit. her.* collocavit, *l. recuſari, ff. de acquir. hered.*

II. Heres per magiſtratus municipales ex auctoritate præſidis, fideicommiſſario poſtulante, hereditatem adire, & reſtituere compellitur.

Qui recuſat adire, in urbe per prætorem adire, & reſtituere cogitur, in provinciis per præſidem. Sed & per Duumviros ex præcepto præſidis cogi poteſt. Eodemque modo Duumviri tutores dant, *l. Lucius, §. cum teſtamento, ff. de admin. tut.* cum tamen neutrum imperii ſit, aut juriſdictionis.

III. Fideicommiſſarius ſi affirmet heredem nolle adire hereditatem, abſente eo interponi decretum, & in poſſeſſionem mitti jure deſiderat.

Etiam adverſus abſentem heredem, & recuſantem fideicommiſſarius recte poſtulat decretum, *l. recuſare, ff. ad Trebell. ut ſcilicet adeat, l. ſi poſtulante, ff. eod.* eoque ceſſante fideicommiſſarius in poſſeſſionem mittetur, & ipſo jure in eum tranſibunt actiones, ut conſtitutum eſt in *l. pen. §. ult. C. eod.*

IV. Suſpectam hereditatem adire compulſus, omnia ex Trebelliano reſtituit.

Si ex decreto prætoris heres adierit, reſtituit quidem hereditatem ex S. C. Pegaſiano, ſed perinde eſt, atque ſi ex Trebelliano reſtituiſſet: & ideo neque actiones, neque quartam habet. *l. quia poterat, l. qui totam, ff. ad Trebell. §. ſed ſi recuſabat, de fideicom. hered.*

TIT. V.

De Inofficioſi querela.

I. INOFFICIOSUM dicitur teſtamentum, quod fruſtra liberis exheredatis, non ex officio pietatis videtur eſſe conſcriptum.

Inofficioſum teſtamentum eſt, in quo liberi, vel parentes fruſtra exheredati ſunt. Fruſtra fit exheredatio, quæ non tenet. Quod ſi obtinuerit exheredatio, inofficioſum teſtamentum non eſt. Sic autem dicitur, quaſi contra merita (ut Aſconius ait) vel contra officium pietatis factum, *l. 2. ff. de inoff. teſt.*

II. Poſt factum à matre teſtamentum filius procreatus, non mutata ab ea, cum poſſet, voluntate, ad exemplum præteriti inofficioſi querelam recte inſtituit.

Præteriti à matre pro exheredatis habentur: & ideo datur eis querela inofficioſi teſtamenti. Præteriti autem dicuntur, non tantum, qui cum nati eſſent teſtamenti faciendi tempore omiſſi ſunt, ſed & qui poſt factum teſtamentum naſcuntur, ſi poſt eorum editionem mutandi teſtamenti liberum ſpatium mater habuerit, nec mutaverit. Quod ſi in ipſo puerperio diem ſuum obierit, adverſus fratres inſtitutos omiſſo non dabitur querela, ſed adcreſcet eis in virilem: adverſus extraneos dabitur querela, *l. 3. C. de inoffic. teſtam.* Igitur etſi ſint duo filii ex partibus diſparibus ſcripti, puta, Primus ex quadrante, Secundus ex dodrante, Tertius, qui omiſſus eſt trientem feret, Primus ſextantem, Secundus ſemiſſem. Quod ſi filius, & extraneus ex æquo inſtituti ſint, omiſſo querela dabitur tantum adverſus extraneum: nec enim fratri inſtituto quicquam auferet. Ac ſi ex minima parte, puta ex uncia extraneus inſtitutus ſit, ex deunce filius, aget filius præteritus querela in extraneum, fratri autem adcreſcet in quincuncem. Eademque ratio ſervabitur ſi plures ſint extranei, pluresque filii heredes inſtituti, aut plures filii, unus extraneus, plures extranei, unus filius.

III. Teſtamentum in quo Imperator ſcriptus eſt heres, inofficioſum argui poteſt. Eum enim qui leges facit, pari majeſtate legibus obtemperare convenit.

Actio inofficioſi datur liberis, aut parentibus exheredatis, etiam contra Imperatorem heredem ſcriptum, *l. Papinianus, §. ſi Imperator, ff. de inoffic. teſtam.* Se-

vate

Digitized by Google

vare anim eum leges decet, qui & facit, *l. imperfecto*, A *ff. de leg. lib. 3.*

IV. Qui inofficioſum dicere poteſt, hereditatem petere non prohibetur.

Multum à querela inofficioſi, quæ & petitio hereditatis de inofficioſo appellatur, diſtat illa petitio hereditatis, de qua poſt *tit. de inoffic. teſt.* in Pandectis generalis titulus datur. Nam querela adverſus eum intenditur, qui juſte poſſidet, ut puta adverſus heredem ſcriptum, item contra fideicommiſſarium, *l. 1. C. de inoffic. teſt.* contra præteritum, qui accepit cum re bonorum poſſeſſionem contra rabulas, *l. filium, ff. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* Illa autem petitio hereditatis adverſus eum datur, qui nullo jure poſſidet, *l. regulariter, ff. de pet. her.* B Sed tamen, ut hoc in loco Paulus ſentit, qui inofficioſi actionem habet adverſus heredem ſcriptum, & petitionem illam hereditatis adverſus eum intendere poteſt. Quamvis enim dari non ſoleat adverſus eum, qui jure poſſidet: æquum tamen eam dari, cum is, qui agat paratus eſt inofficioſum teſtamentum dicere, *l. 1. Cod. de inoffic. teſtam.* Quidam Codices habent, *Qui inofficioſum dicere non poteſt.*

V. Filius ex aſſe heres inſtitutus inofficioſum dicere non poteſt. Nec intereſt, exhauſta necne ſit hereditas, cum apud eum quarta aut legis Falcidiæ, aut S.C. Pegaſiani beneficio ſit remanſura.

C

Inſtitutis querela inofficioſi teſtamenti, ne tunc quidem datur, cum legatis exhauſta, vel onerata eſt hereditas, vel cum ipſi alteri eam reſtituere rogati ſunt, quia Falcidiam habent, *l. Papinianus, §. quarta, D. de inoffic. teſt.*

VI. [a] Quarta portio liberis deducto ære alieno, & funeris impenſa præſtanda eſt, ut ab inofficioſi querela excludantur: libertates quoque eam portionem minuere placet.

Quarta debitæ portionis excludit querelam. Quartæ autem ratio priuſquam ineatur, deducendum æs alienum, deducenda funeris impenſa, deducendæ ſunt libertates, *l. Papinianus, §. quoniam, & §. quarta,* D *D. de inoffic. teſt. l. cum quæritur, C. eod.*

[a] al. quartæ portionis portio.

VII. Filius in judicio patris ſi minus quarta portione conſecutus ſit, ut quarta ſibi à coheredibus fratribus citra inofficioſi querelam impleatur, jure deſiderat.

Filio inſtituto ex minore parte non datur querela, maxime ſi ei adjecti ſint fratres coheredes: ſed ita actio datur, ut ſibi portio debita à fratribus suppleatur. Adjectis extraneis ſecus eſſe argumentum præbet *l. 3. C. de inoffic. teſtam.* Filio autem exheredato, ſi minus debita portione conceſſum aliquid, vel relictum E ſit, vel eadem actio dabitur, maxime ſi in teſtamento id adjectum ſit, ut ei debita portio viri boni arbitratu repleatur, vel etiam dabitur querela cum onere collationir, ſi in totum reſciſſo teſtamento omnes fratres ab inteſtato veniant. Et ita accipio *l. ſi non mortir, D. de inoffic. teſt. l. ut liberis, C. de collat. l. pater filium, D. de collat. dot.* Filio autem præterito, nemo eſt, qui neſciat ad excludendam bonorum poſſeſſionem contra tabulas quartam non ſufficere. Hodie ex conſtitutione Juſtiniani filio inſtituto ex minore parte, vel exheredato, cui minus debito relictum eſt, omnimodo actio datur ſupplendæ portionis gratia, non querela, *l. omnimodo, l. ſcimus, C. de inoff. teſt.*

A VIII. Pactio talis, ne de inofficioſo teſtamento dicatur, querelam ſuper judicio futuram non excludit. Meritis enim liberos, quam pactionibus adſtringi placuit.

Si parens cum filio paciſcatur, ne de inofficioſo agat, agenti poſtea filio non obſtat exceptio pacti, vel doli, Sunt enim filii, ut & Papinianus ait, meritis provocandi ad obſequia paterna, non pactionibus adſtringendi, *l. ſi quando, §. illud, C. de inoff. teſt.*

IX. Rogatus hereditatem reſtituere, etſi inofficioſi querelam inſtituerit, fideicommiſſo non fit injuria: quartam enim ſolummodo hereditatis amittit, quam beneficio Senatuſconſulti habere B potuiſſet.

Qui inofficioſum teſtamentum dixit, nec obtinuit: id quod ex teſtamento accepit, ei auferatur, quaſi indigno, & fiſco vindicatur, *l. Papinianus, §. meminiſſe, D. de inoffic. teſtam.* Igitur ſi inſtitutus, & rogatus Titio hereditatem reſtituere, adverſus Titium inofficioſum teſtamentum dixerit, atque adeo non obtinuerit, quarta quidem pegaſiana, quam habere potuiſſet, fiſco vindicatur, reliqua autem hereditas Titio conſervatur, *d. l. Papinianus, §. unde non male.* Id enim dumtaxat ei aufertur, quod apud eum remanere potuiſſet.

X. Heres inſtitutus habens ſubſtitutum, ſi de C inofficioſo dixerit, nec obtinuerit, non id ad fiſcum, ſed ad ſubſtitutum pertinebit.

Ut ſubſtitutioni precariæ injuriam non fieri dixit: ſcripto querente, nec obtinente: ita nunc ait ſubſtitutioni directæ injuriam non fieri, ſi ſcriptus de inofficioſo teſtamento egerit, nec obtinuerit. Nec enim fiſco, ſed ſubſtituto hereditas conſervatur. In priori ſpecie agit adverſus fideicommiſſarium, in hac adverſus ſubſtitutum, ut & in *d. l. Papinianus, §. quarta, in fi.* Nam uterque eſt heredis loco.

TIT. VI.

De Viceſima.

D

Hic titulus eſt de viceſima hereditatum, de qua Æmilius Macer libros duos ſcripſit. Hæc lege Julia primum augendi ærarii gratia, extraneis heredibus, nec inopibus irrogata eſt, ut Dio ſcribit lib. LV. Deinde Nervæ, Trajani, Adriani, Marci, & aliorum conſtitutionibus, vel acciſa, vel ex integro reducta, & ad poſtremum abolita eſt. Non eſt credendum Alciato, qui eam fuiſſe à Gratiano ſublatam, idque Auſonium in gratiarum actione teſtari ſalſo conſcripſit. Solet Alciatus auctorum teſtimonio abuti, eorumque verba ad ſui animi ſententiam commutare, qua re nihil eſt iniquius, nihil illiberalius. Quæ lex vero viceſimam ſanxit, eadem, & de aperiendis tabulis teſtamenti cavit, ut ex poſtrema hujus tituli ſententia apparet: E & ita edicto quoque D. Adrianus de Viceſima ſimul, & de aperiendis tabulis conſtituit, *l. ult. C. de edic. D. Adr. tollen. l. ult. de appell. recip.*

I. [a] TABULÆ teſtamenti aperiuntur hoc modo, ut teſtes, vel maxima pars eorum adhibeantur, qui ſignaverint teſtamentum: ut ita agnitis ſignis rupto lino aperiatur, & recitetur, atque ita deſcribendi exempli fiat poteſtas, ac deinde ſigno publico obſignatum in archium redigatur: ut ſi quando exemplum ejus intercideriţ, ſit unde peti poſſit.

Ff Coa-

Coactis ſignatoribus, vel majori horum parte, & ſigillis recognitis, lino inciſo tabulæ reſignantur, & recitantur, *l. cum ab initio*, *l. ſed ſi major*, *ff. quemad. teſt. aper.* Si non fuerit ſignatorum copia, præſentibus optimæ opinionis viris aperiuntur, *l. ſed ſi quis*, *ff. eod. l. 2. C. eod. tit.* Et ideo in proxima ſententia Paulus, *Præſentibus*, inquit, *teſtibus, vel honeſtis viris*. Apertis autem tabulis inſpiciendi, deſcribendique ſit poteſtas eis, quorum res eſt. Tum deinde obſignantur ſigno publico, & in archium publicum deponuntur, ut ſi fortaſſe exemplum interciderit, ex archio petatur. Quid ſit archium notum eſt. Deponuntur in eo inſtrumenta etiam privata, *l. moris eſt*, *ff. de pœn.* ut publicum teſtimonium habeant: eaque ratione in archium redacta ad comparationem valent, licet deſtituta ſint legis ſolemnitate. Nov. 1. §. pen. Eccleſiarum archium cimeliarchium appellatur, quod in eo ſint repoſita *κειμήλια*, id eſt, ſacra vaſa: Et ideo in *l. litibus*, *C. de agr. & cenſ.* ſic rectius in ſcriptis, quam in excuſis codicibus legitur, *In æde ſacroſancta, id eſt, cimeliarchio*. At quemadmodum ideo Paulus ait teſtamenta in archio deponi, ut exemplo amiſſo ſit unde aliud promi poſſit, ſic inventa eſt ratio, qua poſſint, etiam dum adhuc teſtatores in rebus humanis agunt, teſtamenta publicari, & inſinuari actis publicis, ut ipſo etiam authentico amiſſo, ex actis publicis fides teſtamenti petatur, *l. 2. l. teſtamenta*, *l. conſulta*, *C. de teſtam.* Non aliter, quam ſi ab initio actis ſolum publicis teſtamenta condita fuiſſent. Quod fieri poſſe indicat *l. omnium*, *C. eod. & Novel. Valentiniani de teſtam.* Publicantur autem, & reſerantur in urbe apud magiſtrum cenſus, in provinciis apud præſides, vel magiſtratus, vel defenſores, *d. l. teſtamenta*, *l. in hac*, *C. de donation.* Acta in hunc ferme modum Romano more fieri ex Marculphi monachi libro de formulis publicorum privatorumque negotiorum Emari Ranconeti v. c. divino immortalique beneficio didicimus: *Anno illo, ſub die illa. civitate illa, adſtante defenſore, & omni curia illius civitatis*, T I T I U S *proſecutor dixit: Peto, optime defenſor, voſque laudabiles curiales atque municipes, ut mihi codices publicos patere jubeatis. Quædam enim in manibus habeo, quæ geſtorum cupio allegatione roborari.* D E F E N S O R, *& Curiales dixerunt, Patent tibi codices publici, proſequere, quæ optas.* P R O S E C U T O R *dixit: Gajus vir illuſtris mihi mandavit, teſtamentum, ut mos eſt, geſtis municipalibus inſinuarem.* D E F E N S O R *dixit, Amanuenſis mandatum accipiat, & recitet.* P O S T *recitationem mandati, Defenſor dixit, Mandatum quidem recitatum eſt, ſed teſtamentum, quod præ manibus te habere dicis, etiam nobis præſentibus recitetur, & ut poſtulas, geſtis publicis firmetur.* P O S T *recitationem teſtamenti: Defenſor, & curiales dixerunt, Teſtamentum, quod recitatum eſt, geſtis publicis inſeratur.* P R O S E C U T O R *dixit, Hoc amplius peto, optime Defenſor, ut mihi geſta publice edantur:* D E F E N S O R, *& ordo curiæ dixerunt, Quia teſtamentum, & mandatum rite condita, & bonorum virorum ſubſcriptionibus firmata cognovimus, æquum eſt, ut geſta cum à nobis fuerint ſubſcripta, & ab amanuenſi edita, tibi ex more tradantur, eademque in archiis publicis conſerventur*, Parique modo acta in donationum inſinuatione conficiebantur.

[a] Lucianus in Timone: [illegible], &c.

II. Teſtamenta in municipiis, coloniis, oppidis, præfectura, vico, caſtello, conciliabulo facta, in foro, vel baſilica, præſentibus teſtibus, vel honeſtis viris, inter horam ſecundam, & decimam dici recitari debent, exemploque ſublato ab iiſdem rurſus magiſtratibus obſignari, quorum præſentia conſtat aperta.

Recitationes teſtamentorum fiunt in foro, aut baſilicis à ſecunda hora ad decimam: quoniam eo maxime tempore frequentiſſimum eſt forum. Et fiunt præſente magiſtratu, eodemque teſtamentum, poſteaquam deſcribendi poteſtas facta eſt, obſignante. Et hoc eſt, quod ſuperius publicum ſignum appellavit. Sed ſi in archio civitatis tabulæ non deponantur, ſatis erit, vel priorum ſignatorum, vel eorum, qui illis abſentibus adfuerunt, ſigna magiſtratu præſente reponi, *l. ſed ſi quis*, *ff. teſt. quemadm. aper. l. 2. C. eod.* Pertinet ad hanc maxime quæſtionem, quod Auguſtinus ſcribit in pſalmum 21. Tandiu contenditur, inquit, de hereditate mortuorum, quandiu teſtamentum proferatur in publicum: & cum teſtamentum prolatum fuerit in publicum, tacent omnes, ut tabulæ aperiantur, & recitentur. Judex intus audit, advocati ſilent, præcones ſilentium faciunt, univerſus populus ſuſpenſus eſt, ut legantur verba mortui non ſentientis in monumento. Ille ſine ſenſu jacet in monumento, & valent verba ipſius: ſedet Chriſtus in cælo, & contradicitur teſtamento ejus.

III. Teſtamentum lex ſtatim poſt mortem teſtatoris aperiri voluit: & ideo quamvis ſit reſcriptis variatum, tamen à præſentibus intra triduum, vel quinque dies aperiendæ ſunt tabulæ: ab abſentibus quoque intra eos dies, cum ſupervenerint: Nec enim oportet teſtamentum heredibus, aut legatariis, aut libertatibus, quam neceſſario vectigali moram fieri.

Hæc eſt lex Julia, quæ proprio nomine lex Viceſima hereditatum dicitur in earum legum inſcriptionibus, quæ ſumptæ ſunt ex duobus Æmilii Macri *εἰκοστῶν* libris. Vult autem non tantum, ut viceſima hereditatum fiſco præſtetur, ſed etiam, ut tabulæ teſtamenti ſtatim aperiantur. Nec enim hæc res dilationem recipit: & ideo, ut recte Paulus ait in *l. ult. ff. de appel. rec.* ne teſtamentum aperiatur, ut D. Adrianus conſtituit, id eſt, ex edicto D. Adriani, quod etiam pertinet ad viceſimam hereditatum, appellare non permittitur. Qui locus notandus eſt, propterea quod etſi mentionem ejus edicti ſtudioſe Tribonianus removerit ex *l. ult. C. de codic. & l. quiſquis*, *C. quor. appel. non rec.* ut oſtendi lib. 3. tit. *de S. C. Silaniano*, reliquit tamen eo in loco: credo quia ea verba, *D. Adrianus conſtituit*, non intellexit ad edictum illud Adriani referenda eſſe. Statim autem aperiendæ ſunt tabulæ, id eſt, à præſentibus intra dies tres, vel quinque à morte teſtatoris. Abſentibus enim primum itineri in vicena millia paſſuum ſinguli dies dantur: & ob id tractans de lege viceſima, mille paſſus Macer definivit in *l. mille*, *de verb. ſignific.* Aperturæ tabularum poſt triduum, vel quinque dies. Quod ſequitur in hac Pauli ſententia, *Nec enim oportet*, &c. ita reſtituimus ex codicibus novem; ſed tamen, ut ſenſus idoneus reddatur, pro, *teſtamentum* legendum exiſtimo, *teſtamento*. Dixit autem, *quam neceſſario*, [illegible], ut in tit. prox. ſup. *Meritis liberos, quam pactionibus adſtringi placet*: & in lib. 5. tit. 18. *neque in pecuniariis, quam in capitalibus.* Sic enim, & in eis locis omnes libri veteres habent. Senſus igitur hic eſt, ideo ſtatim aperiri tabulas, quod non ſit magis æquum per cauſam teſtamenti clauſi heredibus, aut legatariis, aut libertatibus moram fieri, quam neceſſario vectigali, id eſt, viceſimæ. Ea igitur legis pars, & fiſco, & heredibus, & legatariis, & libertatibus utilis eſt. Neceſſarium vectigal dicitur, quia id onera imperii introduxerunt pro utilitate communi, ut Plinius ait in Panegyrico.

TIT.

TIT. VII.

De Lege Cornelia.

I. QUI teſtamentum falſum ſcripſerit, recitaverit, ſubjecerit, ſignaverit, ſuppreſſerit, amoverit, reſignaverit, deleverit, pœna legis Corneliæ de falſis tenebitur, id eſt, in inſulam deportatur.

Lege Cornelia teſtamentaria tenetur, qui falſum teſtamentum ſcripſit, recitavit, ſubjecit, ſignavit dolo malo, vel qui verum celavit, amovit, reſignavit, delevit, *l. 2. ff. de leg. Corn. de fal.* Qui amovit, furti non tenetur, quia non lucrifaciendi animo amovit, ſed ut verum non appareat. Pœna legis Corneliæ eſt deportatio, ut lib. 5. latius explicabitur.

II. Non tantum is, qui teſtamentum ſubjecit, ſuppreſſit, delevit, pœna legis Corneliæ coercetur, ſed & is qui ſciens dolo malo id fieri juſſit, faciendumve curavit.

Lege Cornelia tenetur non tantum is, qui eorum, quæ ſuperius comprehenſa ſunt, quid fecit: ſed & is, cujus dolo malo eorum aliquid factum erit, *l. 2. ff. eod.*

III. Teſtamentum ſupprimit, qui ſciens prudenſque tabulas teſtamenti in fraudem heredum, legatariorum, fideicommiſſariorum, aut libertatum non profert.

Quid ſit in lege Cornelia ſupprimere, explicat. Eſt autem dolo malo teſtamentum celare, nec iis quorum intereſt, exhibere, puta heredibus, aut legatariis, aut exheredatis. Inde in *l. Pomp. ff. de adq. rer. dom.* Qui repoſcenti, inquit, non reddit, ſupprimere, & intercipere videtur. Sed omnimodo ſupprimendi animum ac conſilium exigimus, *l. 3. §. ſi quis dolo, ff. de tab. exb.*

IV. Supprimere tabulas videtur, qui cum habeat, & proferre poſſit, eas proferre non curat.

Ut quis dolo malo ſupprimere videatur, duo exigimus, ut tabulas habeat, eaſque exhibere poſſit. Sed tamen, qui dolo malo fecit, ut deſineret habere, quaſi ſuppreſſor tabularum etiam condemnabitur, *d. l. 3. §. ſi quis dolo.*

V. Codicilli quoque ſi lateant, nec proferantur, ſupprimi videbuntur.

Lege Cornelia tenetur non is tantum, qui teſtamentum, ſed & qui codicillos occultat dolo malo. Similiter uterque interdicto tenetur de tabulis exhibendis, *l. 1. §. hoc interdictum, ff. de tab. exhib.*

VI. Edicto perpetuo cavetur, ut ſi tabulæ teſtamenti non appareant, de earum exhibitione interdicto reddito, intra annum agi poſſit, quo ad exhibendum compellitur, qui ſupprimit. Tabularum autem appellatione chartæ quoque & membranæ continentur.

Interdicto de tabulis proferendis tenetur, qui tabulas ſupprimit. Dum autem hoc intra annum ait interdictum reddi, poſt annum non reddi ſignificat: quod pugnat directo cum *l. 3. §. ult. ff. de tab. exhib.* in quo Ulpianus, Interdictum hoc, inquit, & poſt annum competere conſtat: ſed & heredi, cæteriſque ſucceſſoribus competit. Non eſt igitur controverſum, ſed conſtat inter omnes perpetuum eſſe interdictum, de tabulis exhibendis. Sed hoc an ita ſenſerit Ulpianus, ſubtilius intueamur. Et quidem ſi verum eſt, quod Ulpianus propoſuit, interdictum de tabulis exhibendis poſt annum competere, cur ſubdit, quaſi augendæ rei gratia, Sed & heredi cæteriſque ſucceſſoribus competit. Certiſſimum eſt perpetua interdicta ſucceſſoribus competere: idque in annuis tantum interdictis commode adjungitur, heredi competere. Quod ſi in heredem hoc interdictum cæteroſque ſucceſſores competere, quod tamen nuſquam reperitur ſcriptum, Ulpianus ſcripſiſſet, & perpetuum eſſe interdictum facile admitteremus, & apte cum atque convenienter id ſubdidiſſe confiteremur. Quando vero, & illud adſcripſit, & hoc prætermiſit, ita cenſeo, eandem eſſe rationem hujus interdicti, & interdicti Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus erit. Utrumque enim pœnale eſt: & recte, meo quidem judicio, Accurſius quæ traduntur in *l. 3. §. condemnatio, ff. de tab. exhib.* ad aliud quoque interdictum transfert in *l. 1. §. hanc actionem, ff. ne vis fiat ei, qui in poſſ. miſſ. erit.* Neque enim ei quicquam obſtat *l. ſi quis dolo, §. 1. ff. de re judic.* ſi quidem in eo pro, *venditor*, mihi perſuadeo legendum eſſe, *debitor*, & verum eſt. At conſiderandum hic rurſus eſt, hoc ordine interdicta proponi, ut præcedat interdictum, Ne vis fiat ei, &c. ſequatur interdictum, De tabulis exhibendis. Neque perturbemur legum inſcriptionibus, quas tractatu proprio habito, quandoque mendis innumeris ſcatere, Domino faciente dicebimus. Nam ut *l. 3. ff. ne vis fiat ei, &c.* eſt ex Ulpiani lib. LXVIII. ad edictum, ſic & *l. 1. & l. ult.* Et quod lex prima LXXII. lex ultima LXVIII. libro tribuitur, mendum allatum eſt ex numerorum notis in l. 1. V. in X. mutato, & uno I. quod ſupereſt in l. ult. in ea prætermiſſo. Quæ vitiorum genera in auctoribus frequenter occurrunt. Cum vero Ulpianus hoc prius de interdicto, Ne vis fiat ei, &c. ſcripſiſſet poſt annum id non competere, ſed heredibus ſimilibuſque perſonis dari, in *l. 1. §. hanc actionem, ff. ne vis fiat ei, &c.* quod & de interdicto annali Unde vi adnotatur in *l. 1. §. hoc interdictum heredi, ff. unde vi,* deinde idem Ulpianus huic interdicto proxime adjuncta tractatione interdicti De tabulis exhibendis, ut credo, ſic ſcripſit in *l. 3. §. ult. ff. de tab. exhib.* Interdictum hoc, & poſt annum non competere conſtat, hoc ſenſu ſicut ſuperius, Ne vis fiat, ita & hoc poſt annum non competere conſtat. Sequitur, Sed & (ſicut videlicet ſuperius) heredi cæteriſque ſucceſſoribus competit. Et hanc lectionem cum ipſe rerum ordo, tum hæc Pauli ſententia manifeſto confirmat. Qui nec hunc interdictorum ordinem animadverterunt, nec iterati hujus articuli, & vim intellexerunt, auctores, ut opinor, demendæ negationis fuerunt. Non eſt illud omittendum, edictum quidem loqui de tabulis, ſed tabularum appellatione omnem materiam contineri. Quæ interpretatio etiam ad edictum de bonor. poſſeſſione ſecundum tab. adhiberi ſolet.

TIT. VIII.

De inteſtatorum ſucceſsione.

* I. INTESTATI dicuntur, qui teſtamentum facere non poſſunt, vel ipſi linum, ut inteſtati decederent abruperunt, vel hi quorum hereditas repudiata eſt, cujuſve conditio defecerit.

* II. Sine jure Prætorio factum teſtamentum, objecta doli exceptione obtinebit.

* III. Eorum quorum teſtamenta rumpuntur, aut irrita fiunt, ipſo quidem jure teſtati decedunt, hereditas vero, ut inteſtatorum defertur.

* IV. Inteſtatorum hereditas lege duodecim tabularum primum ſuis heredibus, deinde agnatis,& aliquando quoque gentilibus deferebatur. Sane conſanguineos lex non adprehenderat, ſed interpretatione prudentium primum inter agnatos locum acceperunt. A

* V. Sui heredes ſunt hi: primo loco filius filia in poteſtate patris conſtituti, nec intereſt adoptivi ſint an naturales, & ſecundum legem Juliam Papiamve quæſiti: modo maneant in poteſtate.

* VI. Qui ſui heredes ſunt, ipſo jure heredes etiam ignorantes conſtituuntur, ut furioſi, aut infantes, & peregrinantes, quibus bonorum poſſeſſionis (jus) propter prætoriam actionem non erat B neceſſarium.

* VII. In ſuis heredibus adeo ad mortem teſtatoris rerum hereditariarum dominium continuatur, ut nec tutoris auctoritas pupillo, nec furioſis curator ſit neceſſarius, niſi forte ſolvendo non ſit hereditas, quamvis etiam furioſus ſi reſipuerit, & pupillus ſi adoleverit abſtinere poſſint.

* VIII. Poſt mortem patris natus, vel ab hoſtibus reverſus, aut ex primo ſecundove mancipio manumiſſus, cujuſve erroris cauſa probata, licet non fuerint in poteſtate, ſui tamen patri heredes efficiuntur.

* IX. Poſt filiosfamilias ad inteſtatorum ſucceſ- C ſionem inter ſuos veniunt nepotes neptes pronepotes proneptes, ac deinde maſculino ſexu poſt filium deſcendentes, ſi nullus parentum impedimento ipſis in avi poteſtate, vel proavi familia remanſerit. Parentes enim liberis ſuis cum quibus in poteſtate fuerunt, ipſi ordine ſucceſſionis obſiſtunt.

* X. Filii ſi cum nepotibus ex alio filio ſuſceptis in familia retinentur, ab inteſtato ad patris ſucceſſionem cum fratris filiis vocantur: quibus in patris ſui partem venientibus hereditas in ſtirpes non in capita dividitur, ita ut filius, & plures nepotes, ſingulos ſemiſſes habeant: idque evenit ſi ab eo D ex duobus filiis in patrum numero nepotes ſucceſſerint.

* XI. Ex filia nepotes ſui heredes non ſunt. In avi enim materni poteſtate, alienam familiam ſequentes ipſa ratione eſſe non poſſunt.

* XII. Eo tempore ſuus heres conſtituendus eſt, quo certum eſt aliquem inteſtato deceſſiſſe, quod ex eventu deficientis conditionis, & ortu nepotis, qui vivo avo poſt mortem patris natus eſt, iniri poteſt.

* XIII. Quem filius emancipatus ſuſcepit, vel adoptavit, ſui heredis locum in avi ſucceſſione, ſicut ipſe pater, obtinere non poteſt. Adoptivus E autem nec quaſi cognatus, bonorum poſſeſſionem ejus petere poteſt.

* XIV. Si ſui heredes non ſunt ad agnatos legitima hereditas pertinebit, inter quos primum locum conſanguinei obtinent.

* XV. Agnati autem ſunt, cognati virilis ſexus per virilem ſexum deſcendentes, ſicut filius fratris & patruus, & deinceps tota ſucceſſio.

* XVI. Inter agnatos, & cognatos hoc intereſt, quod in agnatis etiam cognati continentur, inter cognatos vero agnati non comprehenduntur. Et ideo patruus, & agnatus eſt, & cognatus, avunculus autem cognatus tantummodo eſt.

* XVII. Conſanguinei ſunt, eodem patre nati, licet diverſis matribus, qui in poteſtate fuerunt mortis tempore: adoptivus quoque frater ſi non ſit emancipatus, & hi qui poſt mortem patris nati ſunt, vel cauſam probaverunt.

* XVIII. Soror jure conſanguinitatis tam ad fratris, quam ad ſororis hereditatem admittitur.

* XIX. Conſanguineis non exiſtentibus agnatis defertur hereditas prout quis alterum gradu præceſſerit. Quod ſi plures eodem gradu conſiſtunt, ſimul admittuntur.

Cognatorum nomen generale eſt. Ex his alii ſunt agnati, alii cognati. Agnati ſunt cognati per mares, ut patruus, amita: cognati ſunt per fœminas, ut avunculus, matertera, *l. pen. ff. unde legit.*

XX. Si ſunt fratres defuncti, & fratris filii, vel nepotes, fratre non exiſtente, filius fratris nepoti præfertur.

Hæc ſententia ſecum ipſa non conſentit: ait enim initio eſſe fratres defuncti, deinde fratrem non exiſtere. Rurſus ait filium fratris nepoti præferri, cum tamen exiſtere fratris filios, & nepotes non propoſuerit; ſed fratris filios, vel nepotes. Igitur ſic lego, *Si ſint frater defuncti, & fratris filius, vel nepos, frater filio fratris, vel eo non exiſtente, nepoti præfertur, §. ſi plures, de legit. agn. ſuc.*

* XXI. Legitimi heredes jure civili intra centeſimum diem, niſi adierint hereditatem, ad proximos eadem ſucceſſio transfertur.

XXII. Fœminæ ad hereditates legitimas ultra conſanguineas ſucceſſiones non admittuntur, idque jure civili, vel Voconia narratione videtur effectum. Cæterum lex 12. tab. nulla diſcretione ſexus cognatos admittit.

Conſanguinei utriuſque ſexus legitimi heredes ſunt: ultra conſanguineos fœminæ legitimi heredes non ſunt: idque effectum eſt jure novo. Jure enim antiquo omnes agnati cujuſcunque ſexus legitimi ſunt: quod à Juſtiniano revocatum eſt, *§. cæterum, de legit. agn. ſuc.* Ait, *jure civili, vel Voconia narratione.* Quidam codices habent, *jure civili Voconiana ratione*, emendo, *jure civili Voconiana rogatione.* Hæc lex hereditates coercuit mulierum ne diteſcerent, ac proinde elatæ æquarent ſe viris. Scripſimus de ea in notis ad tit. *de leg. Falc.* lib. III. Inſtitut.

XXIII. In hereditate legitima ſucceſſioni locus non eſt. Et Ideo fratre decedente antequam adeat, aut repudiet hereditatem, fratris filius admitti non poteſt, quia omnis ſucceſſio proximiori defertur.

In legitimis heredibus non eſt ſucceſſio. Et ideo fratre moriente dum deliberat, fratris filius mihi heres legitimus non eſt: nam ſucceſſio legitima proximiori defertur. Tempore autem delatæ hereditatis frater fuit proximior, non fratris filius, ergo fratris filio non defertur, neque eam frater tranſmiſit ad fratris filium. Igitur filio fratris non dabitur Unde legitimi, dabitur tamen Unde cognati, *§. placebat, de legit. agnat. ſuc.* Ex *l.4.C. de bon. lib.* in legitimis hereditatibus eſt ſucceſſio, & frater alterius fratris filio non præfertur.

XXIV. Ab hoſtibus captus neque ſui, neque legitimi heredis jus amittit poſtliminio reverſus.

Quod

Digitized by Google

Quod & circa eos, qui in inſulam deportantur, vel ſervi pœnæ effecti ſunt, placuit obſervari, ſi per omnia in integrum indulgentia principali reſtituantur.

Poſtliminio recipimus ſui, & legitimi heredis jus: Item reſtitutione principis, *l. 1. §. filio, ff. ad Tertyl. l. 1. §. ult. de bon. poſſ. contr. tab.* non tamen manumiſſione, *l. 7. ff. und. cogn.* Reſtitutio plenior eſt manumiſſione: Reſtitutio ingenuum facit, Manumiſſio ingenuum non facit.

XXV. Pro herede gerere, eſt deſtinatione futuri dominii aliquid ex hereditariis rebus uſurpare: Et ideo pro herede gerere videtur, qui fundorum hereditariorum culturas rationeſque diſponit, & qui ſervis hereditariis, jumentis rebuſve aliis utitur.

Heres legitimus fundos hereditarios coluit, aut eorum rationes diſpoſuit, ſervos, aut jumenta pavit, aut diſtraxit: ſi hoc animo heredis geſſit, pro herede geſſit: ſi alio animo, non item. Quod fuſius explicatur in *l. pro herede, ff. de adq. hered.*

XXVI. Ex pluribus heredibus iiſdemque legitimis, ſi qui omiſerint hereditatem, vel in adeundo aliqua ratione fuerint impediti, his qui adierunt, vel eorum heredibus omittentium portiones adcreſcunt. Quod in herede inſtituto eum, qui acceperat ſubſtitutum evenire non poterit. Diverſa enim cauſa eſt ſcripti, & legitimi.

Qua in re diverſa ſit cauſa ſcripti, & legitimi, Anianus non intellexit: ſed colligitur ex *l. ſi ex pluribus, ff. de ſuis, & leg. hered.* Jus adcreſcendi coheredis heredem ſequitur, ad quem portio hereditatis pervenit: jus ſubſtitutionis coheredis heredem non ſequitur, licet portio hereditatis, ex qua ſubſtitutus coheres adjectus eſt, ad eum pervenerit, jus adcreſcendi reale, jus ſubſtitutionis perſonale. Ineſt vero mendum, ni fallor, in illo loco, *eum qui acceperat ſubſtitutum*: legendum cenſeo, *eoque coheredi ſubſtituto*, ut in *l. ſi ex pluribus*, inſtituti heredis, & coheredi ſubſtituti.

TIT. IX.

Ad S. C. Tertullianum.

I. MATRES tam ingenuæ, quam libertinæ cives Romanæ, ut jus liberorum conſecutæ videantur, ter & quater peperiſſe ſufficiet, dummodo vivos, & pleni temporis pariant.

Mater filio ſuccedit quaſi legitima ex S. C. Tertulliano, cujus auctor fuit D. Pius, ut Zonaras ſcribit, & nos probaſſe in Inſtit. meminimus. Sed hoc ita ſi jus liberorum habeat, ingenua trium, libertina quatuor, & ſi vivos, maturoſque peperit. Nati enim non videntur, qui mortui naſcuntur, & contra naturam ac leges videntur naſci, qui immaturo partu eduntur: ut qui ante ſeptimum menſem.

II. Quæ ſemel uno partu tres filios edidit, jus liberorum non conſequitur. Non enim ter peperiſſe, ſed ſemel partum * fudiſſe videtur, niſi forte per intervalla pariat.

Ter enixa videtur, quæ tergeminos peperit per intervalla, *l. ter enixa, ff. de verb. ſign.* non quæ uno partu, id eſt, nullo interjecto intervallo. Uno autem

A impetu conſtat duos pluresve naſci non poſſe, *l. Arenſcuſa, de ſtat. hom.*

* D. Auguſtinus de Civit. D. 22. cap. 12. Abortivi fœtus non nati, ſed effuſi.

III. Mulier ſi monſtroſum aliquid aut prodigioſum enixa ſit, nihil proficit. Non ſunt enim liberi, qui contra formam humani generis converſo more procreantur.

Extat hæc ſententia in *l. non ſunt, ff. de ſtat. hom.* Pertinet autem proprie ad S. C. Tertullianum. Igitur monſtroſus, vel prodigioſus partus in S. C. Tertulliano matri non prodeſt. Contra Ulpianus in *l. quæret, ff. de verb. ſignific.* prodigioſum, vel monſtroſum partum

B matri in lege Papia prodeſſe ait. Diverſitatis ratio aliqua reddi poteſt: Odioſa enim eſt lex Papia, quæ orbas eorum, quæ in teſtamentis relinquuntur ſemiſſe multat, auctore Nicephoro libr. VII. cap. 47. Et ideo Ambroſius in Lucæ capite 3. *Erat*, inquit, *deforme liberos non habere: quod etiam legum civilium fuit auctoritate multatum.* In S.C. Tertulliano de lucro certatur, in lege Papia de damno. Plus autem favendum eſt his, qui de damno vitando, quam de lucro captando certant, *l. ult. §. ſin vero creditores, C. de jur. delib.* Sed quia derogatum erat hac in re S. C. Tertulliano, *l. 2. C. de jur. liber.* hanc ſequentemque ſententiam Tribonianus poſuit ſub tit. de ſtat. hom. verbis ad hunc ſenſum inflexis, ut non ſint juſti liberi, & in poteſtate, qui contra naturam naſcuntur.

C IV. Partum qui membrorum humanorum officia ampliavit, quia aliquatenus videtur effectus, matri prodeſſe placuit.

Quibus ampliata ſunt officia membrorum, ut ſedigiti, matri proſunt, *l. non ſunt, ff. de ſtat. hom.*

V. Septimo menſe natus matri prodeſt. Ratio enim Pythagorei numeri hoc videtur admittere, ut aut ſeptimo pleno, aut decimo menſe partus maturior videatur.

Partus *ἑπτάμηνον* matri prodeſt in S.C. Tertulliano: eſt enim pleni temporis, *l. ſeptimo, ff. de ſtat. homin.*

D Qui ante ſeptimum, vel octavo menſe prodeunt, imperfecti ſunt, nec vitales. Nono autem, & decimo, & undecimo à conceptionis die legitimi partus fiunt. Non tamen undecimo à morte mariti ex XII. tab. Sed decreto quodam Adriani, etiam undecimo à morte mariti menſe partus legitimus ſit: Quod defendi poteſt partu edito ſub initium XI. menſis. Nam ſi ſub finem edatur, proculdubio illegitimus eſt, Nov. XXXIX. Cum vero ſummus hic ſit pariendi finis, non dubio quin ſit in *l. ult. ff. de adqu. rer. dom.* pro *uſucapta*, legendum, *vendita*. Eſt enim uſucapio ancillæ ſaltem anni unius. Ut autem, quæ gravida facta eſt apud teſtatorem, vel donatorem, fieri poteſt, ut apud legatarium, vel donatarium pariat, ita fieri non poteſt, ut quæ apud dominum prægnans facta eſt, apud eum, qui eam uſu ſuam fecerit, pariat. Sic igitur totam

E eam legem ſuæ integritati reſtituo. *Cum prægnans mulier legata, aut vendita, aliôve quo modo alienata pariet, ejus fiet, aut partus cujus eſt ea cum eniteretur, non cujus tunc fuiſſet, cum conciperet.* Opponitur editioni conceptio: & hoc poſito concepiſſe ancillam apud unum, peperiſſe apud alterum, huic datur partus, non illi. Sed ut ad *ἑπτάμηνον* redeamus, quem maturum partum eſſe diximus, cum tamen *ὀκτάμηνος* ſit immaturus, ſi quæratur differentiæ ratio, tribuendum id erit occultæ rationi, & virtuti ſeptenarii numeri: ac videnda hic omnino erit epiſtola Ambroſii 39. ad Horontianum. Ad hæc ſi quæratur, an & is ſit maturus, qui ad initia ſeptimi menſis natus eſt, dicam eſſe ma-

tu-

turum ex *l. 5. §. ult. ff. de ſuis, & leg. hered.* ut puta ſi natus ſit CLXXXII. die. Etſi enim exactius dinumeratis omnibus menſium diebus, CLXXXII. dies accidere poſſit, ut ſextum menſem non impleant, verbi gratia, à Kalen. Mart. uſque ante diem pridie Kal. Aug. dinumeratione facta, tamen in hoc propoſito, ex ſententia Græcorum Juriſconſultorum, ita ineunda eſt computatio, ut ſingulis menſibus XXX. dumtaxat dies tribuantur. Qua ratione CLXXXII. dies ſeptimum menſem attingunt. Et ita Hippocrates quoque libr. 2. Epid. 3. Sect. CCLXX. dies pro novem menſibus putat, noſque hanc putandi rationem ſemper ſequimur. At videtur huic noſtræ ſententiæ adverſari Paulus dum ait, *Septimo pleno*, pleno autem, id eſt, CCX. diebus, qui numerus continet *τρεῖς δεκάδας ἑβδομάδων*, ut & Hippocrates *περὶ σαρκῶν* oſtendit. Non tamen ideo ſtatim conſequitur, non naſci partum legitimum circa initia ſeptimi menſis: Nam & CLXXXII. partum naſci Hippocrates ſcripſit *περὶ ἑπταμήνων*, qui numerus dierum efficit dimidiam anni partem rotundato numero.

VI. Aborſus vel abactus venter partum efficere non videtur.

Quæ abegit partum; vel abortum fecit, peperiſſe non videtur, *l. 2. C. de poſt. hered.* Et ideo abortu facto finitur miſſio in poſſeſſionem, *l. 1. in fin. D. de vent. in poſſ. mit.*

VII. Libertina ut jus liberorum conſequi poſſit, quater eam peperiſſe ſufficit.

Quidam addunt male, *ut ingenuam*. Sed & tota hæc ſententia ſubditiva videtur, cum hoc ſit in prima ſententia ſatis expreſſum.

VIII. Latina ingenua jus Quiritium conſecuta, ſi ter pepererit, ad legitimam filii hereditatem admittitur: non eſt enim manu emiſſa.

Ingenua mater ex S. C. Tertulliano filio ſuccedit; non ea tantum, quæ civis Romana eſt, ſed etiam Latina, quæ jus Quiritium conſecuta eſt, ſi tres liberos habeat. Latina ingenua eſt, quæ nata eſt ex Latinis libertinis.

IX. Jus liberorum mater habet, quæ tres filios, aut habet, aut habuit, aut neque habet, neque habuit. Habet, cui ſuperſunt: habuit, quæ amiſit. Neque habet neque habuit, quæ beneficio principis jus liberorum conſecuta eſt.

Non ea tantum mater ex S. C. Tertulliano ſuccedit, quæ ter, aut quater peperit, ſed & quæ non peperit, ſi jus trium, aut quatuor liberorum à Cæſare impetraverit: Immo, & ſi non impetraverit ex conſtitutione Juſtiniani. Conſtitutio Honorii, id eſt, *l. 1. C. de jur. liber.* alio pertinet, ut oſtendimus in Fragm. Ulpiani, tit. *de ſolid. capac. int. vir. & uxor.*

* X. Mater per fratrem excluditur, & in ſucceſſione frater cum ſorore æqua ſorte ſuccedit: quod ſi frater non fuerit, mater cum filiabus, quotcumque fuerint æquales capiunt portiones.

TIT. X.

Ad S. C. Orphitianum.

I. FILII vulgo quæſiti ad legitimam matris hereditatem aſpirare non prohibentur; A quia pari jure ut ipſorum matribus; ita ipſis matrum hereditates deferri debuerunt.

Quemadmodum ex S. C. Tertulliano mater filiis vulgo quæſitis ſuccedit, ita ex S. C. Orphitiano filii vulgo quæſiti matri ſuccedunt jure legitimo, *§. noviſſime, de Senatuſc. Orph.*

II. Ad filiam ancillam, vel libertam ex S. C. Claudiano effectam legitima matris inteſtatæ hereditas pertinere non poteſt: quia neque ſervi, neque liberti matrem civilem habere intelliguntur.

Si filia libera ancilla facta ſit ex S. C. Claudiano; nec ſi poſtea liberta efficiatur, matri ex S. C. Orphitiano ſuccedet, quia mater eſſe deſiit, *l. 1. §. filio, ff.* B *ad S.C. Tertyl.* Quid S. C. Claudiano contineatur, expoſuimus in Notis ad tit. Ulpiani *de tutelis*. Eo uſi ſunt olim Longobardi, & Franci, ut ex eorum legibus, & inſtitutis antiquis colligi poteſt. Noſtro tamen Juſtiniano non probatur.

III. Ad legitimam inteſtatæ matris hereditatem filii cives Romani, non etiam Latini admittuntur. Cives autem Romanos eo tempore eſſe oportet, quo ab iiſdem legitima hereditas aditur.

Matri ex S. C. Orphitiano ſuccedunt ingenui cives Romani: nec ſatis eſt ſi cives Romani ſint mortis tempore: nam & aditæ hereditatis tempore cives Romanos eſſe oportet, *l. 1. §. filio, ff. ad S. C. Tertyl.* C Sunt quidam ingenui Latini, ut qui nati ſunt ex matre liberta Latina, ſed hi matri jus, ſcilicet, Quiritium conſecutæ ab inteſtato non ſuccedunt. Liberta Latina, quæ jus Quiritium conſecuta non eſt, heredem non habet.

IV. Filius maternam hereditatem eandemque legitimam, niſi adeundo quærere non poteſt.

Filius patri ipſo jure heres exiſtit, matri autem heres fit aditione ſimplici, ſine bonorum poſſeſſionis petitione, ſine cretionis ſollemnitate, *l. 3. C. ad Senatuſ. Orphit.* eodemque modo mater filio heres fit, *l. 1. Cod. Theod. de cret. vel bonor. poſſeſſ. l. 1. Cod. Theod. de leg. hered.* Hic vero totus titulus deſiderabatur in libris D ante hac impreſſis.

TIT. XI.

De Gradibus.

I. PRIMO gradu ſuperiori linea continentur pater mater: inferiori filius filia, quibus nullæ aliæ perſonæ junguntur.

Duplex eſt linea, recta, & tranſverſa: Directa in ſuperiorem, & inferiorem dividitur. Superior eſt parentum, inferior liberorum. Utraque incipit à primo gradu, & in eo perſonæ dumtaxat quatuor continen- E tur. Tranſverſa incipit à ſecundo gradu, & oritur ex ſuperiore linea, *l. ſtemmata, ff. de grad. & adfin.* In inferiori nulla eſt linea tranſverſa. Hæc dicitur etiam obliqua, & lateralis. Salvianus lib. III. ad Eccleſ. Cath. *Non ſolum, inquit, ut ajunt ex directo, ſed etiam ex obliquo, & ex tranſverſo venientibus res propriæ facultatis addicunt.*

II. Secundo gradu continentur ſuperiori linea avus avia, inferiori nepos neptis: tranſverſa frater ſoror: quæ perſonæ duplicantur. Avus enim & avia tam ex patre, quam ex matre: nepos neptis tam ex filio, quam ex filia: frater ſoror tam ex

pa-

patre, quam ex matre accipiuntur. Quæ perſonæ ſequentibus quibuſcumque gradibus ſimiliter pro ſubſtantia earum, quæ in quoquo gradu conſiſtunt ipſo ordine duplicantur.

In ſecundo gradu XII. ſunt perſonæ. Nam avus, avia, nepos, neptis, frater, ſoror dupliciter intelliguntur, & ſic in ſequentibus quoque gradibus perſonæ dupliciter accipiuntur, *l. Juriſc. §. ſecundo, ff. de grad. & adfin.*

III. Tertio gradu veniunt ſupra proavus, proavia, infra pronepos proneptis: ex obliquo fratris ſororiſque filius filia, patruus amita, id eſt, patris frater, & ſoror: Avunculus matertera, id eſt, matris frater, & ſoror.

Tertio gradu continentur perſonæ X. duplicatæ XXXII. quod in libro ſigulari de gradibus, & adfinibus Paulus diligentius expoſuit.

IV. Quarto gradu veniunt ſupra abavus abavia: infra abnepos abneptis. Ex obliquo fratris, & ſororis nepos neptis, frater patruelis, ſoror patruelis, id eſt, patrui filius filia: conſobrinus conſobrina, id eſt, avunculi, & materteræ filius filia: amitinus amitina, id eſt, amitæ filius filia: itemque conſobrini, qui ex duabus ſororibus naſcuntur. Quibus adcreſcit patruus magnus, amita magna, id eſt, avi paterni frater, & ſoror: Avunculus magnus, matertera magna, id eſt, aviæ tam paternæ, quam maternæ frater, & ſoror.

In quarto gradu perſonæ continentur LXXX. Patrueles mihi ſunt patrui mei filii: Conſobrini, avunculi, & materteræ filii: Amitini, amitæ meæ filii. Hoc vero cum ita definierit Paulus, fruſtra adjicit, *itemque conſobrini, qui ex duabus ſororibus naſcuntur*. Itaque cenſeo ſuperiora illa verba, *& materteræ*, delenda eſſe, ut & in Notis ad tit. *de grad. cogn.* probavi. Item in illo loco, *avi paterni*, addendum, *avique materni*: Nam & avi materni frater mihi eſt patruus magnus, matri autem meæ patruus, *l. Juriſc. §. patruus magnus*. Quod ſi verum eſt, in extremo proximæ ſententiæ, quod additum eſt, *proavique materni*, ut in ordinem ſuum redigatur, reddi oportet propatrui, proamitæque definitioni. Eadem eſt in extremo alterius, quæ ſequitur ſententiæ, horum verborum, *abavique materni* præpoſtera diſpoſitio.

V. Quinto gradu veniunt ſupra quidem atavus atavia, infra atnepos atneptis: ex obliquo fratris, & ſororis pronepos proneptis, fratris patruelis ſororis patruelis, amitini amitinæ, conſobrini conſobrinæ, filius filia, propius ſobrinus ſobrina, id eſt, patrui magni, amitæ magnæ, avunculi magni, materteræ magnæ filius filia. His adcreſcunt propatruus proamita, hi ſunt proavi paterni frater, & ſoror: proavunculus promatertera, hi ſunt proaviæ paternæ maternæque frater, & ſoror, proavique materni.

Quinto gradu continentur perſonæ CLXXXIV. De definitione propioris ſobrini ſcripſimus Inſtitutionum lib. III. ſatis multa.

VI. Sexto gradu veniunt ſupra tritavus tritavia, infra trinepos trineptis. Ex obliquo fratris, & ſororis abnepos abneptis, fratris patruelis, ſororis patruelis, amitini, amitinæ, conſobrini conſobrinæ nepos neptis: patrui magni, amitæ magnæ, avunculi magni, materteræ magnæ nepos neptis, id eſt, propioris ſobrini filius filia; qui conſobrini appellantur. Quibus ex latere adcreſcunt propatrui, proamitæ, proavunculi, promaterteræ filius filia. Abpatruus abamita hi ſunt abavi paterni frater, & ſoror: Abavunculus abmatertera, hi ſunt abaviæ paternæ maternæque frater, & ſoror, abavique materni.

Sexto gradu continentur CCCCXLVIII. In eo ſunt conſobrini, qui proprio inter ſe vocabulo ſobrini appellantur, id eſt, conſobrinorum filii. Conſobrini à Græcis, ἐξάδελφοι πρωτεξάδελφοι: Sobrini δευτεξάδελφοι, & δεύτεροι ἐξάδελφοι appellantur. Conſobrinus meus mihi eſt quarto gradu, conſobrini mei filius quinto: ipſi inter ſe conſobrinorum filii, qui ſobrinos ſe vocant, ſexto. Sic ſobrino natus mihi eſt ſeptimo gradu, ipſi autem inter ſe ſobrinorum filii, qui τριτεξάδελφοι appellantur, ſunt octavo. Quidam codices hic habent, *propius conſobrini, propius conſobrinæ filius filia*: quod defendi poteſt. Nam conſobrinorum appellatio latiſſima eſt, ut oſtendi in Inſtit.

VII. Septimo gradu, qui ſunt cognati recta linea ſupra, infraque propriis nominibus non appellantur: ſed ex tranſverſa linea continentur fratris ſororiſve atnepos atneptis, conſobrini filii filiæque.

Septimo gradu continentur perſonæ mille XXIV. & ex recta linea, qui in eo ſont carent propriis nominibus, ex obliqua jam ante defecerunt propria nomina.

VIII. Succeſſionis idcirco gradus ſeptem conſtituti ſunt, quia ulterius per rerum naturam nec nomina inveniri, nec vita ſuccedentibus prorogari poteſt.

Alii auctores ſex tantum gradus conſtituunt, Paulus ſeptem, quia ex ſeptimo gradu vocatur ſobrino ſobrinave natus, *§. ult. de ſuc. cog. l. 1. §. hæc autem, ff. und. cog.* Ulterius vero gradus non porriguntur, cum & in ſeptimo deficiant omnimodo cognatorum nomina, & vix ultra eum gradum cognatorum vita conſiſtat, *l. non facile, ff. de grad. & adf.*

* IX. ΣTEMMATA [a] cognationum directo limite in duas lineas ſeparantur: quarum altera ſuperior, altera inferior: ex ſuperiore autem & ſecundo gradu tranſverſæ lineæ pendent, quas omnes latiore tractatu habito in librum ſingularem contexĭmus.

[a] Ex L. 9. D. de grad. & adfin.

TIT. XII.

De Manumiſſionibus.

I. SERVUM communem unus ex dominis manumittendo Latinum facere non poteſt, nec magis, quam civem Romanum: cujus portio eo caſu quo ſi proprius eſſet ad civitatem Romanam perveniret, ſocio adcreſcit.

Si unus ex dominis communem ſervum manumiſerit, nihil agit. Nam neque Latinum eum facit, neque partem ſuam amittit. Quod ſi vindicta manumiſerit, Romanum quidem civem eum non facit, ſed partem ſuam amittit, eaque adcreſcit ſocio. Hæc Juſtinian. mutat in *l. 1. C. de com. ſer. manum.*

II. Mu-

II. Mutus, & ſurdus ſervum vindicta liberare A non poſſunt. Inter amicos tamen, & per epiſtolam manumittere non prohibentur. Ut autem ad juſtam libertatem pervenire poſſit condicione venditionis excipi poteſt.

Surdus mutus ita natus, neque vindicta, neque alio modo ſervum manumittere poteſt, *l. diſcretis. C. qui teſtam. fac. poſſ.* Idemque obtinuiſſe opinor, in ſurdo muto ita facto. Qui autem altero morbo laborat, ſurdus puta, vel mutus, vindicta, aut teſtamento manumittere non poteſt, inter amicos poteſt, atque adeo Latinum non civem Romanum facere poteſt. Ideo non vindicta, quia ſollemnia verba, quæ in ea manumiſſione interveniunt, aut effari, aut exaudire non B poteſt. Sed cum ea verborum ſollemnitas omitti ſoleat, *l. manumiſſio, ff. de manum. vind.* & publicæ hac etiam ſuadeat utilitatis ratio, poterit hodie vindicta quoque manumittere. Idque etiam in ſurdo ita nato Celſus ſcripſit, *l. 1. ff. qui, & à quib. man.* Teſtamento autem ideo non poterat, quia teſtamenti factionem non habebat, quam poſtea ei Juſtinianus dedit. Illud olim non erat dubium, quin poſſet mutus, aut ſurdus hanc venditioni ſervi legem dicere, ut vindicta eum emptor liberaret, quo modo etiam curator furioſi, quem non poteſt manumittere, ut liber fiat adſequitur, *l. ſervus furioſi, ff. de manumiſſ.*

III. Tormentis apud Præſidem ſubjectus, & de nulla culpa confeſſus, ad juſtam libertatem perduci poteſt. C

Juſta libertas, eſt civitas Romana. Civitatem ergo Romanam tortus, nec confeſſus apiſci poteſt. Tortus, & confeſſus ex lege Ælia Sentia manumiſſione dediticiorum numero fit: auctor Ulpian. in Fragment. tit. 1.

IV. Fideicommiſſa libertas data facto heredis non mutatur, ſi ſervum quem manumittere juſſus eſt, vinxerit.

Ad juſtam libertatem perduci non poteſt is, quem dominus ob delictum vinxit: ideoque injectis vinculis, extinguitur fideicommiſſa libertas, *l. fideicommiſſaria 2. ff. de fideicom. liber.* Diverſum eſt, ſi heres D ipſe, qui rogatus eſt, ſervum vinxerit, ut in *Fragm. Ulpian. tit. 1.* adnotavimus. Servi enim deteriorem condicionem heres facere non poteſt, *l. is qui ex cauſa, ff. de fid. lib.*

V. Communem ſervum unus ex ſociis vinciendo, futuræ libertati non nocebit. Inter pares enim ſententias clementior ſeveriori præfertur. Et certe humanæ rationis eſt favere miſerioribus, & propo innocentes dicere, quos abſolute nocentes pronuntiare non poſſumus.

Vincti pœnæ cauſa, & poſtea manomiſſi, dediticiorum numero ſunt ex lege Ælia Sentia. An & communis ſervus, qui ab uno ex dominis vinctus eſt? Minime vero. E Ideoque vindicta manumiſſus omnium voluntate, civis Romanus fit, vel inter amicos Latinus. Hoc ita, ut eleganter Paulus ait, quoniam inter pares ſententias clementior ſeveriori præfertur: & certe humanæ rationis eſt, &c. Is vero ſervus nnn eſt abſolute nocens, quem unus dominus pœnæ cauſa vinxit, alter non vinxit.

VI. Debitor creditorve ſervum pignoris vinciendo, dediticium facere non poſſunt. Alter enim ſine altero cauſam pignoris deteriorem facere non poteſt.

A Servus pignori obligatus, & debitoris, vel creditoris juſſu vinctus, dediticiorom numero non efficitur: ideoque vinctus juſſu debitoris, deinde creditori addictus ab eoque vindicta manumiſſus civis Romaous fit, vel juſſu creditoris vinctus, & ſoluto debito, à debitore viodicta manumiſſus, æque ad juſtam libertatem pervenit. Nec enim alter ſine altero pignoris cauſam deteriorem facere poteſt. Ao autem ſi creditor ſervum vinxerit, quaſi re male tractata tenebitur pigneraticia actione? Minime, *l. eleganter, §. ult. ff. de pign. actio.*

VII. Servus furioſi domini, vel pupilli juſſu vinctus dediticiorum numero non efficitur: quia neque furioſus, neque pupillus exacti conſilii capax eſt. B

Nihil nocent vincula libertati, ſi pupillus ſine tutoris auctoritate, vel ſi furioſus ſervum in vincula conjecerit: quia animi judicium non habent. Vincula quemadmodum in lege Ælia Sentia de dediticiis accipiantur, Ulpian. exponit in *l. verum ff. de verb. ſig.*

VIII. Non tantum ſi ipſe dominus vinciat, nocet libertati, ſed & ſi vinciri jubeat, aut vincientis procuratoris actoriſve factum comprobet. Quod ſi antequam ſciret vinctum, ſolutionis ejus cauſas approbaverit, libertati futuræ vincula non nocebunt.

Non tantum ſi dominus, ſed & ſi alius mandante C eo vel ratum habente vinxit, ſervus dediticiorum numero habetur. Domino autem ratum non habente, ſoluto ſervo, nihil ei ab alio injecta vincula nocent. Itaque juſtam libertatem à domino conſequi poteſt. Ait, *quod ſi antequam ſciret vinctum*. Non prius vinctum eſſe ſcivit, & voluit, deinde ſolvit, ſed ſolvi ſtatim voluit, atque vinctum eſſe cognovit: ideoque libertati hæc vincula nihil nocent. Hodie ſublata eſt dediticiorum condicio: Itaque uſui hæc eſſe non poſſunt, niſi à ſimili, aut pari argumento ducto.

IX. Cæco curator dari non poteſt, quia ipſe ſibi procuratorem inſtituere poteſt.

Curator dari ſolet muto, ſurdo, prodigo, adoleſcenti, furioſo, fatuo: quoniam hi non ſemper pro- D curatorem dare poſſunt, *l. mutus, ff. de procur.* Cæco non datur: nam hic omnimodo ſibi procuratorem inſtituere poteſt, ut & adoptare, & teſtari, & bonorum poſſeſſionem ſibi poſtulare, *l. etiam cæcus, ff. de adop. l. 2. ff. de bon. poſſ. fur. inf.* Potuit hæc ſententia ad quæſtionem manumiſſionum pertinere, cum & de lege Ælia Sentia Paulus tractans id ſcripſerit, tutorem cæcum auctorem fieri poſſe, *l. etiam, ff. de auct. tut.* Et licet perſonæ, quæ curatorum, aut tutorum conſilio reguntur vinciendo dediticium facere non poſſint, ut de furioſo, & pupillo ſuperius dictum eſt, cæcus tamen, & per ſe, & per procuratorem dediticium facere poteſt. Et ita hæc ſententia ad legem Æliam Sentiam accomodabitur.

E

TIT. XIII.

De Fideicommiſſis libertatibus.

I. EA condicione heres inſtitutus, ſi liberos ſuos emancipaverit, omnimodo eos emancipare cogendus eſt. Pro condicione enim hoc loco emancipatio videtur adſcripta.

Inſtitutus ſub hac condicione, ſi liberos emancipaverit, omiſſa condicione hereditatem amplecti poteſt. Nec enim cogitur parere condicioni. Et hoc verum eſt ſecundum vulgarem formulam juris, id eſt, recto, & ordinario jure, ut ait Marcianus in *l. filiusfam. §.*

ſecun-

Digitized by Google

ſecundum, *ff. de leg. lib.* I. Sed in Pand. Florentinis is §. divulſus, ac laceratus eſt, in aliis non ſatis emendatus. Verum ſic eſt reſtituendus, *Secundum vulgarem formam juris. & ſi filios ſuos emancipare rogatus fuerit, non cogitur hoc facere*, Poteſtas enim patria inæſtimabilis eſt. Recte autem ait, ſecundum vulgarem formam juris: nam extra ordinem eos emancipare cogitur, *l. ſi cui legatam*, *ff. de cond. & dem.* & ita hanc Pauli ſententiam accipio. Dices, quid vero hæc ſententia ad fideicommiſſarias libertates? Dicam: quod ut ſervis, ita, & liberis, qui in poteſtate parentum ſunt, per fideicommiſſum libertas relinqui videatur, herede rogato, ut emancipet, modove, aut condicione emancipationis adſcripta. Nam qui emancipatur, manumittitur.

II. Decedente eo, à quo fideicommiſſa libertas relicta eſt, heredes ejus eam præſtare cogendi ſunt.

Si is, qui rogatus eſt ſervum manumittere ante manumiſſionem deceſſerit, ſucceſſores ejus debent manumittere, *l. imperator*, *§.* I. *ff. de fideic. lib.*

III. Si decedens ſervis ſuis libertatem ita dederit, illum & illum liberos eſſe volo, eoſque filiis meis tutores do., impeditur fideicommiſſa libertas: quia pupilli ſine tutoris auctoritate manumittere non poſſunt, & habentibus tutores tutor dari non poteſt: ſed interim vice abſentium pupilli habentur, ut ex decreto ampliſſimi ordinis primum libertas, ac deinde tutela competere poſſit.

Servos filio ſuo impuberi tutores dedit, & filium rogavit, ut eos manumitteret, quod etſi non adſcripſiſſet intelligeretur, *l. etſi non adſcripta*, *C. de fideic. lib.* Hæc quæſtio τῶν ἀπόρων videtur, quia non poteſt eos pupillus ex cauſa fideicommiſſi manumittere ſine tutoris auctoritate, *l. ex cauſa*, *ff. de fid. lib.* Rurſus alii tutores ei dari non poſſunt, *l. idem fiet*, *ff. de teſtam. tut.* nec qui teſtamento dati ſunt, aliter tutelam adminiſtrare, quam ſi fuerint manumiſſi. Sed interim pupillus vice abſentis habetur, ut ex S. C. Daſumiano libertas perinde ſervis competat, atque ſi ex cauſa fideicommiſſi manumiſſi eſſent, *l. neque infantes*, *l. non tantum*, *§. S. C. ff. de fid. lib.*

TIT. XIV.

Ad Legem Fuſiam Caniniam.

I. NOMINATIM ſervi teſtamento manumitti ſecundum legem Fuſiam poſſunt. Nominatim autem manumittere intelligitur hoc modo, STICHUS LIBER ESTO. Cum autem: OBSONATOREM, VEL QUI EX ANCILLA ILLA NASCITUR LIBERUM ESSE VOLO, ex Orfitiano S. C. perinde libertas competit, ac ſi nominatim data ſit. Officiorum enim & artium appellatio nihil de ſignificatione nominum mutat, niſi forte plures ſint, qui eo officio deſignentur. Tunc enim nomen adjungendum eſt, ut eluceat de quo teſtator ſenſiſſe videatur.

Libertas teſtamento nominatim relinquenda eſt; *§. libertas*, *ff. de legat.* idque lex Caninia jubet, ut & Ulpianus ſcribit in *Fragm. tit.* I. Nominatim autem videntur manumiſſi non tantum, qui propriis nominibus, ſed & qui aliis demonſtrationum notis deſignati ſunt, veluti Cocus meus, ſi unus ei tantum cocus ſit: vel Areſcuſæ filius, ſi unus tantum Areſcuſæ filius ſit. Nec enim refert utrum dicas. Socrates, an Sophroniſci filius, cum unus Sophroniſco ſit filius Socrates. Quo exemplo Porphyrius utitur. Et hæc etiam S. C. definita ſunt. Huc pertinet *l. nominatim*, *ff. de manu. teſtam.*

II. Codicillis teſtamento confirmatis datæ libertates cum his, quæ tabulis teſtamenti datæ ſunt, concurrunt: & ſive antecedant, ſive ſequantur teſtamentum, noviſſimo loco adhibentur, quia ex teſtamento utræque confirmantur.

Lege Caninia definitus eſt numerus ſervorum; qui teſtamento manumitti poſſunt, quem ſi teſtator egrediatur, qui priores nominati ſunt, liberi fiunt uſque ad legitimum numerum cæteris excluſis. Ait autem Paulus, in codicillis manumiſſos poſteriore loco omnimodo haberi: & recte, quoniam teſtamenti ſequela eſſe intelliguntur, etiamſi teſtamentum præceſſerint.

III. Quotiens numerus ſervorum propter legem Fuſiam Caniniam ineundus eſt, fugitivi quoque, quorum ſemper poſſeſſio animo retinetur, computandi ſunt.

Inter omnes conſtat ſervum fugitivum poſſideri ad uſucapionem: an & ad poſſeſſionem adquirendam, dubitatur. Sed eorum ſententia obtinuit, qui & per eum poſſeſſionem adquiri putant, *l.* I. *§. per ſervum qui in fuga*, *l. per eum*, *in fine*, *ff. de adquir. poſſeſſ. l. ſi cui*, *§. ult. ff. de lib. cau.* Cum itaque poſſideatur ſervus fugitivus, in numero familiæ merito computabitur, quotiens quot ſervos teſtator habuerit, ut ſciatur quatenus teſtamento datæ libertates valeant, inquiretur.

IV. Lege Fuſia Caninia cavetur, ut certus ſervorum numerus teſtamento manumittatur. Subductis igitur duobus uſque ad x. pars dimidia, à x. uſque ad xxx. pars tertia, à xxx. uſque ad c. pars quarta, à c. uſque ad D. pars quinta. Plures autem quam centum ex majori numero ſervorum manumitti non licet.

Hic eſt ſervorum, qui manumitti poſſunt legitimus numerus, de quo in *l. ſi Judæi*, *C. Th. de Judæis*: & in primo tit. hujus libri: Qui duos tantum habet, item qui tres, aut quatuor, aut quinque, duos manumittere poteſt: qui ſex, aut ſeptem, tres: qui VIII. aut IX. quatuor: qui X. XI. XII. XIII. XIV. XV. XVI. XVII. quinque: qui XVIII. XIX. XX. ſex: qui XXI. XXII XXIII. ſeptem: qui XXIV. XXV. XXVI. octo: qui XXVII. XXVIII. XXIX. novem: qui XXX. uſque ad XLIV. decem: à XLIV. ad XLVIII. undecim: à XLVIII. ad LII. duodecim: à LII. ad LVI. tredecim: à LVI. ad LX. quatuordecim: à LX. ad LXIV. quindecim: à LXIV. ad LXVIII. ſedecim: à LXVIII. ad LXXII. ſeptemdecim: à LXXII. ad LXXVI. octodecim: à LXXVI. ad LXXX. novemdecim: ab LXXX. ad LXXXIV. viginti: ab LXXXIV. ad LXXXVIII. XXI. ab LXXXVIII. ad XCII. XXII. à XCII ad XCVI. XXIII. à XCVI. ad C. XXIV. à C. ad CXXX XXV. à CXXX. ad CXXXV. XXVI à CXXXV. ad CXL. XXVII. & ſic conſequenter quintam partem. Igitur qui CCC. ſexaginta: qui CCCLXX. LXXIV. qui CCCC. LXXX. qui D. centum manumittere poteſt. Nec vero etiam ſi millenariam familiam habeat, plures, quam centum teſtamento liberare poteſt. Inde Fl. Vopiſcus in Tacito: *Servos manumiſit, intra centum tamen, ne Caniniam tranſire videretur.* Hi adjungi volo, quæ de hac lege diſſeruimus in notis ad Ulpianum *tit. de libertis.*

* Nec [a] filio patroni invito libertus natalibus reſtitui poteſt. Quid enim intereſt, ipſi patrono, an filiis ejus fiat injuria.

[a] Ex l. 4. ff. de natal. reſt.

LIBER QUINTUS.

TITULUS I.

De Liberali cauſa.

I. QUI contemplatione extremæ neceſſitatis, aut alimentorum gratia filios ſuos vendiderint, ſtatui ingenuitatis eorum non præjudicant. Homo enim liber nullo pretio æſtimatur.

II. Iidem nec pignori ab his, aut fiduciæ dari poſſunt. Ex quo facto ſciens creditor deportatur. Operæ tamen eorum locari poſſunt.

Multiplex olim fuit jus patriæ poteſtatis: nam & filios coercere, & verberare, & vinctos ad opus ruſticum mittere, & occidere licuit. Non tamen licuit patri filium in ſervitutem ſuam redigere, *l. ult. C. de patr. pot.* At ter licuit vendere, & quidem ſerio, ut Alicarnaſſeus narrat. Nam manumiſſus ab emptore primo in patris poteſtatem redibat: itemque ſi rurſus venditus, & mancipatus eſſet. Poſt tertiam vero venditionem ſecuta manumiſſione, à patre liber erat. Hinc illa lex XII. tab. *Si pater filium ter venundavit, à patre liber eſto*: quæ certe dura nimis eſt, & merito ſic poſtea interpretatione mollita eſt, ut triplici venditione non vera, ſed imaginaria filius è patris poteſtate exeat. Verum eadem fere etiamnum lex viget in Moſcovia, auctore Sigiſmundo Libero. Nam patri filium quater vendere licet, nec liber fit, niſi poſt quartam demum venditionem. Poſt primam enim, ſecundam, & tertiam manumiſſus ab emptore, ad patris poteſtatem recurrit. Eſt & hodie caſus quo jure noſtro pater filios vendere poteſt, puta, ſi cogat egeſtas, adeo ut non poſſit ipſe alendis liberis ſufficere, *l. 2. C. de patr. qui fil. ſuos diſt.* atque ita non tam, ut ſibi, quam ut vitæ eorum conſulat, pater vendet liberos, & quidem ſanguinolentos: ſic enim eſt in eo loco legendum, ut in *tit. de infan. expoſ. & de his, qui ſang. nutr. acc.* & in ea collectionis formula, quam infra ſubjiciam. Sanguinolentos autem dicit, quos recens natos in *l. 1. C. Th. de expoſ.* Cæterum ita venditus filius ſervus emptoris fit: ſed reddito emptori pretio, quod non ex emptione, ſed ex præſenti æſtimatione definitum fuerit, aut mancipio pari, ingenuitatem priſtinam recipiet: atque ita venditio illa, ut Paulus ſentit, ingenuitati non præjudicat. Alii pretium reddi nolunt, *l. 1. C. Th. de patr. qui fil. diſtr.* Alii volunt reddi cum adjectione quintæ, *Nov. Valent. de pa. qui fil. ſu. diſtr.* ſed l. 2. conſtitutionem Juſtinianus magis probavit. Idemque alias obtinuit in Gallia in eo, qui pro foribus Eccleſiæ expoſitum infantem nutriendum accepiſſet matriculariis Eccleſiæ (hi ſunt, qui nunc *Marguilliers* appellantur) pretio dato: idque hæc vetus formula à matriculariis collecti infantis, & diſtracti indicat. *Nos in Dei nomine matricularii S. Martini, dum mane ad hoſtia ipſius Eccleſiæ obſervanda conveniſſemus, ibi infantulum ſanguinolentum invenimus, & per triduum an quiſquam eum ſuum eſſe diceret perquiſivimus: nullo invento, Gajo nutriendum dedimus, ut eum in ſuo ſervitio juxta legis ordinem retineat, pro quo pretium accepimus ſolidorum* X. & hac de re hanc epiſtolam emiſimus, ſecundum ſententiam illam ex Codicis Theodoſiani libro quinto, titulo octavo, quæ dictat, *Si quis infantem à ſanguine emerit, & nutriti pueri dominus, vel pater repetere eum voluerit, ut aut ejuſdem meriti mancipium,*

A *aut pretium nutritor conſequatur*. At ex conſtitutione Juſtiniani, expoſiti eorum, qui collegerint ſervi non fiunt, atque adeo neque diſtrahi ab eis poſſunt, *l. ult. C. de inf. expoſ.* qua de re extat Trajani epiſtola quædam ad Plinium. Verum illud quæritur, an ex egeſtatis cauſa etiam filium pater pignerare poſſit. Et conſtat poſſe, *l. ſed, & quo, §. 1. ff. de pign. l. 2. C. Th. de alim. quæ inop. par. de. pub. petere deb.* Alioquin nec vendere eum, nec pignerare poteſt, *l. 1. C. de patr. qui fil. diſtr. l. ob æs, C. de obl. & act.* Et creditor, qui ſciens pigneri acceperit, deportatur, aut, ut Tribonianus legit, relegatur, *l. ult. ff. quæ res pig. oblig. poſſ.* Addit ad extremum Paulus, patrem tamen filiorum ſuorum operas recte locare, *l. 11. C. de ing. man. l. 3. ff. de uſuf. leg.*

B III. Veritati, & origini ingenuitatis manumiſſio, quocumque modo facta fuerit, non præjudicat.

Si ingenuus in ſervitute ſit, & manumittatur, non ideo minus eſt ingenuus, *§. ult. de ingenuis*. Videtur tamen eſſe, ut Plutarchus in Lucullo, ἀφαίρεσιν τῶν ὑπαρχόντων, ἢ τῶν δοκούντων ἐλευθερίας [illegible].

IV. Deſcriptio ingenuorum ex officio fiſci inter fiſcalem familiam facta, ingenuitati non præjudicat.

Si à fiſco deſcripti ſint quidam ingenui inter fiſcales ſervos, ea res veritati non præjudicat. Idem eſt ſi pater liberos profiteatur velut ſervos. *l. liberos, velut*
C *ſervos ſe profitentes, C. de liber. cauſ. l. Imperator 1. ff. de ſtat. hom.*

* V. Cui neceſſitas [a] probandi de ingenuitate ſua non incumbit, ultro ſi ipſe probare deſideret, audiendus eſt.

* VI. Qui de ingenuitate cognoſcunt de calumnia ejus, qui temere controverſiam movit, ad modum exilii poſſunt ferre ſententiam.

* VII. Tutores vel curatores pupillorum, quorum tutelam, & res adminiſtraverunt, poſtea ſtatus quæſtionem facere non poſſunt.

* VIII. Maritus uxori eidemque libertæ ſtatus
D quæſtionem inferre non prohibetur.

[a] Hæ Sententiæ 5. 6. 7. & 8. extant in l. 39. ff. de lib. cauſ.

IX. Qui metu, & impreſſione alicujus terroris apud acta Præſidia ſervum ſe eſſe mentitus eſt, poſtea ſtatum ſuum defendenti non præjudicat.

Qui interrogatus apud acta per metum reſpondit ſe eſſe ſervum, nihil ea re ſibi in judicio liberali præjudicat, *l. nec ſi volens, l. interrogatam, C. de liber. cau.*

X. Poſt ſuſceptum liberale judicium, ſi aſſertor
E cauſam deſeruerit, in alium aſſertorem omne judicium transferri placuit. In priorem vero, quod prodendæ libertatis gratia factum eſt, extra ordinem vindicatur. Non enim oportet ſuſceptam ſtatus cauſam, nulla cogente neceſſitate, deſtitui.

Aſſertor eſt vindex alienæ libertatis. Publice autem licet cuivis eum, qui ſtatus controverſiam patitur, manu aſſerere. Libertas enim publicam tutelam meretur,

l. 2.

l.2. ff. de ſtat. def. l.3. §. hoc interdictum, ff. de lib. hom. exh. Nec vero poteſt quiſquam, niſi dato aſſertore, de libertate litigare, *l. 1. C. Th. de lib. cauſ.* ne adverſus dominum forte conſiſtat. Et victo aſſertore, iterum ac tertio liberalis cauſa agenda eſt, *l. 1. C. de aſſert. toll.* & inde ſecunda aſſertio apud Quintilianum lib. v. cap. 2. Martialis 1. A

Aſſertor venias ſatiſque praſtes:
Et cum ſe dominum vocabit ille,
Dicas eſſe meos manuque miſſos:
Hoc ſi terque quaterque clamitaris;
Impones plagiario pudorem.

Quod ſi is, qui prior ad aſſertionem venit, eam deſerat, in alium omne judicium transfertur: ille quaſi proditor alienæ libertatis, extra ordinem punitur. Ait *quod prodendæ libertatis gratia factum eſt.* Hæc eſt accuſationis extraordinariæ formula: ut in civilibus formulis actio, Quod juſſu, & illa, Quod feciſti ne tecum agatur, *l. communis, in fi. ff. com. divid. & ſup. lib. 2. tit. 8. Quod cum diſcipulis*, &c. & actio Quod metus cauſa. Cic. 5. Ver. *Ut judicium daret in Apronium, quod per vim, aut metum abſtuliſſet.* B

TIT. II.

De Uſucapione.

I. POſſeſſionem adquirimus animo, & corpore: animo utique noſtro, corpore vel noſtro, vel alieno. Sed nudo animo adipiſci quidem poſſeſſionem non poſſumus, retinere tamen nudo animo poſſumus, ſicut in ſaltibus hybernis æſtiviſque contingit. C

Poſſeſſio adquiritur animo, & corpore: animo noſtro, non alieno: Nam invitis, & ignorantibus nobis non adquiritur. Corpore etiam alieno, ut puta per ſervum, ſi ex cauſa non peculiari eum in poſſeſſionem ire juſſero: aut per procuratorem, ſi mandavero, licet quo tempore hi poſſeſſionem apprehenderint, neſciam. Nudo animo, aut nudo corpore poſſeſſio non adquiritur, ſed neque nudo corpore amittitur. Retinetur tamen, & amittitur nudo animo. Ex cauſa peculiari animo etiam alieno poſſeſſionem adquirimus, D *l. 3. §. ſaltus, ff. de adquir. poſſ.* Quod dicitur de ſaltibus ad omnia prædia pertinet, *l. 1. §. quod vulgo, ff. unde vi.*

II. Per liberas perſonas, quæ in poteſtate noſtra non ſunt adquiri nobis nihil poteſt. Sed per procuratorem adquiri nobis poſſeſſionem poſſe, utilitatis cauſa receptum eſt. Abſente autem domino comparata, non aliter ei quam ſi grata ſit, quæritur.

Per procuratorem ſola poſſeſſio nobis adquiritur, & per hanc dominium, vel uſucapiendi condicio, *l. 1. l. per procuratorem, C. de adqu. poſſ. l. 1. C. per quas perſ. nob. adq.* Adquiritur autem poſſeſſio, & dominium ſcientibus, & volentibus, id eſt, ex mandato noſtro, E licet ignoremus rem traditam, & poſſeſſionem apprehenſam eſſe: Uſucapio non procedit niſi ſcienti poſſeſſionem apprehenſam. Quod ſi mandatum non intervenerit, nec poſſeſſio, aut proprietas ante adquiritur, quam dominus ratum habuerit, *l. communis, §. ult. ff. de adq. poſſ. l. ſi ego, ff. de neg. geſt.*

III. Longi temporis præſcriptio inter præſentes continuo decennii ſpatio, inter abſentes vicennii comprehenditur.

Præſcriptio longi temporis locum habuit in provinciis, non uſucapio. Longum autem tempus eſt x. annorum inter præſentes, xx. inter abſentes: atque ita in omni fere juris parte longum tempus accipitur, *ut infra tit. 5.*

IV. Viginti annorum præſcriptio etiam adverſus Remp. prodeſt ei, qui juſtum initium poſſeſſionis habuit, nec medio tempore interpellatus eſt. Actio tamen quanti ejus intereſt adverſus eos Reipub. datur, qui ea negotia defendere neglexerunt.

Reſpublicæ omnes, præter eam, quæ eſt populi Rom. loco privatorum habentur: & ideo adverſus eas xx. annorum præſcriptio, juſto & non interpellato poſſeſſori datur. Actio tamen quanti intereſt, in adminiſtratorem, vel curatorem civitatis competit, quod à poſſeſſore agros Reipub. non retraxerit, ut præcipitur in *l. ult. D. de adm. rer. ad civit. pert.* Ex hoc loco recte defendemus extremum *l. 1. C. de præſcr. long. tem.* de Republica domina accipi oportere: quod tamen Accurſius rejecit.

V. Si poſt motam intra tempora quæſtionem, res ad novum dominum emptione tranſierit, nec is per xx. annos fuerit inquietatus, avelli ei poſſeſſionem non oportet.

Sumpta eſt hæc ſententia ex reſcripto Severi, & Antonini, quod extat in *l. 1. C. de præſcrip. long. temp.* quo id continetur, poſſeſſorem quidem ipſum, qui ſemel intra tempora interpellatus eſt, denuo ſibi præſcriptionem longi temporis non adquirere, emptorem vero bonæ fidei adquirere: de quo ſcripſimus in *l. 2. D. pro empt.*

* VI. Uſu retinetur ſervitus, cum fructuarius utitur licet ſuo nomine ſi vel ad fundum noſtrum facit, vel ex fundo.

* VII. Servitute uſus non videtur, niſi is qui ſuo jure uti ſe credidit. Ideoque ſi quis pro via publica, vel pro alterius ſervitute uſus ſit, nec interdictum, nec actio utiliter competit.

TIT. III.

De his, quæ per turbam fiunt.

I. IN eos, qui per turbam ſeditionemve damnum alicui dederint, dandumve curaverint, ſi quidem res pecuniaria eſt, æſtimatione dupli ſarcitur. Quod ſi ex hoc corpori alicujus, vitæ membriſve noceatur, extra ordinem vindicatur.

Qui in turba, vel ſeditione damnum dat, darive curat dolo malo, intra annum tenetur in duplum ex prætoris edicto De turba, ſi damnum pecuniarium ſit: poſt annum in ſimplum, *l. 3. D. vi bon. rapt.* Corpori autem alicujus ſi quis in turba noceat, extra ordinem punitur.

II. Quidquid ex incendio, ruina, naufragio, navique expugnata raptum, ſuſceptum, ſuppreſſumve erit, eo anno in quadruplum ejus rei, quam quis ſuppreſſerit, celaverit, rapuerit, convenitur, poſtea, in ſimplum.

Ex edicto prætoris in eum, qui ex incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata quid rapuit, recepit, ſubtraxit, intra annum quadrupli eſt actio, poſt annum, ſimpli, *l. 1. D. de inc. ruin. & nauf.*

III. Hi qui ædes alienas villaſve expilaverint,

effregerint, expugnaverint, ſi quidem id turba cum telis coacta fecerint, capite puniuntur. Telorum autem appellatione omnia ex quibus ſaluti hominis nocere poſſunt accipiuntur.

Hi qui peſſimo exemplo per turbam, & cum telis villas alienas expilant, capite puniuntur. Tela dicimus omnia quibus ſaluti hominis nocere poſſunt. Extat hæc ſententia in *l.pen.D. ad leg. Iul. de vi pub.* ubi non dubito quin ex hoc loco pro, *ſinguli homines*, reponendum ſit, *ſaluti hominis*.

IV. Receptores aggreſſorum, itemque latronum eadem pœna afficiuntur, qua ipſi latrones. Sublatis enim ſuſceptoribus graſſantium cupido conquieſcit.

Non minus delinquuntur receptores, quam latrones, aut aggreſſores: ideoque pari pœna puniuntur, *l.3. §. non tantum, D.de inc. rui. & nauf. l.1. D.de recep.l.1.C. de crim. pecul. l. pen. C. ad leg. Iul. de vi pub.* Nam ſublatis receptoribus, graſſatores diu latere non poſſunt.

V. Fures, vel raptores balnearum plerumque in metallum, aut in opus publicum damnantur. Nonnumquam pro frequentia admiſſorum judicantis ſententia temperatur.

Fures balneatii, ſunt qui lavantium prædones appellantur à Tertulliano in Apologetico: & ut à Paulo, ita ab eodem in libro, De fuga in perſecutione, *fures balnearum*. Hi extra ordinem, vel in metallum, vel in opus publicum damnantur, vel capite puniuntur, præſertim ſi ob admiſſi frequentiam exemplo opus ſit. Idcirco cauſa cognita, is qui cognoſcit temperat pœnam. Pari pœna afficiuntur nocturni fures, *l. 1. ff. de fur. baln.* Eſt & in eos civilis actio. Mitius autem agitur cum diurnis furibus: vix enim extra ordinem coercentur, ſed ad examinationem civilem remittuntur, *l. 2. ff. eod.* id eſt, ad dupli, vel quadrupli actionem. Quam differentiam Conſtantinus probat lib. VI. ἐπιτομῆς t. 5. Quia enim facilius eſt furari noctu, quam interdiu, & in balneis, quam alibi: ideo huic facultati furandi ſeverior pœna propoſita eſt, & infra *tit. de ſacrileg.* Quod in fure balneario ex Ariſtotele, & aliis auctoribus Alciatus, & Victorius latius demonſtrarunt: ille in Parergis, hic in Variis lectionibus.

VI. Incendiarii, qui conſulto incendium inferunt, ſummo ſupplicio afficiuntur. Quod ſi per incuriam eorum ignis evaſerit, dupli compendio damnum ejuſmodi ſarciri placuit.

Is cujus dolo incendium factum eſt, ex 12. tabul. ſummo ſupplicio afficitur: Is cujus culpa, remittitur ad examinationem civilem, id eſt, actionem dupli, *l. capitalium, §. incendiarii, ff. de pœnis l. qui ædes, l. pen. ff. de inc. rui. & nau. l. ſi quis dolo, ff. ad leg. Corn. de ſic.* & hæc eſt, quæ incenſarum ædium actio dicitur in *l. jurisgentium, ff. de pact.* & à Thalelæo in *l. 1. C. de leg. Aquil.*

* VII. Qui telum tutandæ ſalutis ſuæ cauſa gerunt, non videntur hominis occidendi cauſa portare.

TIT. IV.

De Injuriis.

I. INJURIAM patimur, aut in corpus, aut extra corpus. In corpus verberibus, & illatione ſtupri. Extra corpus, conviciis, & famoſis libellis: quod ex affectu uniuſcujuſque patientis, & facientis æſtimatur.

Injuria, aut in corpus infertur, aut ad infamiam, vel dignitatem pertinet, *l. 1. §. omnem, ff. de injur.* Injuria autem ex animo facientis æſtimatur, *l. 3. §. 1. ff. eod.* itemque ex animo patientis. Qui enim injuriam, quam paſſus eſt ad animum non revocat, non videtur injuriam paſſus, *§. ult. de injur.*

II. Furioſus itemque infans affectu doli, & captu contumeliæ carent: idcirco injuriarum agi cum his non poteſt.

Furioſi, & infantes injuriam pati poſſunt, facere non poſſunt, Pupilli injuriæ, furtique faciendi interdum capaces ſunt, *l. 3. §. 1. ff. de injur.*

III. Si liberis, qui in poteſtate ſunt, aut uxori fiat injuria, noſtra intereſt vindicare: ideoque per nos actio inferri poteſt, ſi modo is, qui fecit, in injuriam noſtram id feciſſe doceatur.

Filiisfamilias, vel uxori illata injuria, patri, vel marito proprio nomine injuriarum actio datur, ſi modo in injuriam eorum id factum doceatur: ut puta, ſi is, qui fecit, ſcierit filiofamil. ſe, vel nuptæ injuriam inferre. Quod ſi patremfam. aut viduam eſſe exiſtimaverit, non poteſt videri patri, aut marito injuriam feciſſe, *l. eum qui, §. ult. ff. de injur.*

IV. Corpori injuria infertur, cum quis pulſatur, cuive ſtuprum infertur, aut de ſtupro interpellatur. Quæ res extra ordinem vindicatur, ita ut pulſatio pudoris, pœna capitis vindicetur.

Corpori injuria infertur pulſatione, verberatione, ſtrupi illatione. Interpellatio autem pudicitiæ magis ad infamiam pertinere videtur, *l. 1. §. omnem, ff. de injur.* Hæc autem non jure ordinario, ſed etiam extra ordinem vindicantur, & ſturpi illatio capite punitur.

V. Sollicitatores alienarum nuptiarum, itemque matrimoniorum interpellatores, etſi effectu ſceleris potiri non poſſunt, propter voluntatem pernicioſæ libidinis extra ordinem puniuntur.

Solius voluntatis, ſive cogitationis nulla eſt pœna; Hic ſola non fuit voluntas, ſed conatus aliquis, & faciendi initium, ut puta ſollicitatio, interpellatio: & ideo extra ordinem vindicatur. Sic igitur non facta tantum, ſed etiam conatus, & voluntates coercentur, *l. 1. C. Th. ad leg. Iul. de amb.* Extat hæc Pauli ſententia in *l. 1. ff. de extraor. crim.* Sollicitator alienarum nuptiarum eſt, qui pudicitiam alienæ uxoris appellat. Interpellator, qui alienæ uxoris appetit nuptias. Subſeſſor, adulter.

VI. Injuriarum actio, aut lege, aut more, aut mixto jure introducta eſt. Lege 12. tab. de famoſis carminibus, membris ruptis, & oſſibus fractis.

Lege 12. tab. de membtis ruptis eſt talionis actio: De oſſibus fractis nummaria, auctore Juſtiniano, vel ut apud Priſcianum lib. VI. Cato ſcribit etiam talionis: De famoſis carminibus, capitis, aut fuſtuarii, ut Cornutus in Perſii Sat. 1. lege 12. tabul. cautum ait. Et hæc poſtrema capitis pœna probatur etiam à *l. 1. C. de fam. libell.* aliæ autem in deſuetudinem abierunt.

§. 1. Moribus, quotiens factum pro qualitate

ſui,

ſui, arbitrio judicis æſtimatur, congruentis pœnæ ſupplitio vindicatur.

Moribus recepta eſt actio injuriarum prætoria: & hoc eſt, quod ait Juſtin, in *§. pœna, de injur.* abolita actione legitima eam in judiciis frequentari. Eſt autem ſpecialiter propoſita de conviciis, & generaliter, de omnibus, quæ ad infamiam alterius fiunt, eamque Prætor daturum ſe in hoc pollicetur, ut arbitrio judicis, vel recuperatoris injuriæ æſtimatio fiat.

§. 2. Mixto jure injuriarum actio ex lege Cornelia conſtituitur, quotiens quis pulſatur, vel cujus domus introitur, ab his qui vulgo Directarii appellantur: in quos extra ordinem animadvertitur: ita ut prius ingruentis conſilium pro modo commentæ fraudis pœna vindicetur exilii, aut metalli, aut operis publici.

Mixta injuriarum actio eſt, quæ lege Cornelia conſtituta, & moribus recepta eſt. Hæc ob eam rem datur, quod ſe pulſatum quis, aut verberatum, aut domum ſuam vi introitam dicat, & eſt publica accuſatio, *l. hos accuſare, ad fin. ff. de accuſ.* Sed hodie etiam agitur civiliter ex his cauſis. Directarii autem extra ordinem puniuntur. Hi ſunt, qui ſe fraudulenter per tegulas, vel alio modo in alienas ædes dirigunt, & inde nomen. Dicimus, & Derectarios, & derigere, *l. ſacculárii, ff. de extr. crim. l. 1. ff. de effract.* Ita autem extra ordinem puniuntur, ut qui prius impetum fecerint, in exilium, aut in metallum, aut in opus publicum dentur.

VII. Injuriarum civiliter damnatus, ejuſque æſtimationem inferre juſſus, famoſus efficitur.

Injuriarum actio famoſa eſt, *l. 1. ff. de his qui not. infam.*

VIII. Atrox injuria æſtimatur, aut loco, aut tempore, aut perſona. Loco, quotiens in publico irrogatur: Tempore, quotiens interdiu: Perſona, quotiens ſenatori, vel equiti Romano, decurioni, vel alias ſpectatæ auctoritatis viro.

De atrocibus injuriis à prætore propoſitæ ſunt civiles actiones. Arnobius lib. IV. *Ne*, inquit, *veſtras aures convitio aliquis petulantiore pulſaret, de atrocibus formulas conſtituiſtis injuriis.* Et ideo etiam ex eis cauſis, quæ lege Cornelia continentur, civiliter agi poteſt, *l. 7. §. poſſe, l. conſtitutionibus, ff. de injur.* Atrocitatem, aut locus facit, aut tempus, aut perſona. Locus, ſi in theatro, aut in foro fiat. Tempus, ſi interdiu. Perſona, ſi magiſtratui, aut parenti, aut decurioni. Sed & res ipſa, aut vulneris locus, magnitudove atrocitatem facit. Temporis exemplum tale Ulpianus dedit in *l. 7. §. ult. ff. eod.* ſi ludis, & in conſpectu. Ludorum appellatione tempus ſignificatur, non locus. Si igitur die feſto ludorum, & conſpiciente populo injuria fiat, atrox eſt tempore. Quod autem ſequitur apud Ulpian. *Nam in prætoris conſpectu, an in ſolitudine injuria facta fuerit, multum intereſſe ait:* ſic emendo. *Nam in P. Romani conſpectu.* Opponit enim ſolitudini celebritatem ludorum. Tanti autem non eſt conſpectus Prætoris, ut ei ſolitudo ſit adverſa. Denique conſpectus Prætoris exemplum eſt potius loci: & ita quoque Juſtinianus vitium illud non agnoſcens, maluit id exempli genus ad ludum referre, *§. atrox, de injur.* Duo ſimilia errata in Ulpiani titulis nos jamdiu correximus: multa alia in Livio, Cæſare, Cicerone. Et ſunt profecto ex his tribus notis P. A. P. R. P. in omnium auctorum libris innumera conflata: nec dum tamen in Ciceronis VII. Verr. hæc, quæ ſequuntur emendata ſunt: *Jura*, inquit, *omnia pop.*

A *Rom. nutu, atque arbitrio Chelidonis meretriculæ gubernari.* Legendum ex vet. codice, *Tr. urbani. Fuit iſta reprehenſio quondam, fuit iſta ſeveritas in judiciis.* Legendum, *fuit iſta Reſp. quondam:* quod præter veterum Codicum auctoritatem, hæc quæ paulo poſt ita repetit confirmant, *In illa veteri ſeveritate, ac dignitate Reip.* In extremo autem hujus ſententiæ Pauli verba quædam redundabant, quæ nos reſecavimus.

IX. Qui per calumniam injuriæ actionem inſtituit, extra ordinem punitur. Omnes enim calumniatores exilii, vel inſulæ relegatione, aut ordinis amiſſione puniri placuit.

In privatis criminibus calumniatores non jure ordinario, id eſt, lege Remmia, ſed extra ordinem B puniuntur, ut *ſup. lib. 1. tit. 5.* Et ideo, qui injuriarum egit per calumniam, extra ordinem punitur arbitrio judicis, ita ut, vel exilium patiatur, vel relegationem, vel ordinis amotionem, *l. qui injuriarum, ff. de injur.* ex qua pro, *amiſſione*, hic lego *amotione*, Relegatio eſt inſulæ vinculum: Exilium, eſt fuga lata, aut loco circumſcripta, quod ſalva civitate contingit, *l. 5. ff. de interd. & releg.* Eſt & deportatio genus exilii, ſed hæc civitate multat. Ita vero hæc tria ſeparantur, Relegatio, Exilium, Deportatio, & *inf. tit. de abol.* Similis pœna variis, & falſis teſtibus imponitur, *inf. tit. de teſtibus:* & judicibus corruptis, in tit. *ad leg. Jul. repetund.*

C X. Injuriarum non niſi præſentes accuſare poſſunt. Crimen ejus, quod vindictæ, aut calumniæ judicium expectat, per alios intendi non poteſt.

Civilis injuriarum actio per procuratorem intendi poteſt, *l. non ſolum, §. agere, ff. de injur. l. licet, §. 1. ff. de procur.* Accuſatio non item, *§. in ſumma, de injur.* quæ quidem publica eſt ex his cauſis, quæ lege Cornelia continentur: ex cæteris extraordinaria. Injuria igitur publicum crimen non eſt, niſi ex legis Corneliæ cauſis.

XI. Fit injuria contra bonos mores, veluti ſi quis fimo corrupto aliquem perfuderit, cœno, luto oblinuerit, aquas ſpurcaverit, fiſtulas, lacus, D quidve aliud ad injuriam publicam contaminaverit: in quos graviter animadverti ſolet.

Graviter coercentur hæc injuriarum genera, quæ recenſentur à Paulo, quod Tribonianus ſcripſit in *l. 1. §. 1. ff. de extr. crim.*

XII. Qui puero prætextato ſtuprum, aliudve flagitium abducto ab eo, vel corrupto comite perſuaſerit, mulierem, puellamve interpellaverit, quidve pudicitiæ corrumpendæ gratia fecerit, domum præbuerit, pretiumve quo id perſuadeat dederit, perfecto flagitio capite punitur, imperfecto in inſulam deportatur, corrupti comites ſummo E ſupplicio afficiuntur.

Extat hæc Pauli ſententia in *l. 1. §. ult. ff. de extr. crim.* ubi tamen Flor. ſcriptum eſt, *donum præbuerit.* Sed malo, *domum*, ut in *l. qui domum, ff. ad leg. Jul. de adult. l. auxilium, ff. de minor.* Quæ ſententia ſequitur ſecundum editionem Baſilienſem, quod abeſſet à libris ſcriptis quamplurimis, & multis aliis excuſis, à nobis eſt rejecta tamquam ſpuria.

* XIII. Qui carmen famoſum in injuriam alicujus, vel alia quælibet cantica, quo agnoſci poſſit, compoſuerit, ex auctoritate ampliſſimi ordinis in

inſu-

inſulam deportatur. Intereſt enim publicæ diſciplinæ opinionem uniuſcujuſque turpi carminis infamia vindicare.

XIV. Pſalterium, quod vulgo dicitur canticum, in alterius infamiam compoſitum, & publice cantatum, tam in eos, qui hoc cantaverint, quam in eos, qui compoſuerint, extra ordinem vindicatur: eo acrius, ſi perſonæ dignitas ab hac injuria defendenda ſit.

Extra ordinem puniuntur; qui cantica infamandi alterius cauſa componunt, vel cantant. Notandum eſt, quod pſalterium non pro organo, ſed pro cantico dicit.

XV. In eos auctores, qui famoſos libellos in contumeliam alterius propoſuerint, extra ordinem uſque ad relegationem inſulæ vindicatur.

Auctores famoſorum libellorum extra ordinem puniuntur, ita ut, & in inſulam relegari poſſint. Et generaliter omnis injuria nunc extra ordinem coercetur, *l. ult. ff. eod.*

XVI. Convitium judici ab appellatoribus fieri non oportet: alioquin infamia notantur.

Qui judici à quo appellat convitiatur, ob idque damnatur, infamis fit: eſt enim actio injuriarum famoſa. Extat hæc ſententia in *l. judici, ff. eod.* Eum vero, *inf. tit. 27.* principis arbitrin puniri ait: Ulpian *l. 8. ff. de appel.* oportere eum plecti.

XVII. Maledictum, itemque convitium publice factum ad injuriæ vindictam revocatur: quo facto condemnatus famoſus efficitur.

De maledicto, & convitio facto contra bonos mores famoſa eſt actio.

XVIII. Non tantum is, qui maledictum, aut convitium ingeſſerit famoſus efficitur, ſed & is cujus ope conſiliove factum eſſe dicitur.

Ex convitio non tantum eſt in eum actio qui fecit, ſed & in eum cujus opera, aut conſilio factum eſt, *l. item apud, §. ait prætor, ff. de injur.* & eſt utrinque famoſa. Quæ in editione Baſil. ſequitur ſententia, *Convitium, &c.* adulterina eſt.

XIX. Servus qui injuriam, aut contumeliam fecerit, ſi quidem atrocem, in metallum damnatur: ſi vero levem, flagellis cæſus ſub pœna vinculorum temporalium domino reſtituitur.

Si ſervus injuriam fecerit atrocem, in metallum damnatur: ſi levem, flagellis cæſus domino reſtituitur, *l. ſed ſi unius, §. cum ſervus, l. ult. ff. eod.* ita ne ad tempus habeatur in vinculis: quod futuræ libertati nocet. Hæc vero pœna frequens eſt in ſervis, ut flagellis cæſi ſub pœna vinculorum domino reſtituantur, ut *inf. tit. 18. & l. in ſervorum, l. capitalium, §. ſolent, l. ſi quis aliquid, §. qui ſe, ff. de pœn.*

TIT. V.

De Effectu ſententiarum, & finibus litium.

I. RES judicatæ videntur ab his, qui imperium poteſtatemque habent, vel qui ex auctoritate eorum inter partes dantur: itemque à magiſtratibus municipalibus uſque ad

A ſummam qua jus dicere poſſunt: itemque ab his, qui ab imperatore extra ordinem petuntur. Ex compromiſſo autem judex ſumptus rem judicatam non facit: ſed ſi pœna inter eos promiſſa ſit, pœna rei in judicium deductæ ex ſtipulatu peti poteſt.

Rem judicatam faciunt magiſtratus urbani, vel provinciales, & arbitri judiceſve ab eis dati. Item magiſtratus municipales, ſive Duumviri intra præfinitam ſummam: nec enim de omni ſumma pronuntiare poſſunt, *l. inter convenientes, ff. ad municip.* Item qui extra ordinem ab Imperatore dantur. Compromiſſarii non item: & ideo ex eorum ſententia rei judicatæ actio, vel exceptio non datur, *l. 1. C. de recept. arb. l. 2. ff. eod.* ſed pœnæ compromiſſæ petitio competit. B Lego autem in fine hujus ſententiæ ex veteribus libris, *pœna in judicium deducta*, ut ſit ſenſus, cum non ſtatur arbitrio, pœnam judicio peti per actionem ex ſtipulatu.

II. Confeſſi debitores pro judicatis habentur: ideoque ex die confeſſionis tempora ſolutioni præſtituta computantur.

Confeſſi pro judicatis habentur, eademque ad ſolvendum tempora judicatis, & confeſſis dantur, *l. 6. §. ult. ff. de confeſ. l. 21. de judic.* & hoc totum eſt ex XII. tab.

III. Confiteri quis in judicio non tantum ſua C voce, ſed & litteris, & quocumque modo poteſt. Convinci autem non niſi ſcriptura, aut teſtibus poteſt.

Ea confeſſio eſt pro judicio, quæ in judicio fit, vel in jure, quam Paulus ait, & voce, & litteris, & quovis alio judicio voluntatis fieri poſſe. Inficiationem autem convinci non poſſe, niſi inſtrumentis, aut teſtibus. Hæc enim ſunt duo potiſſimum probationum genera. Heliodorus lib. X. πᾶσα δίκη ϗ κρίσις δύο τὰς μεγίστας ἀποδείξεις οἶδε, τὰς ἐγγράφους πίστεις, ϗ τὰς ἐκ τῶν μαρτύρων βεβαιώσεις.

IV. Eorum, qui de debito confeſſi ſunt, pignora capi, & diſtrahi poſſunt.

D Ut judicati, ita & in judicio confeſſi bona capi ac diſtrahi ſolent, *l. debitoribus, ff. de re jud. l. ult. C. de excep. rei judic.*

* V. Confeſſionem ſuam reus in dubium revocare non poteſt.

VI. Ea quæ altera parte abſente decernuntur, vim rerum judicatarum non obtinent.

Res judicata tantum inter præſentes tenet, *l. de unoquoque, ff. de re jud. l. ea, quæ, C. quom. & quand. jud.* abſentis igitur condemnatio nullius momenti eſt, *l. 1. §. item cum ex edicto, ff. quæ ſent. ſin. ap. reſc.*

VII. Trinis litteris, vel edictis, aut uno pro tri- E bus dato, aut trina denunciatione conventus, niſi ad judicem à quo ſibi denunciatum eſt, aut cujus litteris, vel edictis conventus eſt, venerit, quaſi in contumacem dicta ſententia auctoritatem rerum judicatarum obtinet: quinimo nec appellari poteſt ab ea.

Contumax eſt, qui tribus edictis, aut uno peremptorio, tribus litteris, vel tribus denunciationibus evocatus præſentiam ſui facere contemnit, *l. contumacia, §. 1. ff. de re judic. l. conſentaneum, C. quom. & quand. jud.* Edicta publico loco affiguntur unde recte legi poſſunt, litteræ ad reum mittuntur, denunciationes

nes ſiunt per officia, & executores, *l. abſentem, §. adverſus, ff. de pœn. l. 2. l. tres, C. quom. & qu. jud.* At videntur non ſufficere tria edicta, vel denunciationes tres, *l. & tertium, ff. de jud.* ſed hoc totum in arbitrio eſt judicantium. Plerumque autem trinis edictis, aut denunciationibus contenti ſunt. In contumacem etiam abſentem dicta ſententia valet, nec appellatione reſcinditur, *l. & poſt, §. ult. ff. de jud. l. 1. C. quor. app. non rec.* & hoc eſt, quod Paulus ait, *quinimo nec appellari poteſt ab ea*: cujus dicti hæc, quæ ſequuntur, *Quotiens in contumacem fuerit judicatum, ab ea ſententia, quæ adverſus contumaces data eſt, neque appellari*, interpretatio ſunt potius, quam ſententia Pauli: & quod additur, *neque in duplum revocari poteſt*, ſumptum eſt ex proxima ſententia. Quamobrem id omne Pauli non eſſe
B arbitrati ſumus.

* VIII. Quoties in contumacem fuerit judicatum, ab ea ſententia, quæ adverſus contumaces data eſt, neque appellari, neque in dubium revocari poteſt.

IX. Res olim judicata poſt longum ſilentium in judicium deduci non poteſt, nec eo nomine in duplum revocari. Longum autem tempus exemplo longæ præſcriptionis, decennii inter præſentes, & inter abſentes vicennii computatur.

Puto hanc eſſe ſententiam Pauli, ut poſt longum ſilentium non poſſit institui actio judicati, vel is, qui
C rem judicatam inficiatur in duplum damnari: eſt enim alioquin in inficiatorem actio dupli, ut *ſup. lib. 1. tit. 19.* Quis alius poſſit eſſe hujus ſententiæ ſenſus non video. Sed & huic obſtat *l. 1. miles §. ult. ff. de re judic.* quæ judicati actionem perpetuam eſſe ait, videlicet, ſi perpetuam ita accipias, ut in vetuſtiſſimo jure æternam, & immortalem, & ut de hoc addubitem, facit hæc Alexandri conſtitutio ex Cod. Gregoriano, quam, quod nondum edita ſit, proponam.

IMP. ALEXANDER A. Cteſcenti.

Quæ in libello contuliſti, præſidi provinciæ allega, qui non ignorat eum, qui per contumaciam abſens condemnatur, nec appellationis auxilio uti, aut in duplum revocare poſſe. PP. XI. KAL. APRIL. ALBINO ET MAXIMO COSS. Et alia ſententia Pauli. *Confeſſionem*
D *ſuam reus in duplum revocare non poteſt.* Et alia, *Ab ea ſententia, quæ adverſus contumaces lata eſt neque appellari, neque in duplum revocari poteſt.* Vel in duplum, id eſt, oblata dupli æſtimatione, ni jure vicerit, ſicut venditor aliquando oblato duplo reſcindi venditionem deſiderat, *l. 6. C. de reſc. vend.*

Ait, *exemplo longæ præſcriptionis*, id eſt, exemplo adquiſitionis longi temporis, ut ſup. tit. 2.

X. In cauſa capitali abſens nemo damnatur, neque abſens per alium accuſare poteſt.

Abſens etiam contumax capitali judicio non damnatur, *l. abſentem, ff. de pœn.* ſed neque abſens accuſat per alium, *l. pen. ff. de pub. jud.*

E XI. Falſis inſtrumentis religione judicis circumducta, ſi jam dicta ſententia prius de crimine admiſſo conſtiterit, ejus cauſæ inſtauratio jure deposcitur.

Si ex falſis inſtrumentis res judicata ſit, falſo prius comprobato ex integro res in judicium veniet, *l. ult. C. ſi ex fal. inſtr. l. qui agnitis, ff. de except.*

* XII. Ratio calculi ſæpius ſe patitur ſupputari, atque ideo poteſt quocunque tempore retractari, ſi non longo tempore evaneſcat.

* XIII. De unoquoque [a] negotio præſentibus
A omnibus, quos cauſa contingit, judicari oportet. Aliter enim judicatum tantum inter præſentes tenet.

* XIV. Qui apud fiſcum cauſam defendere ſæpius conventi, neglexerint, rebus judicatis ſubjiciendi ſunt, quod ex eo apparet, ſi ſæpe conventi præſentiam ſuam facere noluerint.

[a] *Hæ 2. ſentent. 13. 14. extant in l. 47. ff. de re jud.*

* XV. Pupillus ſi non defendatur, in poſſeſſione creditoribus conſtitutis, minoribus ex his uſque ad pubertatem alimenta præſtanda ſunt.

* XVI. Ejus qui ab hoſtibus captus eſt, bona ve-
B nire non poſſunt, quandiu revertatur.

TIT. VI.

De Interdictis.

I. RETINENDAE poſſeſſionis gratia comparata ſunt interdicta, per quæ eam poſſeſſionem, quam jam habemus, retinere volumus, quale eſt, Uti poſſidetis de rebus ſoli, & Utrubi de re mobili. Et in priore quidem is potior eſt, qui redditi interdicti tempore, nec vi
C nec clam, nec precario ab adverſario poſſedit. In altero vero potior eſt, qui majore parte anni retrorſum numerati, nec vi, nec clam, nec precario poſſedit.

Duo ſunt retinendæ poſſeſſionis interdicta, Uti poſſidetis, & Utrubi. Uti poſſidetis eſt de rebus ſoli, Utrubi de rebus mobilibus. In illo vincit is, qui redditi interdicti tempore, nec vi, nec clam, nec precario ab adverſario poſſidet: In hoc, qui majore parte anni poſſedit: quo pertinet *l. majore, D. de verbor. ſignific.* Et hæc eſt vetus differentia. Hodie interdicto Uti poſſidetis, Utrubi exequatum eſt, *l. 1. ff. Utrubi, §. ſed interdicto quidem, de interd.*

D * II. Cujuſcunque fundi uſufructuarius prohibitus aut dejectus, de reſtitutione omnium rerum ſimul occupatarum agit. Sed & ſi medio tempore alio caſu interciderit uſusfructus, æque de perceptis antea fructibus utilis actio tribuitur.

* III. Si fundus cujus uſusfructus petitur, non à domino poſſideatur, actio redditur. Et ideo ſi de fundi proprietate inter duos quæſtio ſit, fructuarius nihilominus, & in poſſeſſione eſſe debet, ſatiſque ei à poſſeſſore cavendum eſt, quod non ſit prohibiturus frui eum, cui uſusfructus relictus eſt, quandiu de jure ſuo probet. Sed ſi ipſi uſufructuario quæſtio moveatur interim uſusfructus ejus offertur: ſed caveri de reſtituendo eo, quod ex his
E fructibus percepturus eſt, vel ſi ſatis non detur, ipſe frui permittitur.

IV. Ut interdictum, ita & actio proponitur, Ne quis via publica aliquem prohibeat. Cujus rei ſollicitudo ad viarum curatores pertinet, à quarum munitione nemo exceptus eſt. Si qui tamen in ea aliquid operis fecerit, quo commeantes impediantur, demolito opere condemnatur.

Ei qui via publica uti prohibetur, interdictum, & ex cauſa interdicti actio datur, *l. 1. §. 1. ff. ut in flum. pub. navig. lic. l. 2. §. ult. ff. ne quid in loc. publ.* Sed & hu-

A hujus rei (*) curâ mandata eſt Viocuris, ſive curatoribus viarum, à quarum munitione nemo excuſatur, niſi qui muneris publici vacationem impetravit, *l. cui muneris, ff. de mun. & honor.* Qui autem in via publica opus fecit, quo via deterior fiat, id per interdictum reſtituere, & demoliri cogitur, *l. 2. §. prætor, ff. ne quid in loc. pub.*

v. Non tantum ſi ipſe dominus poſſeſſione dejiciatur, Unde vi utile interdictum eſt, ſed & ſi familia ejus. Familiæ autem nomine etiam duo ſervi continentur.

Non quemadmodum retinendæ poſſeſſionis interdicta propoſita ſunt tam de mobili re, quam de immobili, ita & recuperandæ: Nam interdictum Unde vi, eſt B tantum de re immobili: nullum vero datur de re mobili. Et interdicto Unde vi locus eſt, ſive alium poſſeſſione dejeceris, ſive familia tua dejecerit; ut eſt in *l. 1. ff. und. vi.* Itaque hoc loco legendum credo, *dejiciat*, non *dejiciatur*. Familiæ appellatione etiam duos contineri Paulus ait: Ulpianus etiam unicum ſervum, *l. 1. §. familiæ, ff. unde vi:* & Cic. pro Cæcinna, quod tamen in interpretatione edicti, De vi bonorum raptorum, De turba, De incendio, ruina, naufragio Ulpianus non admiſit, *l. deteſtatio, ff. de verb. ſig.* quoniam hæc ita ſunt concepta, Si ſervus, vel familia feciſſe dicetur, in dominum judicium dabo: in ſervum & familiam judicium dabo, *l. 2. §. vi bonorum, l. 4. §. pen.* (Ubi legendum, *In ſervum item*, non *autem*) *ff. vi bon. rap. l. 1. in princ. ff. de inc. rui. nauf.* In interdicto C autem Unde vi, familiam tantum dixit, non ſervum, & familiam. Itaque ratio, & æquitas exigit, ut in uno etiam ſervo familiæ nomen valeat. Verum (**) ne quid omittatur, ideo & in interpretatione edicti de vi bonorum raptorum, quid ſit Deteſtatio Ulpianus explicat, quod vis ſit etiamſi quid contra deteſtationem fiat, *l. 1. §. ſed etſi contra, ff. quod vi, aut clam.* Quo poſito conſequens erat Deteſtatio, quid eſſet oſtendere.

vi. Vi dejicitur, non tantum, qui oppreſſu multitudinis, aut fuſtium, aut telorum, aut armorum metu terretur: ſed & is qui violentiæ opinione comparata poſſeſſione ceſſit, ſi tamen adverſarius eam ingreſſus ſit. D

Interdictum Unde vi competit, ſi oppreſſu, & vi multitudinis, id eſt, coactis hominibus, aut ſi armatis quis dejiciatur. Hæc enim ſunt verba interdicti, *Hominibus coactis armatiſve*, auctore M. Tullio. Addit Paulus huic etiam interdicto locum eſſe, ſi quis cum audiſſet armatos venire poſſeſſione ceſſerit, ſi tamen ea ab his fuerit occupata, *l. 3. §. ſi quis autem, ff. unde vi, & de vi arm.* Et hoc eſt, quod De vi hominibus armatis, aut de vi armata interdictum appellatur. Eſt & aliud interdictum quotidianum Unde vi, cui tunc locus eſt, cum quis ſine coactis armatiſve hominibus poſſeſſione dejectus eſt: de quo Ulpian. tractat in *l. 1. ff. und. vi.* De ſuperiore autem tractat in l. 3. *eod. tit.* E & ideo ſub tit. Unde vi, duo interdicta ſont: ſic enim ſcripſerat Paulus in *l. 2. §. pen. ff. de interd.* Hoc autem intereſt maxime inter hæc duo interdicta, quod interdictum quotidianum nulli competat, niſi ei, qui tunc cum dejiceretur, poſſidebat, *d. l. 1. §. interdictum autem:* eaque exceptio nominatim interdicto addi ſolet auctore M. Tullio: Interdictum autem de hominibus coactis armatiſve ſine ulla exceptione datur: ideoque & creditori datur in poſſeſſionem miſſo, & colono. Item interdictum quotidianum liberto in patronum, liberis in parentes non datur: interdictum De hominibus armatis datur, *d. l. 1. §. interdictum hoc.* Item in me interdictum quotidianum ei tantum datur, qui à me nec vi, nec clam, nec precario poſſidet, eodem Tullio teſte in Orat. pro Cæcin. & Paulo noſtro inf. & arg. *d. l. 1. §. qui à me.* Interdictum De vi armata, ei etiam datur, qui vi, aut clam, aut precario à me poſſidet, *l. ſed ſi vi, ff. eod. tit.* Ubi animadvertendum eſt Pomponium uti hac particula, *ſed*, cum ſcilicet, ante de vi quotidiana interdictum in me ei non dari oſtendiſſet, qui illis à me rationibus poſſideret. Interdictum quotidianum annuum eſt, *l. 1. ff. eod.* Interdictum de vi armata perpetuum, ut Cic. indicat lib. xv. Epiſt. in ea cujus initium eſt, *Puto te jam ſuppudere.* Quæ omnia ſumme notanda ſunt. Græci pro his interdictis habebant actionem ἐξούλης, ſic dictam auctore Libanio, quod ἐξίλλειν ſit, ἐξωθεῖν ϗ ἐξελαύνειν βίᾳ.

vii. De navi vi dejectus hoc interdicto experiri non poteſt, ſed utilis ei actio De rebus recuperandis, exemplo De vi bonorum raptorum datur. Idemque de eo dicendum eſt, qui carruca, aut equo, dejicitur, quibus non abductis injuriarum actio datur.

Ad eos pertinet interdictum Unde vi, qui de re ſoli dejiciuntur: ei autem, qui de re mobili dejicitur, actio Ubi bonorum raptorum datur, aut furti: nam & raptor fur eſt. Idemque eſt ſi quis de nave, aut vehiculo, aut equo dejiciatur, *l. 1. §. ſi quis de nave, ff. unde vi:* videlicet, ſi navis, aut vehiculum, aut equus abſtrahatur, & abducatur. Quod ſi non abducatur, dejecto injuriarum dumtaxat actio datur. Eſt hac de re lex quædam in legib. Langobard. *lib. 1. tit. 15.*

viii. Vi dejectus videtur, & qui in prædio vi retinetur, & qui in via territus eſt, ne ad fundum ſuum accederet.

Dejectus poſſeſſor videtur etiam is, qui in prædio vinctus retinetur, aut qui, cum de prædio exiſſet, revertens in itinere perterritus eſt, ne accederet, *l. 1. §. ſive autem, & §. pen. ff. unde vi, & vi arm.*

ix. Qui vi, aut clam, aut precario poſſidet, ab adverſario impune dejicitur.

Qui à me vi, aut clam, aut precario poſſidet, non habet interdictum Unde vi, ſi eum poſſeſſione dejecero. Sed ſi alius dejecerit, placet ei interdictum dari, *l. 1. §. qui à me, ff. unde vi.* Quod in interdicto de hominibus armatis non obtinere ſup. oſtendi: & verum eſt, niſi eum, qui à me vi armata poſſidet ex continenti dejecero, *l. 3. §. cum igitur, ff. eod.* Sed hanc differentiam Juſtinianus, aut neglexit, aut non intellexit.

x. Ex rebus vi poſſeſſis ſi aliquæ arſerint, vel ſervi deceſſerint, licet id ſine dolo ejus, qui dejecit factum ſit, æſtimatione tamen condemnandus eſt, qui ita voluit adipiſci rem juris alieni.

Earum etiam rerum nomine interdictum Unde vi datur, quæ is, qui de prædio dejectus eſt ibi tunc habuit, licet poſt dejectionem ſine dolo, aut culpa dejectoris interierint, *l. 1. §. denique ſcribit Julianus, l. pen. D. unde vi.* Quoniam ex dejectionis tempore in reſtituendo ſemper moram facere intelligitur.

* xi. Si de via, itinere, actu, aquæductu agatur hujuſmodi cautio præſtanda eſt, quandiu quis de jure ſuo doceat, non ſe impediturum agentem & aquam ducentem, & iter facientem. Quod ſi neget jus eſſe adverſario agendi aquæ ducendæ, cavere

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 52.*
(**) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 53.*

Digitized by Google

vere ſine præjudicio amittendæ ſervitutis debebit, donec quæſtio finietur non ſe uſurum.

* XII. Neque muri, neque portæ habitati ſine permiſſu Principis propter fortuita incendia poſſunt.

* XIII. Concedi ſolet, ut imagines, & ſtatuæ, quæ ornamenta reipublicæ ſunt futuræ, in publicum ponantur.

XIV. Si inter vicinos ex communi rivo aqua ducatur, induci prius debet ex his vicibus quibus à ſingulis duci conſuevit: ducenti autem vis fieri prohibetur. Alienam autem aquam uſurpanti nummaria pœna irrogatur. Cujus rei cura ad ſolicitudinem præſidis ſpectat.

Corruptiſſimus hic locus, ſumpta conjectura ex libris veteribus, in quibus legitur, *indici prius debet, & bis vicibus*, mihi reſtituendus videtur, *interdici prius debet, & his vicibus quibus à ſingulis duci conſuevit, ducenti vis fieri prohibetur*. Intelligit autem dari interdictum De aqua, quod ad retinendam veluti poſſeſſionem pertinet. Eſt autem ſimplex etiam inter rivales, ut interdictum De itinere actuque, niſi uterque ſuum eſſe uſum aquæ contendat, *l.1.§. ſi inter rivales, D. de aq. cott. & æſt.* Quod ſi quem appareat alienam aquam uſurpaſſe, ei Paulus ait nummariam pœnam irrogari, item hujus rei curam ad præſidem pertinere, ut *l. præſes, C. de ſervit. & aq.*

XV. Redditur interdicti actio; quæ proponitur ex eo, ut quis quod precario habet reſtituat: nam & civilis actio hujus rei ſicut commodati competit eo, vel maxime, quod ex beneficio ſuo unuſquiſque injuriam pati non debet.

Precarium revocatur interdicto De precario: Civilis autem actio eo nomine non competit, quia precarium donatio potius eſt, quam civile negotium, *l. interdictum, ff. de precar.* Immo quia aliquatenus ſimile eſt commodato, *l.1.ff.eod.* receptum eſt ex eo præſcriptis verbis dari: quam tamen, & ipſam ex bono, & æquo oriri, ne cui beneficium ſuum damnoſum ſit, quam ex negotio contracto dicimus, *l.2. ff. eod.*

XVI. Precario poſſidere videtur, non tantum qui per epiſtolam, vel quacumque alia ratione hoc ſibi concedi poſtulavit, ſed & is, qui nullo voluntatis indicio, patiente tamen domino, poſſedit.

Poſſidere precario videtur, & qui finito tempore precarii patiente domino poſſidet, licet ad hoc tempus non rogaverit, *l. in rebus, §. ult. ff. de precar.* Patientia igitur precarium redintegratur, non tamen initio patientia conſtituitur: ſed conſtituendo precario preces adhiberi oportet, aut verbis, aut ſcriptis, *l. precario, ff. eod.*

XVII. Heres ejus, qui precariam poſſeſſionem tenebat, ſi in ea manſerit, magis dicendum eſt clam videri poſſidere. Nullæ enim preces ejus videntur adhibitæ. Et ideo perſecutio ejus rei ſemper manebit, nec interdicto locus eſt.

Heres ejus, qui precario rogavit, tenetur interdicto ex perſona defuncti, *l. quæſitum, §. ult. ff. de precar. l.2. C. eod.* Ex ſua perſona non tenetur, quia morte finitum eſt precarium, *l. cum precario, §. ult. ff. eod. l. cum heres, ff. de diverſ. temp. præſcript.* Nec jam heres, qui in poſſeſſione eadem manet precario, ſed clam poſſidet: Igitur ex ſua perſona vindicatione convenitur, non interdicto precario. Papinian. ait in *d. l. cum heres*, precarium heredem ignorantem, precario ſcilicet de-

A functum poſſediſſe, non tenere, id eſt, precarium ad heredem ignorantem non tranſire. Idem tamen eſſe in ſciente compertum, & exploratum eſt. Verum ideo ait ignorantem, ut aſſertioni conveniens exemplum eſſet. Hoc enim poſuerat ignoratione heredis defuncti vitia non excludi. Item quia in uſucapionis quæſtione, de qua tractat, omnimodo ignorantiam, & bonam fidem exigimus.

XVIII. Arbor quæ in alienas ædes, vel in vicini agrum imminet, niſi à domino ſublucari non poteſt, iſque conveniendus eſt, ut eam ſublucet. Quod ſi conventus dominus id facere noluerit, à vicino luxuries ramorum compeſcatur. Idque qualiſcumque dominus facere non prohibetur.

B Exiſtimo legendum, *Arbor quæ in vicini agrum imminet*: Nam quæ in ædes imminet, collucatur, non ſublucatur. Et in hanc rem ceſſante domino comparata ſunt duo interdicta: unum, De ſublucandis arboribus; alterum, De collucandis: quæ proponuntur in tit. *De arbor. cæd.* Sublucare, eſt compeſcere luxuriem ramorum, quod uſque ad xv. pedes, ut fiat definitum eſt, à terra videlicet. Sublucare enim eſt, veluti ſubtus lucem mittere. Collucare quid ſit, dubitari poteſt: Vel enim eſt ſuperiores ramos lumini officientes ſuccidere, vel ipſam arborem ex ſtirpe penitus excindere: & hoc verius eſt, *l.1. §. ſi arbor, ff. de arb. cæd.* & ædibus, quibus arbor impendet utilius: Ad agros vero ſublucatio ſufficit. His verbis veteres in edictis C uſi ſunt: Novi adimere, & coercere dixerunt. Ait Paulus, *qualiſcumque dominus*, id eſt, ſive proprietarius, ſive fructuarius, *d.l.1. §. non ſolum*.

XIX. Adverſus eum, qui hominem liberum vinxerit, ſuppreſſerit, incluſerit, operamve ut id fieret dederit, tam interdictum, quam legis Fabiæ ſuper ea re actio redditur. Et interdicto quidem id agitur, ut exhibeatur is, qui detinetur: Lege autem Fabia, ut etiam pœna nummaria coerceatur.

Plagium eſt ſuppreſſio liberi hominis, aut ſervi: ſic dictum, auctore Suda, quod fiat πλαγίως, id eſt, δολίως: vel ut Iſidorus ait, ἀπὸ τοῦ πλαγίου. Coercetur autem D lege Fabia: cujus pœna nummaria primum fuit, tum metalli, *l. ult. ff. de leg. Fab.* deinde gravior, *l. ult. C. eod.* De libero exhibendo etiam interdictum datur, *l.3. ff. de lib. hom. exh.* de ſervo non item.

XX. Bene concordans matrimonium ſeparari à patre Divus Pius prohibuit: itemque à patrono libertum, à parentibus filium filiamque, niſi forte quæratur ubi utilius morari debeat.

Pertinet hæc ſententia ad interdictum De liberis exhibendis, & ducendis: quod ſoccro non dari placuit adverſus generum, ne contra, quam D. Pius conſtituit bene concordantia matrimonia jure patriæ poteſtatis diſſolvantur, *l. 1. §. ult. ff. de lib. exh.* Eſt enim hæc E ſeparatio dura, & acerba, *l. quæſitum, §. uxores, ff. de inſtr. vel inſtrum. leg.* qua ratione etiam à parentibus liberi non ſeparantur, niſi forſitan nupta ſit filia, & invita detineatur à patre: in eum enim genero dabitur interdictum De uxore exhibenda, & ducenda: ut probari poteſt ex *l. ſi invita, C. de nupt. l. 2. ff. de lib. exh.* & ex *l. ult. C. eod.* quæ ad Evodium maritum ſcripta eſt. Ac ſane præſtat ſeparari filiam à patre, quam nuptias concordantes diſſolvi. Sed & matri interdum adverſus patrem æquum eſt interdictum reddi De exhibendo filio, vel filia, ut puta ſi pater ſit everſor, diſſolutus, & nequam, *l.1. §. ſi vero mater, l.3. §. etiam D. de lib. exhib.* Cæteroquin liberos à patribus ſeparari non oportet, *l.3. §. is tamen, & §. ſi eum quis, D. de lib.*

bom. exhib. Similiter libertus à patrono non ſeparatur, maxime impubes, *d. l.3. §. proinde:* aut frater à fratre, *l. ult. C. com. utr. jud. l. plerumque, D. de ædil. edic.* aut alumnus ab educatore, ideoque nec in patronum, fratrem, vel educatorem, De libero homine exhibendo interdictum datur.

XXI. Omnibus bonis, quæ habet, quæque habiturus eſt, obligatis, nec concubina, nec filius naturalis, nec alumnus, nec ea, quæ in uſu quotidiano habet, obligantur: ideoque de his nec interdictum redditur.

Obligatione generali bonorum, quæ quis habet, habiturusve eſt, non continentur ea, quæ veriſimile eſt quemquam obligaturum ſpecialiter non fuiſſe: veluti concubina, filii naturales ex ea ſuſcepti, alumni, ſupellex, *l. obligatione, & ſeq. D. de pignor. l. 1. C. quæ res pign. oblig. poſſ.* Alumni pene liberorum loco ſunt: ideoque in generalem obligationem non cadunt. Item à nutritore, vel nutrice non ſeparantur, *l.3. §. proinde. D. de lib. hom. exhib.* & ex nomine educatoris ſunt, *l. Lucius. §. Lucius 1. D. de legat. lib. 2.* & à minore xx. annis manumitti poſſunt, *§. eadem, qui & quib. ex cau. man. non poſſ.* & dubitatur, an in eis locus ſit S.C. Silaniano, *l. 1. §. in eo autem, D. de S. C. Silania.* & an ad eorum hereditatem educator veniat, *l. nutritoribus, C. com. de ſucceſſ.* an ſit cum alumna connubium, *l. ſi quis, C. de nupt.* eique teſtamento imperfecto relicta conſervantur, *l. in teſtamento, D. de fid. lib.* & dati tutores confirmantur, *l. Neſen. D. excu. tut.* Veteres quoque matrem etiam nutricem dici volunt, auctore Nonio Marcello. Sed ad rem. Paulus ait, *ideoque de his nec interdictum redditur*. Intelligit Salvianum interdictum. Eſt autem Serviana, itemque Salvianum interdictum de rebus coloni pignori obligatis. Sed quemadmodum exemplo Servianæ inducta eſt quaſi Serviana, quæ & utilis Serviana, & abſolute Serviana, & pignoraticia, & hypothecaria dicitur, & de rebus quorumcumque debitorum datur, ita & interdictum quaſi Salvianum: & hoc probat *l. 1. C. de precar.* quæ de quovis debitore loquitur.

TIT. VII.

De Obligationibus.

I. OBLIGATIONUM firmandarum gratia ſtipulationes inductæ ſunt, quæ quadam verborum ſollemnitate concipiuntur: & appellatæ, quod per eas firmitas obligationum conſtringitur. Stipulum enim veteres firmum appellaverunt.

Stipulatio quid ſit lib. 2. t. 3. traditum eſt. Nunc Paulus ait, inventas eſſe ſtipulationes à juriſperitis, ut hoc vinculo ceteræ obligationes firmarentur. Et ex eo colligimus ſtipulationes non per ſe ſolas ſubſiſtere, ſed ex aliis obligationibus pendere, *l. 5. §. conventionales, ff. de verb. obl.* Addit, ſtipulationes ex eo appellatas, quod ſtipulum veteres firmum appellaverint, idemque Juſtinianus in Inſtitut. tradit. Iſidorus hunc locum citat lib. v. Dicta eſt, inquit, ſtipulatio, quod ſtipulum, juxta Paulum juridicum, firmum appellavere.

II. Verborum obligatio inter præſentes, non etiam inter abſentes contrahitur. Quod ſi ſcriptum fuerit inſtrumento promiſiſſe aliquem, perinde habetur atque ſi interrogatione præcedente reſponſum ſit.

A Stipulatio ſit inter præſentes, non inter abſentes, *§. item verb. de inut. ſtip.* Neque obſtat *l. ea quæ, ff. de don. int. vir. & ux.* in qua proponitur ſtipulatio facta per epiſtolam. Fuiſſe enim eam epiſtolam cautionis loco emiſſam inter præſentes intelligendum eſt ex *l. Titia, §. pen. ff. de verb. obl.* Et ideo cum inter præſentes in ea ſit ſcriptum promiſiſſe Titiam, omnia videntur ſollemniter acta: quod ex hoc loco Pauli Juſtinianus tradidit in *§. ſi ſcriptum, de verb. obl.*

* III. Si ſub una [a] ſignificatione diverſis nominibus ea res, quæ in ſtipulatum deducitur, appellatur, non infirmat obligationem ſi alter altero verbo utatur.

B * IV. Si qui viam ad fundum ſuum dari ſtipulatus fuerit, poſtea fundum, partemve ejus ante conſtitutam ſervitutem alienaverit, evaneſcit ſtipulatio.

[a] Hæ 2. ſent. 3. & 4. ext. in l. 136. D. de verb. obligat.

V. Fructuarius ſervus, ſi quid ex re fructuarii, aut ex operis ſuis adquirit, ad fructuarium pertinet. Quidquid autem aliunde, vel ex re proprietarii, adquirit, domino proprietatis adquirit.

Si quid ſervus in quo uſumfructum habeo, ex re mea ſtipuletur, mihi adquirit: ſed & ſi quid ex operis ſuis. Nam & operæ quodammodo ſunt ex re mea: quandoquidem operas mihi fructuarius ſervus edere

C debet, *l. qui bona, ff. de adq. rer. dom.* Quod extra duas iſtas cauſas ſtipulatur, proprietario adquirit, *l. adquiritur, ff. eod.*

VI. Cum facto promiſſoris res in ſtipulatum deducta intercidit, perinde agi ex ſtipulatu poteſt, ac ſi ea res extaret. Ideo promiſſor æſtimatione ejus punitur, maxime ſi in dolum quoque ejus concepta fuerit ſtipulatio.

Si Stichi promiſſor Stichum occiderit, perinde tenetur ex ſtipulatu, ac ſi Stichus extaret: & ideo pretium Stichi peti poteſt, *l. ſi ex legati, l. ſi ſervum, in princ. ff. de verb. obl.* Maxime, inquit, ſi in dolum quoque ejus concepta fuerit ſtipulatio: puta his verbis, Do-

D lum malum abeſſe abſuturumque eſſe. Sed tamen omiſſa hac clauſula idem erit juris. Sic vero, & in dolum conceptam actionem dicimus, in qua hoc additur, Quod dolo malo, *l. hujus, ff. quod fal. tut.* & in æquum, & bonum, in qua Quod æquius melius, vel Quod æquum videbitur, *l. eas, ff. de cap. min. l. pen. ff. de ſepul. viol.*

VII. [b] Non ſolum per noſmetipſos novamus, quod nobis debetur, ſed per eos etiam, per quos ſtipulari poſſumus: veluti per filiumfamilias, vel per ſervum jubendo, vel ratum habendo. Procurator quoque noſter ex juſſu noſtro receptum eſt, ut novare poſſit.

E [b] In al. eſt tit. 8.

In quibuſdam Codicibus hoc in initio hujus ſententiæ adſcriptum eſt, Novationes fieri quotiens cautio renovatur. Deinde ſequitur, novari obligationem non tantum per nos, ſed etiam per eos quos in poteſtate habemus, & per procuratores: videlicet ſi juſſu noſtro ſtipulentur, vel ſi ratum habuerimus, *l. ſi Stichum, §. ult. l. novare, l. ſi quis abſente, ff. de nova.* Et ita procurator domino priorem actionem aufert, novam cedere cogitur. Filiusfa. vel ſervus patri, vel domino etiam invitis, actiones adquirit ex regul. jur. non tamen eas invitis novant, *l. ſervus, l. filius, ff. de nov.* Sed ſi ſtipulentur novandi animo, adquirunt

actio-

actiones novas; hec tamen novatio fit: ideoque patris, vel domini juſſum, out ratihabitionem exigimus, ut fiat novatio per ſervum, aut filium.

TIT. VIII.

* *De Stipulationibus*.

Titulus de obligationibus, eſt de verborum obligationibus: ſpecialiter autem hic eſt de preæt. ſtipulationib. Atque ita in Pandectis tit. de verb. oblig. ſeparatur à tit. de præt. ſtip.

* In aliis tit. eſt de ſtip. prætoriis.

I. SUBSTITUTUS heres ab inſtituto, qui ſub condicione ſcriptus eſt, utiliter ſibi inſtitutum hac ſtipulatione cavere compellit, ne petita bonorum poſſeſſione res hereditarias deminuat. Hoc autem caſu ex die interpoſitæ ſtipulationis duplos fructus præſtare compellitur. Hujus enim præjudicium à ſuperiore differt, quod quæritur, an ea res, de qua agitur, major ſit centum ſeſtertiis: ideoque in longiorem diem concipitur.

Ex hoc loco pulchre explicabitur *l. inter omnes, ff. qui ſatiſd. cog. & l. Paulus notat, ff. de præt. ſtipulat.* Nemo eſt, qui neſciat heredi inſtituto ſub condicione, ea pendente, prætorem dare bonorum poſſeſſionem ſecundum tabul. quæ tamen, ſi poſtea deficiat condicio, ſine re conſtituitur. Nunc ſi inſtitutus ſub condicione ſubſtitutum habeat vulgari modo, & pendente condicinne bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas agnoſcat, Prætor jubere ſolet, ut inſtitutus ſubſtituto utiliter, id eſt, ſatiſdato caveat, nihil ſe deterius in hereditate facturum. Ait autem Ulpianus, id ex cauſa Prætorem jubere. Inter cæteras autem cauſas hæc una eſt, ſi locuples ſit hereditas, id eſt, ſi major ſit centum ſeſtertiis: quoniam amplior tunc eſt in hereditate graſſandi facultas. Prætor autem non vult beneficium interim datæ bonorum poſſeſſionis cuiquam eſſe damooſum. Quo fit ut etiam in diem longiorem concipiatur ſtipulatio, puta, in x. aut xx. annos, ut in ſpecie *l. 1. ff. de ripa munien. l. ſi finita, §. 1. ff. de dam. inf. l. pen. ff. de præt. ſtipul.* Nam & tot annis pendere condicio poteſt. Dicere poſſis ſubſtitutum antequam condicio ſubſtitutionis extiterit, calumnioſe videri cautionem exigere: quod removet Paulus in *l. Paulus notat*: *Nec*, inquit, *poteſt videri calumnioſe ſatis petere, quem alius antecedat*. Sic enim lego ex judicio Petri Fabri viri optimi, & doctiſſimi: neque hic error uno in loco eſt, ut in Commentario de uſucapionibus oſtendimus. Additur à Paulo hoc loco, ſi quid inſtitutus pendente condicione deminuerit, eum ex die interpoſitæ ſtipulationis duplos fructus præſtare: id enim cautione continebatur. Ait, *Subſtitutus heres ab inſtituto*, id eſt, pone inſtitutum. Ait, *Hujus enim præjudicium à ſuperiore differt*, quidam codices habent, *defert*. Locus videtur eſſe depravatus, niſi hæc referas ad aliud quoddam ſtipulationis genus, de quo Paulns ſupra ſcripſerat, Deſiderantur enim in his libris innumeræ ſententiæ, quæ partim ſunt ab Alarico neglectæ, partim à Juſtiniano in Pandectas tranſlatæ.

II. Ex die accepti judicii dupli fructus computantur. Et tam dantes, quam accipientes, heredes quoque eorum, procuratores, cognitorumque perſonæ, itemque ſponſores eadem ſtipulatione comprehenduntur, eorum quoque quorum nomine promittitur.

Poſſeſſor rei alienæ, ſi condemnatus ſit, ex die litis conteſtatæ duplos fructus reddit, *l. 1. C. Th. de fruct. & lit. exp. l. 1. C. Th. de uſur. rei judic.* Ambroſius epiſt. xxiv. *Cum*, inquit, *adverterem etiam gravi condicione illum ſi viciſſet, acturum de duplis fructibus, & de ſumptibus annoſæ litis*. Sed hoc Juſtinianus non prnbavit, quia nec in libros ſuos retulit. Multa enim tacite abrogat, ut Cognitores, Crucem, & hanc de duplis fructibus actionem: vel potius, quod jam in deſuetudinem abiiſſent, ea in ſuis legibus reſidere non patitur. Solebat autem, ut Paulus ſignificat, & de ea re cautio juſſu Prætoris interponi, quæ & reum, & actorem, & heredes, procuratores, cognitores, fidejuſſores eorum comprehendebat.

III. Quotiens judicatum ſolvi ſtipulatione ſatiſdatur, omiſſa ejus actio rei judicatæ perſecutionem non excludit.

Is, qui ſtipulatus eſt judicatum ſolvi, eligere debet utrum malit agere ex ſtipulatu, an judicati. Duas enim actiones habet, quibus tamen intra tempora judicatis data experiri non poteſt, *l. 1. ff. jud. ſol. l. intra, D. de re jud. l. ſi Stichum, §. idem Celſus, de novat.*

IV. Emancipati liberi præteriti, ſi velint, ſe miſcere paternæ hereditati, & cum his, qui in poteſtate remanſerint, communis patris dividere hereditatem, antequam bonorum poſſeſſionem petant, de conferendo cavere eum ſatiſdatione debebunt. Quod ſi ſatiſdare non poſſunt, ſtatim ex fide bonorum confuſionem excepto peculio caſtrenſi facere cogendi ſunt.

Emancipati præteriti petentes bonotum poſſeſſionem contra tabulas conferunt ſuis bona propria, exceptis caſtrenſibus, vel quaſi caſtrenſibos, *l. 1. §. nec caſtrenſe, ff. de collat.* Collatio autem fit cautione ex edicto prætnris, *l. 1. §. jubet, ff. eod. l. filium, §. videamus, ff. de bonor. poſſ. contra tabul.* poſt petitam bonorum poſſeſſionem contra tabulas, *l. 3. in princ. ff. de collat. l. ſi filius, ff. de cond. cau. dat.* Immo ante petitam bonorum poſſeſſionem, ut Paulus ait: quod fit præfeſtinante emancipato, ut in ſpecie *l. 3. §. emancipatus præteritus, ff. de collat.* non aliter. At ſi per inopiam non poſſit cavere, collationem re ipſa facere cogitur, aut in ſuns oblata cautione portionis emancipati poſſeſſio transfertur, aut neutro cavente, curator portioni datur, *l. 1. §. jubet, §. ſi frater, ff. de collat.* Et hæc de hac Pauli ſententia ſufficiant.

TIT. IX.

De contrahenda auctoritate.

Perſequitur ſub hoc titulo Paulus tractatum prætoriarum ſtipulationum, & proponit ſtipulationem Damni infecti, eique conjunctam quæſtionem, de communi pariete: ideoque à ſuperioribus hæc non erant dividenda. Sed & quid his verbis, *de contrahenda auctoritate*, ſignificetur non intelligo, niſi quis dicat venditorem, qui contractus ſui auctoritatem defugere non poteſt, auctoritatem contrahere, quod ſit auctoritatis obligatus ex ſtipulatione duplæ: de qua in integro Sententiarum libro, quod Prætoria eſſet, Paulum hoc loco nonnihil ſcripſiſſe divinare liceat. Sed demus hoc, item concedamus hanc diviſionem tolerari poſſe: inſcienter ſaltem hoc negari non poteſt feciſſe Alaricum, ſive Anianum, qui illis, quæ de ſtipulatione auctoritatis Paulus ſcripſerat, prætermiſſis, hunc nihilominus titulum retinuerit. Legi in quibuſdam ſcriptis, *de contrahenda hereditate*, quod etiam

vitioſum eſt. Equidem malim, aut eum titulum omnino circumſcribere, aut legere, *de communi pariete*. Potuit hic tamen gravis error hunc locum occupare, ut & *lib.* 2. *tit.* 30. in quo perperam in omnibus codicibus cum excuſis, tum ſcriptis legitur *de oratione D. Severi*, cum ſit legendum, *de rationibus diſtrahendis*. Sunt errores in omnibus libris portentoſi, ſunt, qui ex antiquo inſederunt penitus, ſunt qui ab ipſis auctoribus, fallente manu, uti fit, commiſſi, nec correcti ſunt, quos niſi vir exercitatus, & in conjecturis ſagaciſſimus numquam cernat, aut ſi ſubeſſe præſentiſcat, vix umquam recte queat emendare. Itaque non cuivis ad hoc ſtudii genus temere accedendum eſt.

I. OB metum impendentis damni vicinus vicino ſatiſdare debet, additis ſponſoribus ſuper eo, quod damni acciderit.

B Propter metum ruinæ vicinus vicino cavet, vel ſatiſdat damni infecti, atque etiam propter vitium communis parietis, *l.* 1. *in hanc*, *§.* 1. *l. inter quos*, *ff. de damn. inſec.*

§. 1. De communi pariete utilitatis cauſa hoc cœpit obſervari, ut ædificet quidem cui ædificare intereſt: Cogatur vero ſocius portionis ſuæ impenſas agnoſcere.

Ipſo jure non poteſt ſocius, invito, vel ignorante ſocio, communem parietem demoliri, & reficere, *l. parietem*, *D. de ſerv. urb. præd.* Utilitatis tamen cauſa, cui jura cedere debent, receptum eſt, ut poſſit is, cujus maxime intereſt, & impenſas, pro ſocio, aut communi dividundo, judicio pro parte conſequi, *l. ſi ædibus*, *ff. de dam. inf.* Atque ita propter utilitatis cauſam, ſtrictam juris rationem inſuperhabemus, ut ait *l. ſunt perſonæ*, *ff. de relig. & ſump. fun.* Et hodie non erit ob vitium parietis communis neceſſaria ſtipulatio damni infecti.

TIT. X.

De donationibus.

I. SPECIES extra dotem à matre in honorem nuptiarum, præſente filia genero traditæ, donationem perfeciſſe videntur.

Si mater præſente filia, genero extra dotem ſpecies quaſdam in honorem nuptiarum tradiderit, eas filiæ donaſſe videtur, *l. donationes*, *§. ſpecies*, *D. de donat.* Et ideo filiæ, ſoluto matrimonio, adverſus maritum datur earum rerum nomine condictio ſine cauſa, vel actio depoſiti, vel mandati, vel negotiorum geſtorum, vel ad exhibendum, vel rerum amotarum.

II. Probatio traditæ, vel non traditæ poſſeſſionis, non tam in jure, quam in facto conſiſtit: ideoque ſufficit ad probationem ſi rem corporaliter teneant.

Si quis rem corporaliter teneat, cum ei donatur, hoc ſufficit ad traditam poſſeſſionem. Traditio enim ſive poſſeſſio facti potius eſt, quam juris, *l. quædam*, *D. de rei vind.*

III. Pater ſi filiofamilias aliquid donaverit, & in ea voluntate perſeverans deceſſerit, morte patris donatio convaleſcit.

Donatio à patre in filiumfamilias collata ſola patris morte non confirmatur, *l.* 1. *§.* 1. *D. pro don.* *l.* 2.

A *§. ult. D. pro her.* ſed ſi patris extremo judicio fuerit confirmata, morte patris conſtat donationem convaleſcere, *l. pen. D. de col. dot.* *l.* 2. *C. Greg. famil. erciſc.* Scripſimus hac de re ad *l.* 2. *D. pro her.*

IV. Cum unius rei in duos donatio confertur; potior eſt ille cui res tradita eſt. Nec intereſt poſterior quis an prior acceperit, & exceptæ necne perſonæ ſint.

Cum diverſis temporibus à domino eadem res duobus donator, potior eſt is, cui priori poſſeſſio tradita ſit, etiamſi alter ſit ex perſonis exceptis, puta ex parentibus, vel liberis, vel etiamſi in alterum prius fuerit donatio collata, *l. quotiens*, *C. de rei vind.* *l. pen.* *C. Greg. eod. tit.* Hoc tantum in donationibus exceptis perſonis datum eſt, ut ſufficiat quibuſcumque verbis expreſſa voluntas, ſup. tit. 1. libro IV. exceptis lege Cincia, ut *l.* 3. *C. Th. de don.*

V. Invitus donator de evictione rei donatæ promittere non cogitur, nec eo nomine ſi promiſerit oneratur: quia lucrativæ rei poſſeſſor ab evictionis actione ipſa juris ratione depellitur.

Donator de evictione non tenetur: nec enim æquum eſt, ut ex liberalitate ſua damnum ferat, *l. Ariſto*, *§. ult. D. de donat.* Et hoc verum eſt, ut Paulus ait, etiamſi eo nomine promiſerit. Promittendi verbo alias ſtipulatio ſignificatur, alias pactum, *l. juriſgentium*, C *§. quod fere*, *D. de pact.* Modo pactum: Nam ſi ſtipulanti donator promiſerit, tenetur, *l.* 2. *C. de evict.*

* VI. Si pater emancipati filii nomine donationis animo pecuniam fœneravit, eamque filius ſtipulatus: & ipſo jure perfectam donationem ambigi non poteſt.

VII. Ei qui aliquem à latrunculis, vel hoſtibus eripuit, in infinitum donare non prohibemur: ſi tamen donatio non merces eximii laboris appellanda eſt: quia contemplationem ſalutis certo modo æſtimari non placuit.

Non licet in infinitum donare: eſt enim donationis lege conſtitutus certus modus, certumque pondus, D ut Theodoſius ait in *Novel. de Theodoſiani Codicis auctoritate*. *Cum liquido*, inquit, *pateat, quo pondere donatio deferatur*. Et is quidem modus, ut ex Juſtiniano didicimus, fuit olim CC. aureorum, tum CCC. deinde D. *l. ſancimus*, *l. pen.* *§. ult. C. de donat.* At ei, qui me à latrunculis, vel hoſtibus eripuit, in infinitum donare poſſum: quia conſervandæ ſalutis mercedem præſtare videor: quæ res certo modo taxanda non eſt. Tribonianus hanc Pauli ſententiam, quibuſdam verbis neſcio qua ratione immutatis, retulit in *l. pen.* *§. ult. de donat.* quæ tamen eundem ſenſum referunt, ut ſcilicet hæc donatio non revocetur quaſi immodica, & ita quoque Græci interpretantur lib. XLVII. *Βασιλικῶν* tit. 3. Sed cum Florentinæ in eo *§.* legatur, *hæc donatio irrevocabilis eſt*, *non merces laboris eximii appel-* E *landa eſt*, deeſſe quædam videntur, quæ ex hoc loco nos recte ita reſtituemus, *Hæc donatio irrevocabilis eſt, ſi tamen donatio non merces laboris eximii appellanda eſt.* Sic fere Cic. pro Cluentio: *Si hæc*, inquit, *ſolutio legatorum non merces abortionis appellanda eſt.*

TIT. XI.

De Jure fiſci, & populi.

Eadem eſt inſcriptio l. 1. ff. de bon. dam. Lampridius in Alex. *Leges de jure populi, & fiſci moderatas, & infinitas ſanxit.*

I. Ejus

Digitized by Google

I. EJUS bona, qui ſibi ob aliquod admiſſum flagitium mortem conſcivit, fiſco vindicantur. Quod ſi tædio vitæ, aut pudore æris alieni, vel valetudinis alicujus impatientia hoc admiſit, non inquietabuntur, ſed ordinariæ ſucceſſioni relinquentur.

Rei poſtulati capitalis criminis, vel in crimine capitali deprehenſi, ſi metu criminis ſe interficiant, heredem ordinarium non habent, nec eis funus ducitur, nec lugeri ſolent. Nam pro confeſſis habentur ex conſtitutionibus, atque ideo illorum bona coguntur in fiſcum. Quod tamen Reip. temporibus non obtinuiſſe exemplum C. Licinii à Valerio relatum, lib. IX. cap. 12. indicat. Diverſum eſt ſi, aut tædio vitæ, aut pudore æris alieni, aut doloris alicujus impatientia, aut furore interimant ſe. Hi namque heredem ordinarium habent, *& eorum*, ut Corn. Tacitus ait lib. v. *humantur corpora, manent teſtamenta*. Extat autem hæc Pauli ſententia in *l. in fraudem*, *§. ejus bona*, *D. de jur. fiſc.* quæ ex aliorum Juriſconſultorum auctoritatibus quamplurimis confirmari, & dilatari poteſt.

* II. In fraudem [a] fiſci non ſolum per donationem, ſed quocunque modo res alienatæ revocantur. Idemque juris eſt, & ſi non quæratur: æque enim in omnibus fraus punitur.

[a] Hæ ſent. extant in l. 45. D. de jure fiſci, uſque ad 17. ſent.

* III. Bona eorum, qui in cuſtodia, vel in vinculis, vel compedibus deceſſerunt, heredibus eorum non auferuntur, ſive teſtato, ſive inteſtato deceſſerunt.

* IV. Ejus bona, qui ſibi mortem conſcivit, non ante ad fiſcum coguntur, quam prius conſtiterit, cujus criminis gratia manus ſibi intulerit.

* V. Ejus bona, qui ſibi ob aliquod admiſſum flagitium mortem conſcivit, & manus intulit, fiſco vindicantur: quod ſi id tædio vitæ, aut pudore æris alieni, vel valetudinis alicujus impatientia admiſit, non inquietabuntur, ſed ſuæ ſucceſſioni relinquuntur.

* VI. A debitore fiſci in fraudem datas libertates retrahi placuit. Sane ipſum ita ab alio emere mancipium, ut manumittat, non eſt prohibitum. Ergo tunc & libertatem præſtare poſſit.

* VII. Ex his bonis, quæ ad fiſcum delata ſunt, inſtrumenta, vel chirographa, acta etiam ad jus privatorum pertinentia, reſtitui poſtulantibus convenit.

* VIII. Neque inſtrumenta, neque acta à quoquam adverſus fiſcum edi oportet. Ipſe autem fiſcus actorum ſuorum exempla hac conditione edit, ut (ne) is cui deſcribendi ſit poteſtas, adverſus ſe, vel rempublicam his actis utatur. De quo cavere compellitur, ut ſi uſus is contra interdictum fuerit, cauſa cadat.

* IX. Quotiens apud fiſcum agitur, actorum poteſtas poſtulanda eſt, ut merito iis uti liceat, eaque manu commentarienſis adnotanda ſunt. Quod ſi ea aliter proferuntur, is qui ita protulerit, cauſa cadit.

* X. Quotiens iterum apud fiſcum eadem cauſa tractatur, priorum actorum, quorum uſus non fuerat poſtulatus, ex officio recitatio jure poſcetur.

* XI. Qui pro alio à fiſco conventus debitum exſolvit, non inique poſtulat perſecutionem bono-
A rum ejus pro quo ſolvit. In quo etiam adjuvari per officium ſolet.

* XII. Fiſcalibus debitoribus petentibus ad comparandam pecuniam dilationem, negari non placuit. Cujus rei æſtimatio ita arbitrio judicantis conceditur, ut in majoribus ſummis non plus quam tres menſes, & in minoribus vero non plus quam duo prorogentur. Prolixioris autem temporis ſpatium ab Imperatore poſtulandum eſt.

* XIII. Si principalis rei bona ad fiſcum devoluta ſint, fidejuſſores liberantur: niſi forte minus idonei ſint, & in reliquum non exſolutæ quantitatis acceſſerint.

B * XIV. Si plus ſervatum eſt ex bonis debitoris à fiſco diſtractis, jure ac merito reſtitui poſtulatur.

* XV. Conductor ex fundo fiſcali nihil transferre poteſt, nec cupreſſi materiam vendere, vel olivæ, non ſubſtitutis aliis, cæteraſque arbores pomiſeras cædere. Et facta ejus rei æſtimatione in quadruplum convenitur.

* XVI. Minoribus vigintiquinque annis neque fundus neque vectigalia locanda ſunt: ne adverſus ea beneficio ætatis utantur.

* XVII. Portiones [a] quoque eorum fiſco vindicantur, qui mortem libertorum ſuſpecto decedentium non defenderunt: omnes enim heredes, vel
C eos qui loco heredis ſunt, officioſe agere circa defuncti vindictam convenit.

[a] Ex l. 21. ff. de his, quæ ut indign.

XVIII. Ei etiam velut indigno aufertur hereditas, qui adfinem vel cognatum, cui ipſe ab inteſtato ſucceſſurus erat, teſtamentum facere prohibuit, aut ne jure ſubſiſteret, operam dedit.

Legitimus heres, qui ne teſtamentum fieret, vel ne jure ſubſiſteret impedimento fuit, velut indignus removetur ab hereditate, eaque in fiſcum redigitur, *l. 2. C. ſi quis aliq. teſt. prob. l. 1. D. eod.* Quod ait *adfinem*, ſtare non poteſt: adfinitatis enim jure nulla
D eſt ab inteſtato ſucceſſio. Itaque expungenda ſunt illa verba, *adfinem vel*.

XIX. Si pater vel dominus id teſtamentum quo filius ejus, vel ſervus heredes inſtituti ſunt, aut legatum acceperunt, falſum redarguant, nec obtineant, fiſco locus eſt.

Non tantum ſi heres, aut legatarius falſum accuſaverit, caduca fit hereditas, caducum legatum, ſed & ſi pater heredis, aut dominus, ad quem emolumentum perventurum eſt, *l. poſt legatum, §. ſi pater, ff. de iis quæ ut indig.*

XX. Ætati ejus, qui accuſat teſtamentum, ſi non
E obtineat, ſuccurri ſolet in id, quod ita amiſit, maxime ſi tutoris, aut curatoris conſilio actio inſtituta ſit.

Licet regulariter alieno nomine accuſare non liceat, pupilli tamen jure, & nomine tutor, aut curator adoleſcentis nomine extra calumniæ pœnam accuſationem inſtituere poteſt. Id enim non ſua ſimultate, aut malitia, ſed ex officio facit, plerumque cogente pupilli matre, vel libertis paternis, *l. tutorem, ff. de his quæ ut indig. l. Polla, C. eod.* Atque adeo ſic accuſat pupillus verius quam tutor. Quo fit, ut nomine pupilli falſum teſtamentum accuſante tutore hereditatem, aut legata pupillus amittat. Conſervantur tamen inter-

dum,

dum, maximè ſi tutor falſum dixerit nomine pupilli, ſua ſponte non coactus, *l. poſt legatum*, *§. ætati*, *ff. de his quæ ut indig.* Et ita hæc Pauli ſententia accipienda eſt. Pertinet ad hanc quæſtionem *l. 2. C. qui acc. non poſ.* in qua non dubito quin legendum ſit, *pupilli nomine*, non, ut vulgo, *proprio nomine*. Ait enim, *quum*, id eſt, quia non licet alieno nomine accuſare, non ideo pupilli nomine tutorem prohiberi accuſare.

xxi. In ea provincia ex qua quis originem ducit, officium fiſcale adminiſtrare prohibetur, ne aut gratioſus, aut calumnioſus apud ſuos eſſe videatur.

Non poteſt quis in ea provincia ex qua ortus eſt, procuratoris, aut advocati fiſci officio fungi: Multo B minus, aut provinciæ ſuæ præſes exiſtere, ut cavetur Anaſtaſii conſtitutione Græca, quæ in libris excuſis deeſt ſub titulo, *de officio rector. provinc. l. ult. C. de crim. ſacr.* aut præſidi in ſua provincia aſſidere poteſt, ut colligitur ex *l. 3. D. de offic. aſſeſ.* Ne, inquit, Paulus, *aut gratioſus, aut calumnioſus apud ſuos eſſe videatur*.

xxii. Quotiens ſine auctoritate judicati officiales alicujus bona occupant, vel deſcribunt, vel ſub obſervatione eſſe faciunt, adito procuratore injuria ſubmovetur, & rei hujus auctores ad præfectos prætorio puniendi mittuntur.

Cæſariani ſive Catholiciani, qui ſine auctoritate C judicati bona occupant, deſcribunt, vel obſignant, ad præfectos prætorio, quorum ſcilicet officiis adhærent, puniendi remittuntur. Quod autem ita geſtum eſt, adito procuratore Cæſaris emendatur. Etiam illud additur in *l. prohibitum*, *C. de jur. fiſci*, eos quorum intereſt Cæſarianis reſiſtere, eorumque conatus prohibere poſſe.

xxiii. Litem in perniciem privatorum fiſco donari non oportet, nec ab eo donatum ſuſcipi.

Invidioſum eſt litem, quam cum alio habemus, fiſco donare, *l. res*, *§. lites*, *ff. de jur. fiſc. l. 2. C. ne fiſc. vel reſp.*

xxiv. Imperatorem litis cauſa heredem inſtitui D invidioſum eſt: nec enim calumniandi facultatem ex principali majeſtate capi oportet.

Æque invidioſum eſt litis perplexæ cauſa principem heredem inſtituere. Extat hæc Pauli ſententia in *l. pen. ff. de hered. inſtit.*

xxv. Ex nuda pollicitatione nulla actio naſcitur: ideoque ejus bona, qui heredem Imperatorem facturum eſſe jactaverat, à fiſco occupari non poſſunt.

Nuda pollicitatio actionem non parit: Non igitur ideo, quod ſe Imperatorem facturum heredem aliquis pollicitus ſit, fiſco jus vindicandæ hereditatis compe- E tit. Extat in *l. ult. ff. de teſtam.*

* xxvi. Ex [b] imperfecto teſtamento legata, vel fideicommiſſa Imperatorem vindicare, inverecundum eſt. Decet enim tantæ majeſtati eas ſervare leges, quibus ipſe ſolutus eſſe videtur.

b Ex l. 23. ff. de leg. 3.

* xxvii. Quod ſi ea bona, ex quibus Imperator heres inſtitutus eſt, ſolvendo non ſint: re perſpecta conſulitur Imperator. Heredis enim inſtituti

A in adeundis, vel repudiandis hujuſmodi hereditatibus voluntas exploranda eſt.

xxviii. Privilegium fiſci eſt, inter omnes creditores primum locum tenere.

Fiſcus præfertur omnibus creditoribus chirographariis, etiam antiquioribus, aut privilegiariis in actione in perſonam rei perſecutoria. Poſtponitur omnibus in actione in perſonam pœnali. In actione hypothecaria præfertur fiſco, qui prior eſt tempore, poſtponitur autem poſterior, *l. quod quis*, *D. de bon. auc. jud. poſſ. l. in ſumma*, *D. de jur. fiſc. l. ſi pignus*, *D. qui pot. in pign. hab.*

xxix. Quicumque à fiſco convenitur, non ex B indice, vel exemplo alicujus ſcripturæ, ſed ex authentico conveniendus eſt: ita ſi contractus fides poſſit oſtendi. Cæterum calumnioſam ſcripturam vim juſtæ petitionis in judicio obtinere non convenit.

Fiſci debitores non ex indice, vel exemplo, ſed ex authentico conveniendi ſunt. Item neceſſarium eſt, ut de fide inſtrumenti conſtet. Refertur hæc ſententia à Juſtiniano in *l. 2. de fid. inſtr.*

xxx. Ejus bona, qui falſam monetam percuſſiſſe dicitur, fiſco vindicantur. Quod ſi ſervi ignorante domino id feciſſe dicantur, ipſi quidem ſum- C mo ſupplicio afficiuntur, domino tamen nihil aufertur, quia pejorem domini cauſam ſervi facere, niſi forte ſcierit, omnino non poſſunt.

Rei falſæ monetæ, aut deportantur ademptis omnibus bonis, ſi liberi ſunt, aut pro modo delicti gravius coercentur: ſervi ſummo ſupplicio afficiuntur, ſive ignorante, ſive ſciente domino id admiſerint. Ignorans tamen dominus ex hoc ſervi facto non punitur. Sed nihil eſt pœnarum modo incertius: alias enim ordine, alias extra ordinem indicuntur: & rurſus extra ordinem varie. Statuitur huic delicto ſine diſtinctione capitis pœna in *l. 1. C. de fal. mon.* & ignis in *l. 2.* Itaque pœnarum certa definitio non eſt, nec durat hodie pœna legum. Tandem enim, & probari, & D puniri crimina extra ordinem cœperunt, *l. lex*, *§. ult. D. ad l. Jul. rep. l. ult. D. ad l. Fab. l. 3. §. pen. D. ad l. Corn. de fic.* cum initio probandorum tantum non etiam puniendorum criminum ordo in uſu eſſe deſiiſſet, *l. ordo*, *D. de publ. judic.*

* xxxi. Locatio vectigalium [c]; quæ calor licitantis ultra modum ſolitæ conductionis inflavit, ita demum admittenda eſt, ſi fidejuſſores idoneos, & cautionem is, qui licitatione vicerit, offerre paratus ſit.

c Hæ ſeq. Senten. uſque ad 37. extant in l. 9. ff. de publ. & vectig.

E * xxxii. Ad conducendum vectigal invitus nemo compellitur. Et ideo impleto tempore conductionis elocanda ſunt.

* xxxiii. Reliquatores vectigalium ad iterandam conductionem antequam ſuperiori conductioni ſatisfaciant, admittendi non ſunt.

* xxxiv. Debitores fiſci, itemque reipublicæ, vectigalia conducere prohibentur, ne ex alia cauſa eorum debita onerentur: niſi forte tales fidejuſſores obtulerint, qui debitis eorum ſatisfacere parati ſint.

* xxxv. Socii vectigalium ſi ſeparatim partes

admi-

adminiſtrent, alter ab altero minus idoneo in ſe portionem transferre jure deſiderat. A

* xxxvi. Quod illicite, publice, privatimque exactum eſt, cum altero tanto paſſis injuriam exſolvitur. Per vim vero extortum cum pœna tripli reſtituitur. Amplius extra ordinem plectuntur. Alterum enim utilitas privatorum, alterum vigor publicæ diſciplinæ poſtulat.

* xxxvii. Earum rerum vectigal, quarum nunquam præſtitum eſt, præſtari non poteſt. Quod ſi præſtari conſuetum indiligentia publicani omiſerat, alius exercere non prohibetur.

* xxxviii. Res exercitui paratas præſtationi vectigalium ſubjici non placuit. B

* xxxix. Fiſcus ab omnium vectigalium præſtationibus immunis eſt. Mercatores autem, qui de fundis fiſcalibus mercari conſueverint, nullam immunitatem ſolvendi publici vectigalis uſurpare poſſunt.

* xl. Cotem [d] ferro ſubigendo neceſſariam hoſtibus quoque venundari, ut ferrum, & frumentum, & ſales, non ſine periculo capitis licet.

d Hæ Sent. uſque ad 46. ſump. ſunt ex l. 11. ff. de public.

* xli. Agri publici, qui in perpetuum locantur, à curatore ſine auctoritate principali revocari non poſſunt. C

* xlii. Dominus navis, ſi illicite aliquid in nave, vel ipſe, vel vectores impoſuerint, navis quoque fiſco vindicatur. Quod ſi abſente domino id à magiſtro, vel gubernatore, aut prorera, nautave aliquo id factum ſit: ipſi quidem capite puniuntur commiſſis mercibus, navis autem domino reſtituitur.

* xliii. Illicitarum mercium perſecutio heredem quoque adficit.

* xliv. Eam rem, quæ commiſſo vindicata eſt, dominus emere non prohibetur, vel per ſe, vel per alios quibus hoc mandaverit.

* xlv. Qui maximos fructus ex redemptione vectigalium conſequuntur, ſi poſtea tanto locari non poſſunt, ipſi ea prioribus penſionibus ſuſcipere compelluntur. D

xlvi. [e] Omnes omnino deferre alterum, & cauſam pecuniariam fiſco nuntiare prohibentur. Nec refert mares iſtud, an fœminæ faciant, ſervi, an ingenui, an libertini, an ſuos, an extraneos deferant. Omni enim modo puniuntur.

e In aliis eſt tit. de delatoribus.

Hæc ſententia omnino tollit eos; qui occulte cauſam pecuniariam fiſco deferunt, nec probant: & ſi qui extiterint puniendos eſſe cenſet: & merito: Nihil enim eſt in Republ. iis delatoribus pernicioſius, *l. 4. Cod. de delator.* Syneſ. eos in epiſtolis κοινοὺς ἀλάστορας τῆς χώρας. Impp. maximum humanæ vitæ malum in *l. 1. & 10. Cod. Theod. de petitio. & ultro dat. appellant.* Atque ideo turpe eſt delatoris nomen, & injuriarum tenetur, qui alium delatorem appellat, *l. 3. Cod. de injur.* E

xlvii. Servi fiſcales; qui cauſam domino prodere, ac nuntiare contendunt, deferre non videntur. Subornati ſane eum deferre coguntur, qui quod per ſe non poteſt, per alium deferat. Perinde autem ſubornatores, ac delatores puniuntur.

Servi fiſcales impune fiſco cauſam pecuniariam deferunt: id enim quodammodo ex officio faciunt, non ſua ſponte, arg. *l. 2. C. de delator.* Eadem ratione iterum in delatoris crimen incidere non videtur, quem ſemel alius delatorem ſubmiſit, & ſubornavit, ſi mandatorem, ſive ſubornatorem edere compellatur, licet probare non potuerit. Solent delatores ſubmittere, qui per ſe deferre non poſſunt, ut puta liberti contra patronos, Perinde autem, ac ipſi delatores puniuntur, *l. 2. §. D. Pius, ff. de jur. fiſc.*

xlviii. Damnati ſervi ſive poſt ſententiam, ſive ante ſententiam dominorum facinora confeſſi ſint, nullo modo audiuntur, niſi forte reos deferant majeſtatis.

Servi delatores dominorum non audiuntur, excepto crimine majeſtatis, *l. ult. C. de delat. l. 2. §. pen. D. de jur. fiſc.* Quid ſi in reatu de domino ſceleris participe confiteantur? Videtur ex reſcripto Trajani ea res dominum gravare: ſed ab eo receſſum eſt, *l. 1. §. ſi ſervi, D. de quæſt.* & hoc Paulus probat.

TIT. XII.

De Quæſtionibus [a].

i. IN criminibus eruendis quæſtio quidem adhibetur, ſed non ſtatim à tormentis incipiendum eſt: ideoque prius argumentis quærendum eſt: & ſi ſuſpicione aliqua reus urgueatur, adhibitis tormentis de ſociis, & ſceleribus ſuis confiteri compellitur.

Quæſtio adhibetur ad eruendam veritatem, eruenda crimina, eruendos ſocios, *l. item apud, §. quæſtionem, ff. de injur. l. inde Neratius, §. ſed & ſi ſervus, ff. ad l. Aquil. l. 1. ff. de quæſt.* cujus hæc genera Syneſius ponit in epiſtolis, δακτυλήθραν, ποδοστράβην, πιεστῆρας, ὀνολαβίδα, ἀνάγραν, χηλοστρεφεῖς. Non tamen ſtatim eſt à quæſtione incipiendum, ſed ita ſi reus argumentis urgeatur, *l. 1. l. unius, §. in ea cauſa, ff. de quæſt. l. milites, C. eod.* In excuſis perperam legitur hoc loco, *arguatur*, ut & in *l. non prius, C. de calumniat. arguere* pro *urguere*, ſimili errore.

a In al. de qu. habendis.

ii. Unius facinoris plurimi rei ita audiendi ſunt, ut ab eo primum incipiatur, qui timidior, & teneræ ætatis eſſe videatur.

Si plures ſunt rei ejuſdem criminis, ab eo inchoanda eſt quæſtio, qui timidior eſt, vel teneræ ætatis, à quo facilius veritas erui poſſe videatur. Extat hæc ſententia cum aliis quibuſdam, quarum partem maximam Anianus rejecit in *l. unius, D. de quæſtionib.*

* iii. Reus evidentioribus argumentis obpreſſus, repeti in quæſtionem poteſt. Maxime ſi in tormenta animum corpuſque duraverit.

* iv. In ea cauſa in qua nullis reus argumentis urguebatur, tormenta non facile adhibenda ſunt: ſed inſtandum accuſatori, ut id quod intendat comprobet atque convincat.

* v. Teſtes torquendi non ſunt, convincendi mendacii, aut veritatis gratia: niſi cum facto interveniſſe dicuntur.

TIT. XIII.

De Teſtibus;

I. SUſpectos gratiæ teſtes, & eos vel maxime, quos accuſator de domo produxerit, vel vitæ humilitas infamaverit, interrogari non placuit. In teſte enim & vitæ qualitas ſpectari debet, & dignitas.

Teſtes ſuſpecti gratiæ, & maxime domeſtici, itemque humilis, & abjectæ condicionis non interrogantur. In teſte, vita, dignitas, & mores ſpectantur. Extat pars quædam hujus ſententiæ in *l.pen.ff.de teſtib.* Plerumque tamen ex cauſæ condicione humiles, & infames audiuntur, *l. ob carmen*, *§. ſi ea*, *D. eod.* Et quidem ex Magiſtro Harmenopulus refert, in teſtibus de vi, aut injuria, nec mores ſpectari, nec vitam.

II. In adfinem, vel cognatum inviti teſtes interrogari non poſſunt.

Hoc eſt ex lege Julia, ut invitis teſtimonium non denuncietur adverſus affines, vel cognatos, *l. 4. ff. de teſtib.*

III. Adverſus ſe invicem parentes, & liberi, itemque liberti, nec volentes ad teſtimonium admittendi ſunt. Quia rei veræ teſtimonium, neceſſitudo perſonarum plerumque corrumpit.

Hæc Pauli verba Impp. Dioclet. & Maxim. uſurparunt in *l. parentes*, *C. de teſtib.* niſi quod illa non adjecerunt, *itemque liberti*: quæ etiam ex hoc loco demenda cenſeo: non quod falſum ſit libertos volentes adverſus patronos non audiri, ſed quia eis ſubjecta à Paulo ratio non convenit. Ideo enim ait, nec volentes invicem adverſus ſe audiri parentes, & liberos, quod plerumque ne plena ſit ejus teſtimonii fides, neceſſitudo efficiat, id eſt, conjunctio ſanguinis. Sic enim noſtri auctores ſemper nec coſſitudinem accipiunt.

IV. Teſtes, cum de fide tabularum nihil dicitur, adverſus ſcripturam interrogari non poſſunt.

Si inſtrumenti fides in dubium non vocatur, omnimodo ſtandum inſtrumento eſt, nec adverſus hujuſmodi inſtrumentum teſtes admittendi ſunt. Quod ſi in libris Juſtiniani inveniri potuiſſet, de eo jamdiu inter ſe Doctores non certaſſent, quibus, ut certamini finem imponant, hic locus indicandus eſt.

V. Qui [a] falſo, vel varie teſtimonia dixerunt, vel utrique parti prodiderunt, aut in exilium aguntur, aut in inſulam relegantur, aut curia ſubmoventur.

[a] *Al. falſa, vel varia*;

Falſi teſtes, aut varii, aut qui utrique parti teſtimonia ſua prodiderunt, aut exilio, aut relegatione, aut ordinis amotione pro qualitate rei coercentur. Noluit Tribonianus in *l. qui falſo, ff. de teſtib.* has pœnas, forte quod graviores viderentur, exprimere, ſed earum vice hæc adſcripſit, *A judicibus competenter puniantur*, vel ut Harmenopulus legit, *à judicibus competentibus puniantur*, *ὑπὸ τῶν προσφόρων ἀρχόντων τιμωροῦνται*.

VI. In re pecuniaria tormenta, niſi cum de rebus hereditariis quæritur, non adhibentur. Aliæ autem jurejurando, aut teſtibus explicantur.

Lis pecuniaria jurejurando, aut inſtrumentis, aut teſtibus deciditur, non quæſtione ſervorum. Nec enim facile de ſervis in re pecuniaria quæſtio habetur. At ſi deſint teſtes, ſi inſtrumenta, ſi nemini liqueat jurare, quid fiet? Quod maxime accidit cum, vel de genere, vel de rebus hereditariis quæritur, quarum plerumque ſoli ſervi notitiam habent. Et placet his caſibus ex inopia probationum ſervos audiri, non tantum ſi nondum ſit certum, qui heredes ſint, ſed etſi de heredibus conſtet, *l. Dirur*, *ff. de quæſt. l. 1. & ult. C eod. l. ult. §. licentia*, *C. de jur. delib. & inf. tit. prox.* In eis autem litibus pecuniariis, in quibus ſunt quibus jurare liqueat, nunquam ad ſervorum quæſtionem pervenimus.

TIT. XIV.

De Servorum quæſtionibus.

I. SErvum de facto ſuo in ſe interrogari poſſe ratio æquitatis oſtendit. Nec enim obeſſe ei debet, qui per ſervum aliquid ſine cautione commodat, aut deponit.

Servus pro domino, aut in dominum interrogari non poteſt: de ſuo autem facto in ſe interrogari poteſt, etiamſi ex ea re commodum, vel incommodum domino creetur: utputa, ſi quid per eum dominus ſine cautione commodaverit, aut depoſuerit, *l. interrogari*, *C. de quæſt. l. ſervos*, *C. de teſtib. & ſupra lib. 2. tit. 17.* Hic vero perperam antea legebatur, *Commodatum deponit*.

II. Judex tutelaris, itemque Centumviri, ſi aliter de rebus hereditariis, vel de fide generis inſtrui non poſſunt, poterunt de ſervis hereditariis habere quæſtionem.

Prætor tutelaris tutelaribus cognitionibus præſidet: Centumviri de hereditatis petitione cognoſcunt. Utraque lis eſt pecuniaria, & nonnunquam incidit in utramque quæſtio de genere, aut gente. Itaque ſecundum ea, quæ dicta ſunt ſupra tit. prox. in eis non erit de ſervis habenda quæſtio, niſi cum veritas aliter inveniri non poteſt. Extat hujus ſententiæ pars quædam in *l. unius*, *§. judex*, *ff. de quæſt.*

III. Servi alieni in alterius caput non niſi ſinguli torqueri poſſunt: & hoc invito domino non eſt permittendum, niſi delator, cujus intereſt, quod intendit probare, pretia eorum quanti dominus taxaverit, inferre ſit paratus, vel certe deterioris facti ſervi ſubire taxationem.

Servi alieni in caput alterius torqueri poſſunt: ſed non niſi ſinguli, ut hic Paulus ait, & volente domino. Sed & invito domino ita torquentur poſtulante accuſatore, ſi caveat accuſator, ſi defuncti ſint in quæſtione, ſe pretia eorum, vel ſi deteriores facti ſunt, damni æſtimationem præſtaturum, *l. certo*, *ff. de quæſt.* Agetur ergo in ſimplum actione ex ſtipulatu. Quod ſi ſervus in caput domini torqueatur in cauſa adulterii, quæ excepta eſt, non eſt neceſſe ſtipulationem interponi: quoniam abſoluto domino datur condictio ex lege Julia in ſimplum: condemnato vero domino ſervus publicatur, *l. patre*, *ff. de quæſt. l. ſi poſtulaverit*, *§. ult. & l. prox. ff. ad leg. Jul. de adult.* quod trahi poteſt ad omnes cauſas exceptas. Cæterum ſi in caput ſuum ſervus torqueatur, & abſolvatur, domino ex eadem lege in duplum condictio competit, *l. ult. D. de calum. l. dominis*, *C. eod.* Hæc ſententia Pauli non ad eum, qui in caput ſuum, vel in caput domini, ſed

ad

Digitized by Google

ad eum, qui in caput alienum interrogatur proprie A pertinet.

IV. Servo qui ultro aliquid de domino confitetur, fides non accommodatur. Nec enim oportet in rebus dubiis ſalutem dominorum ſervorum arbitrio committi.

Si ſervus, & dominus ejuſdem ſceleris ſocii dicantur, & participes, ſervus in dominum non interrogatur, nec quidem ſi ultro aliquid de domino confiteatur, ea res dominum gravat, *l. 1. §. Divus Antonin. ff. de quæſt. & ſupra tit.* 13. Nec ſervo eſt committenda ſalus domini. Eſt enim, ut Theophilus noſter ait, *φύσει ὁ δοῦλος τοῦ δεσπότου πολέμιος*: quod iiſdem pene verbis Anna extulit in 2. Alexiade: *ἔστι μὲν γὰρ ἄλλως τὸ δοῦλον φῦλον, τοῖς δεσπόταις πολέμιον*. Exſtat vero B hæc ſententia Pauli & in *l. unius §. ſervo, D. de quæſtion.*

V. Servi in caput domini neque à præſide, neque à procuratore, neque in pecuniariis, quam in capitalibus cauſis interrogari poſſunt.

Præſes cognoſcit de crimine, Procurator de bonis; non de crimine, *l. 1. & 2. C. ubi cau. fiſ. vel diu. dom.* Neuter vero poteſt ſervum in caput domini interrogare: puta præſes an dominus hominem occiderit, procurator, an ſe dominus metu criminis occiderit. Igitur ſervi in caput domini, nec in pecuniariis cauſis magis, quam in capitalibus interrogantur. Cæterum C ſi in pecuniaria cauſa caput domini appeti non videatur, ex inopia probationum ſervos in dominum torqueri placet, *l. Divus, ff. de quæſt. l. 1. C. eod.* ut puta, ſi de rebus hereditariis, vel fide generis quæratur, ut ſupra diximus tit. prox.

VI. Communis ſervus in caput alterius ex dominis torqueri non poteſt.

Servus plurium in nullius caput torqueri poteſt, niſi ſocius ſocium occidiſſe dicatur, *l. conſtitutione, l. extraneo, §. 1. ff. de quæſt.*

VII. Qui ſervum ideo comparaverit, ne in ſe torqueretur, reſtituto pretio poterit interrogari.

D Hanc non legi in veter. libris, eſt recta tamen: & deſcendit ex reſcripto Divorum fratrum, quo cavetur, ut ſervus in reatu comparatus in dominum torqueatur, *l. 1. §. ſi ſervus ad hoc, ff. de quæſt.*

VIII. Servus in caput ejus domini, à quo diſtractus eſt, cuique aliquando ſervivit, in memoriam prioris dominii interrogari non poteſt.

Servus in caput ejus, qui dominus fuit, non eſt, in memoriam prioris dominii non torquetur. Extat in Pandectis *l. unius, §. ſervus, ff. de quæſtion.* Et ſic quoque in aliis partibus juris ad memoriam prioris matrimonii, prioris dignitatis ſæpe revocamur.

E IX. Si ſervus ad hoc fuerit manumiſſus ne torqueatur, quæſtio de eo nihilominus haberi poteſt.

Soli ſervi in alterius caput torquentur: liberi in ſuum caput torquentur, in alterius non item. Si quis igitur ſervum ſuum in hoc manumittat, ne in alterius caput torqueatur, nihilominus torqueri poteſt, *l. 1. §. ſi ſervus ad hoc, D. de quæſt.* idemque eſt ſi ne in ſuum, vel domini caput ex cauſis exceptis torqueatur, manumiſſus ſit.

X. Quæſtioni ejus latronis quem quis obtulit, cum de eo confiteretur, fidem accommodari non convenit, niſi id forte velandæ conſcientiæ ſuæ gratia, quam cum reo habuit, feciſſe doceatur.

Non eſt facile credendum convicto confeſſoque latroni, qui ad ſocietatem ſceleris vocat eum à quo oblatus, & proditus eſt, niſi evidenter appareat commiſſo communiter ſcelere, captandæ impunitatis gratia hunc ad illius proditionem feſtinaſſe, *l. 4. C. de quæſt. l. 1. §. cum quis, D. eod.*

XI. Neque accuſator per alium accuſare, neque reus per alium defendi poteſt, niſi ingratum libertum patronus accuſet, aut rei abſentia defendatur.

Accuſator per alium non poteſt accuſare, ut ſupra tit. 4. & 5. Reus item per alium defendi non poteſt. Excipiuntur duo caſus. Si ingratum libertum patronus accuſet, *l. ſed, & ea, §. 1. D. de procur. l. 4. D. de obſeq. par. & patr. præſt.* Si rei abſentia defendatur, *l. abſens, l. ſervum, §. publice, D. de procur. l. inter, l. pen. D. de pub. judic. l. 3. C. de accuſ.* Sed in eo §. publice malim, *abſentiam excuſantem*, potius quam, *innocentiam excuſantem*. Neque enim innocentia excuſatione eget. Et ad abſentiam tantum excuſandam procurator admittitur, non ad innocentiam, ſi qua ſit, oſtendendam.

XII. Si pecunia data judici reus abſolutus eſſe dicatur, idque in eum fuerit comprobatum, ea pœna damnatur, qua reus damnari potuiſſet.

In legem Juliam repetundarum, & in legem Corneliam de falſis incidit judex, qui hominem nocentem propter pecuniam judicio liberavit. Paulus eadem eum pœna damnari ait, qua reus, qui abſolutus eſt, damnari potuiſſet. Quod & in commentarienſi, cujus fraude, aut nimia negligentia cuſtodia evaſerit, conſtituitur in *l. pen. C. de cuſtod. reor.*

XIII. In convictum reum, ſive torqueri poſſit, ſive non poſſit, pro modo admiſſi ſceleris, ſtatuendum eſt.

Reus convictus damnari poteſt, licèt crimen non confiteatur: utputa, decurio, à quo tormentis confeſſio non eſt elicienda, *l. qui ſententiam, C. de pœn.* Sed & ſi torqueri poſſit, etiam non confeſſus condemnabitur.

XIV. Reis ſuis edere crimina accuſatores cogendi ſunt: Scire enim oportet quibus ſint criminibus reſponſuri.

Eduntur crimina per libellum, quod fieri neceſſe eſt, ne (ut ait *l. unius, D. de quæſt.*) rei ſubitis criminibus opprimantur.

* XV. Cogniturum * de criminibus Præſidem oportet ante diem palam facere, cuſtodias ſe auditurum: ne hi qui defendendi ſunt, ſubitis accuſatorum criminibus obprimantur. Quamvis defenſionem quocumque tempore poſtulante reo negari non oportet: adeo ut propterea, & differantur cuſtodiæ, & proferantur.

* XVI. Cuſtodiæ non ſolum pro tribunali, ſed & de plano audiri poſſunt, atque damnari.

* XVII. Alii propter ſuſpicionem calumniæ, ut illi, qui falſum teſtimonium ſubornati dixerunt. Alii accuſare prohibentur.

[a] Hæ ſent. 15. 16. & 17. ext. in l. 18. §. pen. & ult. ff. de quæſt.

XVIII. [b] Poſt abolitionem publicam à delatore

ſuo reus intra xxx. diem repeti poteſt, poſtea non poteſt.

b In aliis eſt tit. de abolitionibus.

Accuſationis abolitio duplex eſt, privata, & publica. Privata fit, aut poſtulante reo ex certis cauſis, aut poſtulante accuſatore. Poſt hanc autem, vel illam, ab alio, non etiam ab eodem intra diem xxx. repeti reus poteſt, *l.3. §. ult. D. de accuſ. l. mulier, §. ult. D. ad S. C. Turpil. l. 1. C. de abolition.* Publica fit nullo poſtulante, auctore principe, vel Senatu ob lætitiam aliquam, *l. abolitio, l. ſi interveniente, D. ad S. C. Turp.* quæ in hoc diſtat ab Amneſtia, ſive oblivionis lege, quod poſt ἀμνηστίας accuſatio inſtitui, vel repeti non poteſt. Poſt abolitionem publicam intra diem xxx. etiam ab eodem repeti reus poteſt, *l.1.C. de gener. abol. l. aut privatim, D. ad S.C. Turp.*

xix. Summa ſupplicia ſunt, crux, crematio, decollatio. Mediocrium autem delictorum pœnæ ſunt, metallum, ludus, deportatio. Minimæ, relegatio, exilium, opus publicum, vincula. Sane qui ad gladium dantur, intra annum conſumendi ſunt.

Pœnæ, aut ſummæ ſunt, aut mediocres, aut minimæ. Summas pœnas mortea interpretamur. Nec probamus Silani interpretationem, qui cum detecta conjuratione Catilinæ in ſocios facinotis ſummam pœnam decreviſſet, poſtea Cæſaris oratione permotus, ut Plutarchus ſcribit in Catone, non mortem ſe intelligere dixit, ſed vincula. At certe vinculorum pœna minima aſt, non ſumma. Summæ hæc ſunt genera, Crux, Crematio, Decollatio. Totidem Calliſtratus refert in *l. capitalium, ff. de pœn.* Sed quod ſublatum eſſet crucis ſupplicium à Conſtantino, ut Nicephorus ſcribit, & ejus loco introducta furca, Tribonianos, non ut Calliſtratus ſcripſerat, *Ad crucem damnatio*, & in *§. famoſos, cruci figendos*, ſed *Ad furcam damnatio*, & *Furca figendos* maluit ſcribere: cum tamen furcæ criminoſi non figantur. Et hoc Triboniani facinus prudit manifeſto prima ſententia tit. 22. infra collata cum *l. ſi quis aliquid, §. auctores, ff.de pœn.* ut Anton. Contius in lib.Var. lect. notat. Illis autem tribus dumtaxat modis olim vita adimi potuit, non laqueo, ſive furca, *l. aut damuum, §. 1. ff. de pœn.* Non ſecuri: & hinc illud Caracallæ, cum ſecuri percuſſus eſſet Papinianus, *At gladio te meum juſſum exequi oportuit.* Non fuſtibus, quod tamen introducitur in *Nov. Majoriani de curialib.* Sed & multa alia genera ultimi ſupplicii ex poſterioribus conſtitutionibus introducta ſunt. Mediocres pœnæ eæ ſunt, Metallum, Ludus, Deportatio. Ludus duplex eſt, Venatorius, & Gladiatorius. In utrumque damnati ſervi pœnæ efficiuntur. Quod cum de his, qui in venatorium damnantur, dixiſſet Ulpianus in *l. aut damnum, §. quicumque, ff. de pœn.* ſubjunxit, *Hoc enim diſtat à cæteris, qui* (ſic lego) *inſtituuntur venatores, aut purrhicarii, &c.* Senſus eſt, Damnatos in ludum venatorium, pœnæ ſervos eſſe eos, qui inſtituuntur venatores, aut purrhicarii, aut geſticulatores, non item. Ad hæc damnatos in gladiatorium Paulus ait intra annum eſſe conſumendos. Quod Conſtantinus, priuſquam hanc pœnam ſuſtuliſſet in *l. 1. C. de gladiat.* quodammodo probaverat in *l.1.C.Th. ad leg. Fab.* Minimæ autem pœnæ hæ ſunt, Relegatio, id eſt, inſulæ vinculum: Exilium, quod eſt, aut certi loci interdictio, id eſt, lata fuga, aut omnium locorum interdictio præter certum locum. Sic enim omnino invitis exemplaribus legendum eſt in *l. 4. ff. de interd. & releg.* Addit Paulus, opus publicum, & vincula: quod ita verum eſt, ſi ad tempus ſint: Nam neque civitas per hunc modum, neque libertas amittitur. In perpetuum vero damnati civitatem amittunt, *l. ſunt quidam, ff. de pœn.* libertatem vero retinent, *l. capitalium, §. Divus, ff.de pœn.* in quo ſic legendum eſt, *Hujus enim libertas manet, quemadmodum etiam his, qui in perpetuum opus damnantur.* Errant enim tota via, qui deeſſe negationem in P. Flor. arbitrantur: quoniam, qui non in perpetuum opus damnati ſunt, utrumque retinent, quandoquidem hæc pœna eſt ex minimis. Sed eodem loco tamen Flor. codex perperam habet, *quamdiu etiam hi*, cum negatio, quæ ab eo libro abeſt, & vero abeſſe debet, oſtendat eſſe legendum, *quemadmodum etiam*. Qui error ex compendiis dictionum eſt natus.

TIT. XV.

De Abactoribus.

*I. ATroces pecorum abactores plerumque ad gladium, vel in metallum, nonnunquam autem in opus publicum dantur.

*II. Atroces autem ſunt, qui equos aut greges ovium de ſtabulo, vel de paſcuis abigunt, vel ſi id ſæpius, aut ferro conducta manu faciunt.

III. Abactores ſunt, qui unum equum, duas equas, totidemque boves, capras x. aut porcos quinque abegerint. Quidquid vero intra hunc numerum fuerit ablatum, pœna furti pro qualitate ejus, aut in duplum, aut in triplum convenitur, vel fuſtibus cæſus in opus publicum unius anni datur, aut ſub pœna vinculorum domino reſtituitur.

Hæc ſententia variis modis corrupta eſt; Primum enim conſtat unum bovem abigeum facere, *l. ult. ff. de abig.* ſed hic duo exiguntur. Tum eos, qui animalia intra definitum numerum auferunt, conſtat puniri, ut fures, non ut abigeos. Sed hic traditur, vel pœna furti eos puniri, vel in opus publicum ad tempus dari: quæ pœna eſt abigeorum, *l.1.ff. de abig.* Eſt hic etiam error in loquendi ratione: Nam quo reſpondeant verba, *ablatum, convenitur*, non apparet. Ego ita eſſe legendum puto, *Abactores ſunt, qui unum equum, duas equas, vel capras decem, totidemque oves, aut porcos quinque abegerunt. Qui quid vero intra hunc numerum abſtulerit, pœna furti pro qualitate ejus, aut in duplum, aut in triplum convenitur. Abactor autem fuſtibus cæſus in opus publicum unius anni datur, aut ſub pœna vinculorum domino reſtituitur.* Quos alii vocant abigeos, hic auctor abactores: Quo verbo etiam Julios Firmicus uſus eſt lib. VI. *Pecorum*, inquit, *abactores efficient inſequentibus hominibus minaci ſemper gladio reſiſtentes.* Videnda autem ſunt ea, quæ de abigeis ſcripſimus lib. 1. Obſer. cap. 10.

IV. Si ea pecora de quibus quis litigat abegerit, ad forum remittendus eſt, atque ita convictus in duplum, vel in triplum furis more damnatur.

Non punitur, ut abigeus, qui pecora de quibus litigat abegit, quia ſua ſe abducere putat, ideoque remittendus eſt ad forum. Saturninus ait ad examinationem civilem, *l. 1. §. ult. ff. de abig.* Alii ad jus ordinarium, *l. ult. ff. de priv. del. l. 2. ff. de fur. bal. l. 1. §. 1. ff. ſi ventr. nom. mul. in poſſ. miſſ.* ſic Suetonius in Nerone: *ut rerum actu ab ærario cauſæ ad forum ac recuperatores transferrentur.* Forum igitur eſt proprie cauſarum civilium: inde Forenſes actiones, id eſt, civiles, *l. 1. ff. de incend. rui. & nauf.* Herodianus lib. VII. καὶ ἀντιδίκοις ἐν πράγμασιν ἀγοραίοις ὡς συνεσταίτας ἐφεύρεναι, id eſt, in cauſis civilibus. Proinde is de quo agitur, pœna furti convenietur in duplum, vel triplum. Furti nec manifeſti eſt in duplum. Furti concepti, vel oblati in triplum. De quadruplo nihil di-

cit,

cit, quod etiamſi videantur, & apprehendantur, cum animalia, quæ abigunt non teneant, deprehenſi cum eis videri non poſſint.

* v. Qui bovem, vel equum errantem quodve aliud pecus abduxerit furem magis eum, quam abactorem conſtitui placuit.

TIT. XVI.

De Sacrilegis.

I. QUI noctu, & manu facta prædandi, ac depopulandi gratia templum inrumpunt, beſtiis objiciuntur. Si vero per diem leve aliquid de templo abſtulerint, vel deportantur honeſtiores, vel humiliores in metallum damnantur.

Qui collecta manu templa effringunt noctu, & anathemata, vel cimelia auferunt, ad beſtias damnantur. Qui vero interdiu leve aliquid ex templo auferunt; aut deportantur, aut in metallum damnantur, *l. ſacrilegii, §. 1. ff. ad leg. Jul. pecul.*

TIT. XVII.

De Incendiariis.

De incendiariis ſup. dictum eſt tit. 3. Sententia poſita ſub hoc titulo ad eos pertinet, qui alienas arbores ceciderunt, non ad incendiarios. Hic igitur titulus nothus, & ſpurius eſt. Auſim dicere, & cæteros omnes ejuſdem generis eſſe, quod pleni errorum ſint. Nam præter eos errores, qui à me ſuis locis ſupra indicati ſunt, ut tit. De reis inſtitutis, De oratione D. Severi, De repudianda hereditate, De contrahenda auctoritate: præter titulos, qui ſedi ſuæ reſtituti ſunt, ut tit. De lege commiſſoria, & tit. ad SC. Tertullianum: item præter eos titulos, qui à me ſublati ſunt, quod perpetuam quæſtionem perperam dividerent, ut puta lib. 2. titulum, De modo: lib. III. tit. De eo cui moribus interdicitur, & iteratum titulum De teſtamentis, & tit. De uſufructu, & in hoc lib. tit. De interdicto Utrubi, qui vel ſic emendandus eſt, *De interdicto unde vi*, vel quia non de eo tantum interdicto, ſed & de aliis omnibus Paulus dicere pergit, potius tollendus fuit: item tit. De fiſci advocato, quod ad fiſci advocatum prima dumtaxat ejus tituli ſententia referri poſſit, nec ſit cur ea re generaliter De jure fiſci continuata tractatio abrumpatur: Præter, inquam, hæc omnia vellem etiam ſublatum lib. I. titulum De judicato, & ad ſententiam cujus initium eſt, In petitione, appoſitum titulum De petitione hereditatis. Hic enim eſt ordo Digeſtorum edictorum, quemadmodum ex Pandectis, & ex auctorum libris apparet, ut præcedat titulus De judiciis, ſequatur titulus, De petitione hereditatis. Hujus quoque libri tit. 3. qualis eſt? Sub eo ſunt ſententiæ ſex, quarum una tantum titulo reſpondet. Quot item ſunt ſententiæ ſub tit. De ſervorum quæſtionibus, quæ nihil ad eum titulum ſpectant: ut plane videatur ibi deeſſe titulus De accuſationibus, quem ego poſitum, ſublato tit. De abolitionibus lubenter extenderem uſque ad eam ſententiam, quæ genera pœnarum diſtinguit, & ab ea inciperem titulum De pœnis, quem ex hoc loco citat Julius Frontinus de limit. agror. & ſublatis intermediis omnibus ejus quidem finem ſtatuerem ad tit. Ad leg. Corn. de ſic. Nam & qualis eſt titulus De ſeditioſis, cui una tantum ſententia reſpondet? Et hic De incendiariis, quam ineptus eſt, ne dicam barbarus? Scio enim eos, qui arbores incidunt, à quibuſdam barbare incendiarios appellari. Itaque ut breve faciam, quod jampridem de titulis Ulpiani XXIX. judicium feci, ut eorum ſectiones auctoris eſſe negarem, idem hoc loco de his Sententiarum Pauli ſectionibus prorſus ſentire me, adſcribere non verebor.

* I. INCENDIARII qui quid in oppido prædandi cauſa faciunt, capite puniuntur.

* II. Qui caſam aut villam inimicitiarum gratia incenderunt, humiliores in metallum, aut in opus publicum damnantur, honeſtiores in inſulam relegantur.

* III. Fortuita incendia, quæ caſu venti ferente, vel incuria ignem ſupponentis ad uſque vicini agros evadunt ſi ex eo ſeges, vel vinea, vel olivæ, vel fructiferæ arbores concrement, datum damnum æſtimatione ſarciatur. Commiſſum vero ſervorum, ſi domino videatur, noxæ deditione ſarciatur.

* IV. Meſſium ſane per dolum incenſores, vinearum olivarumve, aut in metallum humiliores damnantur, aut honeſtiores in inſulam relegantur.

v. Qui noctu fructiferas arbores manu facta ceciderint, ad tempus plerumque in opus publicum damnantur, aut honeſtiores damnum ſarcire coguntur, vel curia ſubmoventur, vel relegantur.

De arboribus cæſis eſt in ſingulas XXV. aſſium actio ex XII. tab. ſicut de oſſe fracto. Eſt actio legis Aquiliæ: eſt interdictum. Quod vi, aut clam, eſt & prætoria in duplum actio, de qua tractatur in *l. furtim, & l. proxim. ff. arbor. furt. cæſ.* quæ ſunt ex libris ad edictum. Sed eæ actiones civiles ſunt. Extra ordinem vero punitur etiam is, qui noctu frugiferas ceciderit, & plerumque, ut Paulus ait, in opus publicum ad tempus datur, aut ſi honeſtior ſit, ordine ſubmovetur, vel relegatur, vel civiliter tantum convenitur. In eum, qui noctu non frugiferas, utputa cupreſſos, vel interdiu frugiferas ceciderit, nonniſi civiliter agi poteſt.

* VI. Incendiarii quicquid in oppido prædandi cauſa faciunt capite puniuntur.

TIT. XVIII.

De Vaticinatoribus, & Mathematicis.

I. VATICINATORES, qui ſe Deo plenos adſimulant, idcirco civitate expelli placuit, ne humana credulitate publici mores ad ſpem alicujus rei corrumperentur, vel certe ex eo populares animi turbarentur. Ideoque primo fuſtibus cæſi civitate pelluntur: perſeverantes autem in vincula publica conjiciuntur, aut in inſulam deportantur, vel certe relegantur.

Vates, qui ſe Deo plenos, id eſt, *ἐνθουσιῶντες* aſſimulant, & futura conjectant, fuſtibus cæſi civitate pelluntur: perſeverantes, aut vincula, aut relegationem, aut deportationem patiuntur. Perſeverantes gravius coercentur, ut in *l. capitalium, §. ſolent, ff. de pœn. l. ſervos, C. ad l. Jul. de vi pub.*

II. Qui novas, & uſu, vel ratione incognitas religiones inducunt, ex quibus animi hominum moveantur, honeſtiores deportantur, humiliores capite puniuntur.

Auctores novarum, & externarum religionum, aut

deportantur, aut capite puniuntur. Ait, *uſu*, *vel ratione*, ut M. Tullius de amicitia, *Si quando de amicitia, quam nec uſu, nec ratione habent cognitam*.

III. Qui de ſalute principis, vel ſumma Reipub. Mathematicos, Ariolos, Aruſpices, vaticinatores conſulit, cum eo, qui reſponderit capite punitur.

Dixit ſupra vaticinatores civitate pelli, aut in vincula conjici, aut relegari. Nunc ait, capite puniri, ſi de capite principis, vel de ſumma Reip. conſulti reſponderint: itemque Chaldæos ſive Genethliacos, quos vulgus Mathematicos vocat, & Ariolos, & Aruſpices. Eadem eſt conſultorum pœna: quæ in hac cauſa, ut ſit gravior, æquiſſimum eſt. Pulſari enim videtur majeſtas principis. Tertul. adver. gentes. *Cui*, inquit, *opus eſt perſcrutari ſuper Cæſaris ſalute, niſi à quo aliquid adverſus illam cogitatur, vel optatur, aut poſt illam ſperatur, & ſuſtinetur?* Non enim ea mente de charis conſulitur, qua de dominis. Aliter curioſa eſt ſollicitudo ſanguinis, aliter ſervitutis. Julius Firmicus lib. 2. Matheſeos cap. ult. *Cave ne quando de ſtatu Reip. vel de vita Romani Imperatoris aliquid interroganti reſpondeas: Non enim oportet, nec licet, ut de ſtatu Reip. aliquid neſaria curioſitate dicamus*.

IV. Non tantum divinatione quis, ſed ipſa ſcientia, ejuſque libris melius fecerit abſtinere. Quod ſi ſervi de ſalute dominorum conſuluerint, ſummo ſupplicio, id eſt, cruce afficiuntur. Conſulti autem ſi reſponſa dederint, aut in metallum damnantur, aut in inſulam deportantur.

Non tantum qui divinandi artem exercent, ſed & qui ejus periti ſunt, aut qui vaticinios libros habent, puniuntur. Idem de Magica arte traditur, inſ. tit. 23. Servi conſulentes de capite dominorum crucifiguntur. Divinatores in metallum damnantur, aut in inſulam deportantur.

TIT. XIX.

De Seditioſis.

I. AUCTORES ſeditionis, & tumultus concitato populo pro qualitate dignitatis, aut in crucem tolluntur, aut beſtiis objiciuntur, aut in inſulam deportantur.

Extat hæc ſententia in *l. ſi quis aliquid*, *§. auctores*, *D. de pœn.* ubi Florentina editio, ut & in multis aliis locis, habet, *actores*, pro, *auctores*. Sed auctores rectum eſt, ut in *l. 2. C. de ſeditioſ. l. 3. §. item qui auctor, Cod. ad leg. Corn. de ſicar.* Ergo auctores ſeditionis, & tumultus, ſi humilioris fortunæ ſint, in crucem tolluntur, vel beſtiis objiciuntur: ſi honeſtiores, in inſulam deportantur. Eo tamen Pandectarum loco Tribonianus ſcripſit, in furcam: quia Conſtantini conſtitutione ſublata erat crux, ut ſupra diximus.

TIT. XX.

De Pœnis.

I. QUI terminos effodiunt, vel exarant, arboreſve terminales evertunt, vel qui convellunt bodones, ſi quidem id ſervi ſua ſponte fecerint, in metallum damnantur, humiliores in opus publicum, honeſtiores in inſulam amiſſa tertia parte bonorum relegantur.

Qui terminos evellunt, aut exarant, vel evertunt, pro condicione perſonarum coercentur, *l. 2. ff. de term. mot.* Servi dominio mutantur in deterius, & in metallum damnantur. Liberi humiliores in opus publicum. Honeſtiores in inſulam relegantur adempta tertia parte bonorum, vel certe aliter pro judicantis arbitrio: Nam extraordinarium eſt crimen, ut ſupra lib. 1. tit. 16. Eſt & in terminos ſingulos l. aureorum prodita actio popularis lege Julia: ſi quis dolo malo eos extra ſuum gradum, id eſt, quinque pedes lege Mamilia definitos moverit, ejecerit, atque ita ſuam poſſeſſionem promoverit. Eadem lege ſervi continentur. Sed ſi à domino non defendantur, ex alia lege Agraria, quam D. Nerva tulit, capite puniuntur. Extraordinaria autem illa pœna etiam in eos ſtatuta eſt, qui terminos quidem loco non movent, ſed obſcurandorum finium cauſa faciem locorum convertunt, ut qui ex arbore ſubinde ſucciſis ſtolonibus arbuſtum faciunt, *l. 3. ff. de term. mot.* BODONES. Sic in uno exemplari ſcriptum legimus, cujus nobis copiam fecit Pithœus noſter. Bodones ſive botones vicem terminorum præſtant. Vox eſt menſorum, vel eorum, qui de agrorum, & limitum condicionibus ſcripſerunt.

* II. Rei ſepulchrorum violatorum ſi corpora ipſa extraxerint, vel oſſa eruerint, humilioris quidem fortunæ ſummo ſupplicio adficiuntur, honeſtiores in inſulam deportantur. Alias autem relegantur, aut in metallum damnantur.

III. Cives Romani, qui ſe Judaico ritu, vel ſervos ſuos circumcidi patiuntur, bonis ademptis in inſulam perpetuo relegantur: Medici capite puniuntur.

Soli Judæi ſe impune circumcidunt, *l. circumcidere*, *ff. ad leg. Cor. de ſic.* Moverunt bellum ſub Adriano, ut Spartianus ſcribit, quod vetarentur. Cives Romani ſi ſe aut ſervos ſuos circumcidi patiantur, relegantur ademptis bonis: hi, qui circumciderunt capite puniuntur, perinde, ac ſi caſtraſſent.

IV. Judæi ſi alienæ nationis comparatos ſervos circumciderint, aut deportantur, aut capite puniuntur.

Judæi non poſſunt alienæ religionis homines circumcidere, & ſi fecerint, capite puniuntur, *d. l. circumcidere*.

TIT. XXI.

Ad Legem Corneliam de ſicariis, & veneficis.

I. LEX Cornelia pœnam deportationis infligit eis, qui hominem occiderint, ejuſve rei cauſa, furtive faciendi cum telo fuerint. Et qui venenum hominis necandi cauſa habuerint, vendiderint, paraverint, falſum teſtimonium dixerint, quo quis periret, mortiſve cauſas præſtiterint. Ob quæ omnia facinora in honeſtiores pœna capitis vindicari placuit, humiliores vero in crucem tolluntur, aut beſtiis objiciuntur.

Lege Cornelia de ſicariis, & veneficis tenentur, qui hominem occiderint, qui hominis occidendi, vel furti faciendi cauſa cum telo fuerint, qui venenum hominis necandi cauſa fecerint, habuerint, vendiderint, qui falſum teſtimonium dixerint, quo quis rei capitalis damnaretur, *l. 1. ff. ad leg. Cor. de ſic.* Pœna legis Corneliæ eſt aquæ, & ignis interdictio, cujus vice ſucceſſit deportatio, qua etiam hodie afficiuntur, qui

altio-

altioris gradus dignitatem obtinent. In cæteros autem hodie, qui ſecundo ſunt gradu, capite vindicari placuit, in humiliores cruce, vel lodo, *l. 3. §. pen. ff. ad leg. Cor. de ſic.* Sed & ex lege Cornelia capitis pœnam irrogari Juſtinianus ait. Solet enim pœnas ſuo tempore uſitatas legibus ipſis ex quibus crimen deſcendit, aſcribere: Ut legi Juliæ de adulteriis pœnam capitis, cum tamen ejus legis pœna fuerit relegatio; legi Pompejæ culeum, & ſerpentes.

II. Qui hominem occiderit, aliquando abſolvitur. Et qui non occidit, ut homicida damnatur. Conſilium enim uniuſcujuſque, non factum puniendum eſt. Ideoque qui cum velit occidere, id caſu aliquo perpetrare non potuerit, ut homicida punietur. Et is qui caſu jactu teli hominem imprudenter occiderit, abſolvitur.

In maleficiis voluntas ſpectatur, non exitus; *l. Divus, ff. ad leg. Cornel. de ſicar.* Et ideo qui telum jecit, qui vulneravit occidendi animo, qui arma cepit hominis occidendi cauſa, licet non occiderit, ut homicida tenetur. Is vero, cui telum manu fugit, abſolvitur, *l. 1. §. Divus, D. eod. l. eum qui, C. eod.* Recte igitur homicida ſic definitur à Græcis, [illegible].

III. Qui latronem cædem ſibi inferentem, vel alium quemlibet ſtuprum inferentem occiderit, puniri non placuit. Alius enim vitam, alius pudorem publico facinore defendit.

Aggreſſorem, & ſtupratorem impune occidimus; *l. 2. l. ſi ut allegas, C. ad leg. Corn. de ſic. l. 1. §. ult. ff. eod. l. itaque, ff. ad leg. Aquil.* Auguſtinus lib. 1. de libero arbitrio, *Lex dat poteſtatem, vel viatori, ut latronem, ne ab eo ipſe occidatur, occidat: vel cuipiam viro, aut fœminæ, ut violenter ſibi ſtupratorem irruentem, aut illatum ſtuprum, ſi poſſit, interimat.*

IV. Judex qui in caput fortunaſque hominis pecuniam accepit, in inſulam bonis ademptis deportatur.

Lege Cornelia tenetur magiſtratus, judexve quæſtionis, qui ob capitalem cauſam pecuniam accepit, ut publica quis lege reus fieret, *l. 1. ff. eod.* & ideo cum ſit in honore poſitus, etiam hodie in inſulam deportabitur.

V. Mandatores cædis perinde ut homicidæ puniuntur.

Qui cædem fieri mandavit, perinde tenetur, ac qui cædem fecit, *l. non ideo, C. de accuſat.*

VI. Si putator ex arbore cum ramum dejiceret, non proclamaverit, ut vitaretur, atque ita prætereiens ejuſdem ictu homo perierit, etſi in legem non incurrit, in metallum damnatur.

Putator qui ex arbore cum ramum dejiceret, non proclamavit, & prætereuntem occidit, ſi ſervum occiderit, in legem Aquiliam incidit: ſi liberum, neque in Aquiliam incidit, quia de libero occiſo ea lege non datur actio, niſi utilis patri: neque in Corneliam, quia ea lege dolus arguitur non culpa, *l. in l. D. ad leg. Corn. de ſic. l. ſi putator, ff. ad leg. Aquil.* Quamobrem, nec in crucem tollitur, nec beſtiis objicitur: qua pœna putator, utpote humilior, ſi dolo malo hominem occidiſſet, afficiendus foret: ſed auctore Paulo, in metallum damnatur, quia hæc culpa doli faciem habet. Quod ſi mutata non eſſet pœna lege Cornelia primum in ſicarios, & veneficos definita, hic eadem pœnarum ratione ſervata, relegandus foret, non in metallum dandus.

VII. Qui hominem invitum libidinis, aut promercii cauſa caſtraverit, caſtrandumve curaverit, ſive is ſervus, ſive liber ſit, capite punitur. Honeſtior publicatis bonis in inſulam deportatur.

Antea legebatur, *Libidinis, aut mercedis.* Ex veter. libris, & ex *l. 3. §. & qui hominem, ff. eod.* lit. emendavi, *libidinis, aut promercii*, quæ vox frequens eſt in libris noſtris, *l. cætera, §. ſed ſi quis, ff. de leg. lib. 1. l. nam quod, §. 2. ff. de pen. leg. l. 2. ff. ad leg. Jul. de vi pub.* Ait autem lege Cornelia teneri eum, qui invitum ſervum, aut libertum hominem libidinis, vel promercii cauſa caſtraverit, idque S. C. effectum eſt, & ideo infimi gradus hominem in crucem tolli, aut beſtiis objici: medii, capite puniri: maximi, in inſulam deportari dicemus. Ait, *invitum*: ſed ex Conſtitutione Adriani idem erit, ſi non invitum caſtraverit, *l. 4. §. ult. ff. ad leg. Corn. de ſic.*

VIII. Qui abortionis, aut amatorium poculum dant, etſi dolo non faciant, tamen quia mali exempli res eſt, humiliores in metallum, honeſtiores in inſulam amiſſa parte bonorum relegantur. Quod ſi eo mulier, aut homo perierit, ſummo ſupplicio afficiuntur.

Qui abortionis, aut amatorium poculum dant, in legem Corneliam non incidunt, quia id dolo malo, & hominis necandi cauſa non faciunt. Sed tamen, quia peſſimi exempli res eſt, aut in metallum damnantur, aut relegantur, aut capite puniuntur. Extat hæc ſententia in *l. ſi quis aliquid, §. qui abortionis, ff. de pœn.*

IX. Qui ſacra impia, nocturnave, ut quem obcantarent, interficerent, obligarent, fecerint, faciendave curaverint: aut cruci ſuffiguntur, aut beſtiis objiciuntur.

Ex S. C. pœna legis Corneliæ tenetur, qui mala ſacrificia fecerit, *l. ex S. C. ff. ad leg. Corn. de ſic.* puta, ut quem incantaret, interficeret, obnecteret.

X. Qui hominem immolaverint, ex ejuſve ſanguine litaverint, phanum templumve polluerint, beſtiis objiciuntur, vel ſi honeſtiores ſint, capite puniuntur.

Eadem lege tenetur, qui hominem pro victima immolant, vel humano ſanguine litant: quod & Tiberium, & Adrianum vetuiſſe proditum eſt.

XI. Magicæ artis conſcios ſummo ſupplicio affici placuit, id eſt, beſtiis objici, aut cruci ſuffigi. Ipſi autem magi vivi exuruntur.

Eadem lege tenentur, qui magiam exercent, & qui ejus artis periti ſunt: quia non tantum ejus artis profeſſio, ſed etiam ſcientia prohibita eſt. Sed gravius ipſi magi puniuntur, quam magicæ artis conſcii. De his in *tit. de maleſ. & mathem. C.*

XII. Libros magicæ artis apud ſe neminem habere licet: & ſi penes quoſcumque reperti ſint, bonis ademptis ambuſtiſque his publice, in inſulam deportantur: humiliores capite puniuntur.

Quod ſupra dixit de libris vaticinis, idem nunc ait de libris magicis. Sunt enim publice comburendi, *l. cæteræ, §. 1. ff. famil. erciſc.* Livius lib. 39. *Quotiens nego-*

A *negotium eſt magiſtratibus datum, ut vaticinos libros conquirerent, comburerentque*. Et qui libros magicos habuerit, vel in inſulam deportatur, vel capite punitur.

XIII. Si ex eo medicamine, quod ad ſalutem hominis, vel ad remedium datum erat, homo perierit: is, qui dederit, ſi honeſtior fuerit, in inſulam deportatur, humilior autem capite punitur.

Punitur medicus, qui medicamentum dedit, ſi ex eo æger perierit, *l. illicitas, §. ſicuti, ff. de offic. præſ.* quamvis hic caſus proprie ad legem Corneliam non pertinet, quia ſanandi, non necandi animo dedit.

* XIV. Si in rixa * percuſſus homo perierit, ictus uniuſcujuſque in hoc collectorum contemplari B oportet.

* XV. Cauſa mortis idonea non videtur, cum læſus homo poſt aliquos dies officium diuturnæ vitæ retinens deceſſit, niſi forte fuerit ad necem cæſus, aut letaliter vulneratus.

* XVI. Servus ſi ex plagis defecerit, niſi id dolo fiat, dominus homicidii reus non poteſt poſtulari, modum enim caſtigandi, & in ſervorum coercitione placuit temperari.

* XVII. Si quis furem nocturnum, vel diurnum, cum ſe telo defenderet, occiderit, hac quidem lege non tenetur: ſed melius fecerit, qui eum comprehenſum tranſmittendum ad Præſidem magi- C ſtratibus obtulerit.

* Ex l. 17. D. ad leg. Corn. de ſic. & ven.

TIT. XXII.

Ad Legem Pompejam de parricidiis.

I. Lex Pompeja de parricidiis tenetur, qui patrem, matrem, avum, aviam, fratrem, ſororem, patronum, patronam occiderit. Hi etſi antea inſuti culleo in mare præcipitabantur, hodie tamen vivi exuruntur, vel ad beſtias D dantur.

Fuit de parricidio primum lex Cornelia, *l. ult. Cod. Theod. ad leg. Corn. de falſ. l. 2. §. deinde Cor. ff. de orig. jur.* Deinde Pompeja, qua tenentur non tantum qui parentes, aut liberos, ſed & qui fratrem, ſororem, reliquos qui ſunt ex tranſverſo, vel conjugem, vel patronum occiderint. Itaque P. Horatium occiſa ſorore, recte Sext. Pompejus ait accuſatum parricidii apud Duumviros fuiſſe. in verbo, Sororium tigillum: & Livius male id perduellionem appellat, niſi dicatur ex Chariſio grammatico ſe contra Remp. geſſiſſe, qui per tempus belli ſororem occidit: Eadem vero eſt legis Corneliæ de ſicariis, & legis Pompejæ pœna, *l. 1. ff. de leg. Pomp. de par.* Verum more ma- E jorum, qui parentes occiderunt, culleo inſuti in mare abjiciuntur, *l. pen. ff. eod.* qui mos invaluit ante legem Corneliam, & Pompejam: ac primum omnium, ut Livius ſcribit libr. XLVIII. Publicius Malleolus matre interempta inſutus culleo in mare præcipitatus eſt. Valerius lib. I. id ſupplicii genus parricidis lege irrogatum ait. Mos enim pro lege eſt. Ait autem non multo poſt Tarquinium regem, qui eodem ſupplicio quendam affecerat ob communicatum de ſacris myſteriis librum, irrogatum fuiſſe: quod pugnat cum eo, quod paulo ante ex Livio retulimus. Sed tollenda eſt negatio ex illo Valerii loco: auctor eſt codex manuſcriptus Bibliothecæ S. Victoris, auctores ſunt, & alii veteres, quos ſe Glareanus vidiſſe teſtatur. Cæterum hæc more majorum introducta pœna in uſu eſſe deſiit, & cœperunt, ut Paulus ſcribit, parricidæ, aut beſtiis objici, aut vivi comburi. Poſtea reducta eſt à Conſtantino, *l. 1. Cod. de his qui par. vel lib. occid.*

TIT. XXIII.

Ad Legem Corneliam teſtamentariam.

I. Lege Cornelia teſtamentaria tenetur, qui teſtamentum, quodve aliud inſtrumentum ſciens dolo malo recitaverit, ſubjecerit, B ſuppreſſerit, amoverit, reſignaverit, deleverit, quodve ſignum adulterinum ſculpſerit, fecerit, expreſſerit, amoverit, reſeraverit: quive nummos aureos, argenteos adulteraverit, laverit *, conflaverit, raſerit, corruperit, vitiaverit, vultuve principum ſignatam monetam præter adulterinam reprobaverit. Et honeſtiores quidem in inſulam deportantur, humiliores autem aut in metallum damnantur, aut in crucem tolluntur. Servi autem poſt admiſſum manumiſſi capite puniuntur.

* *flaverit.*

Quæ dicitur lex Cornelia de falſis lata eſt de teſta- C mentis, *l. 1. ff. de pub. jud.* atque ideo multis in locis teſtamentaria appellatur. Hac lege tenentur falſorum teſtamentorum ſubjectores, recitatores, teſtamentarii, ſignatores, qui vera teſtamenta amovent, celant, aperiunt, reſignant, delent, ut lib. IV. diximus t. 7. Item qui ſignum adulterinum faciunt, ſculpunt, exprimunt, qui verum amovent, aut jam impreſſum reſerant, *l. lege Cornelia teſtamentaria, D. de leg. Cornel. de falſ. §. item lex Cornelia de falſis, de public. judic.* Sed ſolent etiam, qui extra teſtamenta in aliis rationibus, vel inſtrumentis quid eorum fecerint, quæ ſuperius comprehenſa ſunt, perinde atque teſtamentorum falſarii coerceri, *l. 1. §. qui in rationibus, l. 9. §. 1. l. inſtrumentorum, §. 1. ff. de leg. Corn. de falſ.* Falſum eſt de teſtamentis: Quaſi falſum, de cæteris in- D ſtrumentis, vel cauſis, quæ ex conſtitutionibus, aut S. C. ad legem Corneliam teſtamentariam rediguntur, *l. 1. §. ult. ff. eod.* Fuit & lex Cornelia nummaria. M. Tullius 3. Ver. *Cornelia teſtamentaria nummaria cæteræ complures*. Hac lege tenentur, qui nummos adulterant, tingunt, fingunt, circumcidunt, radunt, qui adulterinos flant, feriunt, *l. 8. & 9. ff. eod.* Addit Paulus eos, qui probos nummos vultu principum ſignatos reprobant: quod valde pertinet ad *l. 1. C. de vet. num. pot.* utriuſque legis pœna fuit primum aquæ, & ignis interdictio, ſive deportatio, & omnium bonorum publicatio: in ſervis ultimum ſupplicium, etiamſi poſt admiſſum liberi facti eſſent, *l. 1. §. ult. ff. de leg. Cor. de falſ.* Hodie liberi, qui humiliores ſunt, aut cruci ſuffiguntur, aut in metallum damnantur: E Julius Firmicus lib. VI. matheſeos: *Facient in falſi crimine comprehenſos in crucem tolli*. Vel etiam, ut quæ ſequuntur ſententiæ demonſtrant, ad beſtias dantur, aut capite puniuntur.

II. Qui ob falſum teſtimonium perhibendum, vel verum non perhibendum pecuniam acceperit, dederit, judicemve ut ſententiam ferat, vel non ferat, corruperit, corrumpendumve curaverit, humiliores capite puniuntur, honeſtiores publicatis bonis cum ipſo judice in inſulam deportantur.

Legis Corneliæ pœna afficitur, qui ob teſtimonium dicen-

Digitized by Google

dicendum, vel non dicendum pecuniam acceperit dederit, & qui judicem corruperit, corrumpendumve curaverit, & qui ſe corrumpi ſiverit, *l. 1. §. 1. ff. de leg. Corn. de falſ.*

III. Judex qui contra ſacras principum conſtitutiones, contrave jus publicum, quod apud ſe recitatum eſt, pronuntiat, in inſulam deportatur.

Judex qui conſtitutiones apud ſe à litigatoribus recitatas negligit, in inſulam deportatur: eſt enim ex honeſtioribus, *d. l. 1. §. 1.*

IV. Qui rationes, acta, libellos, album propoſitum, teſtationes, cautiones, chirographa, epiſtolas ſciens dolo malo in fraudem alicujus deleverit, mutaverit, ſubjecerit, ſubſcripſerit, quive æs inauraverit, argentaverit, quive cum argentum, vel aurum poneret, æs ſtannumve ſubjecerit, falſi pœna coercetur.

Lex Cornelia, ut ſupra diximus, ad teſtamenta pertinet: ſed porrigitur etiam ad rationes, acta, libellos, album, teſtationes, cautiones, chirographa, epiſtolas: Itemque ad eos, qui æs inauraverint, inargentaverint, vel qui in dando auro, vel argento æs ſubjecerint: quod veriſimile eſt Paulum ex aliqua conſtitutione ſumpſiſſe. Æris pro auro ſubjectores ſtellionatus crimine teneri Ulpianus ait, *l. 1. in fin. l. ſi quis in pignore, ff. de pign. act.* Quod ſi ea conſtitutio tum edita, vel non ignorata ab Ulpiano fuiſſet, non ſcripſiſſet, quia ſtellionatus crimen ſubſidiarium eſt. Hanc vero ſententiam, ut erat in veter. libris propoſui: eſt enim longe aliter in impreſſis.

V. Ampliſſimus ordo decrevit eas tabulas, quæ publici, vel privati contractus ſcripturam continent, adhibitis teſtibus ita ſignari, ut in ſummæ marginis ad mediam partem perforatæ, triplici lino conſtringantur, atque impoſitum ſupra linum ceræ ſigna imprimantur, ut exteriores ſcripturæ fidem interiori ſervent. Aliter tabulæ prolatæ nihil momenti habent.

S. C. de quo hic agitur factum fuit Neronis temporibus. Suetonius in Nerone: *Adverſus falſarios tunc primum repertum ne tabulæ niſi pertuſæ, ac terlino per foramina trajecto obſignarentur.*

VI. Qui vivi teſtamentum aperuerit, recitaverit, reſignaverit, pœna legis Corneliæ tenetur: & plerumque aut humiliores in metallum damnantur, aut honeſtiores in inſulam deportantur.

Lege Cornelia tenetur is, qui vivi teſtamentum aperuerit, recitaverit, reſignaverit, *l. 1. §. is qui aperuerit, ff. de leg. Cor. de falſ.* Extat hæc ſententia in *l. ſi quis aliquid, §. vivi, ff. de pœn.*

VII. Si quis inſtrumenta litis ſuæ à procuratore ſuo, vel cognitore adverſario prodita eſſe convicerit, tam procurator, quam cognitor, ſi humiliores ſunt, in metallum damnantur: ſi honeſtiores adempta dimidia parte bonorum in perpetuum relegantur.

Procurator, aut cognitor, qui litis inſtrumenta adverſæ parti prodiderit: aut in metallum damnatur, aut in inſulam relegatur. Extat in *d. l. ſi quis aliquid, §. ſi quis inſtrumentum.*

VIII. Inſtrumenta penes ſe depoſita quicumque alteri altero abſente reddiderit; vel adverſario prodiderit, pro perſonæ ejus condicione, aut in metallum damnatur, aut in inſulam relegatur.

Depoſitarius, qui inſtrumenta penes ſe à duobus depoſita alteri ſine altero reddiderit, ut ancillæ cuidam accidit aliquando, quam defendit Demoſthenes, vel qui ea adverſæ parti prodiderit, ſi honeſtior ſit, in metallum damnatur, ſi humilior, in inſulam relegatur. In Pandectis legitur, *deportatur, l. ſi quis aliquid, §. inſtrumenta, ff. de pœn.* quod ex hoc loco emendandum cenſeo. Cur enim mitius puniatur procurator quam depoſitarius? Sic contraria ratione malim nunc in *l. 4. Cod. in quib. cauſ. tutor. hab.* legere, *deportati*, quam ut in notis Inſtitutionum religione corrigendi nimia, *relegati*, interpretari *deportati*: & in *l. ult. Dig. quæ res pign. oblig. poſſ. deportatur*, pro *relegatur* ex prima hujus libri ſententia. Gravius enim eſt crimen hominis liberi pignori accepti, quam ut ſufficiat relegatio, niſi pœnam pro ſuo arbitrio Tribonianum mitigaſſe dicamus.

IX. Qui falſis inſtrumentis, actis, epiſtolis, reſcriptis, ſciens dolo malo uſus fuerit, pœna falſi coercetur: ideoque humiliores in metallum damnantur, honeſtiores in inſulam deportantur.

Legis Corneliæ pœna afficitur, qui ſciens falſis inſtrumentis, actis, epiſtolis, vel reſcriptis utitur, licet ipſe falſum non fecerit, *l. 2. C. de fid. inſtr. l. 3. C. ſi reus vel accuſ.* Ambroſius lib. III. offic. cap. 2. *De eo, quid loquar, qui ex eo teſtamento, quod ab aliis licet factum, falſum tamen cognoverit, hereditatem ſibi, aut legatum vindicet, & lucrum quærat alieno crimine, cum etiam leges publicæ eum, qui ſciens falſo utitur tanquam reum adſtringat facinoris.*

X. Qui ſibi falſum nomen impoſuerit, genus, parenteſve finxerit, quo quid alienum interceperit, poſſederit, pœna legis Corneliæ de falſis coercetur.

Eadem pœna coercetur, qui falſum nomen ſibi, vel cognomen aſſumit, & ſe alienis familiis inſerit, genus parenteſve fingendo, quo quid intercipiat, poſſideatve, *l. falſi, ff. de leg. Corn. de falſ.* Liberi igitur, aut deportandi, aut in metallum dandi, ſervi ultimo ſupplicio afficiendi ſunt. Extra ordinem vero aliter puniuntur: ut ſervus ille quaſi Fabiæ eſſet filius ex Cejonii Commodi filia Palatina domo vindicata, jubente Pertinace flagellis cæſus domino redditus eſt, teſte Capitolino. Et quidam alius, qui juſſu Auguſti, quod ſe Octaviæ ſororis utero genitum ſimularet, remo publicæ triremis affixus eſt, teſte Valerio: quod genus pœnæ hodie frequentiſſimum eſt, neque id me alibi memini legere, præterquam in Suda, cujus hæc ſunt verba: οἱ μέτοι μετοίκιον μὴ τιθέντες μέτοικοι ἀπήγοντο πρὸς τοὺς πωλητὰς, καὶ εἰ ἑάλωσαν, ἐπιπράσκοντο: ἐνεβίβαζον δὲ καὶ εἰς τὰς ναῦς τοὺς μετοίκους: & Joſepho lib. XVII. & de bel. Jud. II.

XI. Qui inſignibus altioris ordinis utuntur militiamque confingunt, quo quem terreant, vel concutiant, humiliores capite puniuntur, honeſtiores in inſulam deportantur.

Qui ſe pro milite geſſit, aut pro prætore uſurpatis illicitis inſignibus, quo quid ejuſmodi terrore auferret, falſi pœna coercetur, aut majeſtatis, *l. eos, qui §. ult. ff. de leg. Corn. de falſ. l. 3. ff. ad leg. Jul. majeſt.* Sentius Saturninus uſurpavit quidem Præturæ inſignia, ut proſcriptionem effugeret, Valerio auctore; ſed quia expediendæ tantum ſalutis cauſa, non quo quid invitis exprimeret fecit, extra omne crimen eſt.

XII. Si

XII. Si qui de judicis amicitiis, vel familiaritate mentientes eventus ſententiarum ejus vendunt, quidve obtentu nominis ejus agunt, convicti pro modo delicti, aut relegantur, aut capite puniuntur.

Qui ſunt judicibus amici, vel ſamiliares, & per eam cauſam fucoſas ſuffragationes, vel interceſſiones, atque eventus ſententiarum vendunt, aut relagantur, aut capite puniuntur. De his in *l. qui explicandi*, *C. de accuſ.* & Sidonius Apollin. lib. v. *Hi*, inquit, *ſunt qui emunt lites, vendunt interceſſiones, deputant arbitros, judicanda dictant.*

* XIII. Falſum eſt quicquid in veritate non eſt & pro falſo adſeveratur.

* XIV. Qui falſam monetam percuſſerint, ſi id totum formare noluerunt, ſuffragio juſtæ pœnitentiæ abſolvuntur.

* XV. Accuſatio ſuppoſiti partus nulla temporis præſcriptione depellitur. Nec intereſt deceſſerit necne ea quæ partum ſubdidiſſe contenditur.

TIT. XXIV.

Ad Legem Juliam de vi publica, & privata.

I. Lege Julia de vi publica damnatur, qui aliqua poteſtate præditus civem Romanum antea ad populum, nunc ad Imperatorem appellantem necarit, necarive juſſerit, torſerit, verberaverit, condemnaverit, in publica vincula duci juſſerit: Cujus rei pœna humiliores capitis, honeſtiores inſulæ deportatione coercentur.

Lege Julia de vi publica tenetur magiſtratus, qui civem Romanum adverſus provocationem necaverit, torſerit, verberaverit, condemnaverit, in vincula conjecerit, *l. 7. ff. ad leg. Jul. de vi pub.* Quæ res Valeriis legibus antea ter ſancita fuerat. Et ita *l. 8. ff. ad leg. Jul. de vi publ.* accipienda quoque eſt de magiſtratu, qui reum provocantem vinciat, impediatve, quo minus Romæ intra conſtitutum tempus adſit. Provocatio à magiſtratu olim ad Populum fiebat, nunc ad Imperatorem, quoniam Imperator vicem populi gerit. Similiter arrogatio olim apud Populum, nunc apud Imperatorem. Populus magiſtratus creabat, nunc Imperator. Fiſcus erat populi, nunc Imperatoris. Pœna autem legis Juliæ de vi publica eſt interdictio aquæ, & ignis, ſive deportatio, *l. qui dolo, §. ult. ff. ad leg. Jul. de vi pub. §. item lex Julia de vi, de pub. judic.* Cic. I. Philip. *Quid quod rogatur his legibus Cæſaris, quæ jubent ei, qui de vi damnatus ſit, aqua & igni interdici:* in humiliores tamen recepta eſt capitis pœna: & in omnes ex certis cauſis, *l. 5. §. ult. l. pen. ff. ad leg. Jul. de vi pub.*

II. Hac lege excipiuntur, qui artem ludicram faciunt. Judicati etiam & confeſſi, & qui ideo in carcerem duci jubentur, quod jus dicenti non obtemperaverint, quidve contra diſciplinam publicam fecerint. Tribuni etiam militum, & præfecti claſſium, alarumve: ut ſine aliquo impedimento legis Juliæ per eos militare delictum coerceri poſſit.

A ſuperiori lege excipiuntur: qui artem ludicram faciunt: hi enim provocandi jus non habent. Item judicati, & confeſſi, ut infra tit. de red. cau. appel. Item qui ideo ducuntur in carcerem, quod nolint jus dicenti obtemperare: quod jure fieri oſtendit *l. injuriarum t. §. ſi quis, quod, ff. de injur.* Item qui quid contra diſciplinam publicam faciunt, ut ſeditionum auctores, factionum duces, *l. conſtitutiones, ff. de appell.* Non eſt etiam provocatio à Tribunis militum, præfectis claſſium, vel alarum, quibus militaris criminis coercitio data eſt ſine provocatione.

III. Lege Julia de vi privata tenetur, qui quem armatis hominibus poſſeſſione, domo, villa agrove dejecerit, expugnaverit, obſederit, cluſerit, idve ut fieret homines commodaverit, locaverit, conduxerit, quive cœtu, concurſu, turba, ſeditione incendium fecerit, funerari ſepelirive aliquem prohibuerit, funuſve eripuerit, turbaverit: Et qui eum, cui aqua, & igni interdictum eſt, receperit, celaverit, tenuerit. Quive cum telo in publico fuerit: templa, portas, aliudve quid publicum armatis obſederit, cinxerit, clauſerit, occupaverit. Quibus omnibus convictis, ſi honeſtiores ſint, tertia pars bonorum eripitur, & in inſulam relegantur, humiliores in metallum damnantur.

In editione Baſilienſi legitur, *Lege Julia de vi publica, & privata*, rectius Pariſienſis, *lege Julia de vi privata*, quam lectionem, & veterum librorum auctoritas, & quæ horum criminum reis hoc loco ſubjicitur pœna confirmat. Venit ea namque ex lege Julia privatorum, non ex Julia publicorum: cum publicorum pœna ſit aquæ, & ignis interdictio, privatorum tertiæ partis bonorum publicatio, *l. 1. l. ult. ff. ad leg. Jul. de vi priv. l. hos accuſare, §. omnibus, ff. de accuſ.* &, ut ex hoc loco, & *l. quoniam, C. ad leg. Jul. de vi pub.* colligitur, relegatio. Ergo lege Julia de vi privata tenetur, qui quem armatis hominibus poſſeſſione, domo, agro, villa dejecerit, expugnaverit, obſederit, incluſerit, vel ut id fieret homines commodaverit, qui cœtu, concurſu (ſic hunc locum emendavi ex *l. 5. ff. ad leg. Jul. de vi pub.*) incendium fecerit, qui funus diripuerit, diſtraxerit, ſepeliri prohibuerit: qui cum telo in foro, concione, comitio fuerit, qui templa, portaſve urbis armatis obſederit, tenuerit, occupaverit. Hi omnes, ut Paulus ait, pœna legis Juliæ privatorum coercentur. Sed alii pœnam Juliæ publicorum ſtatuunt, *l. 3. 4. 5. 10. ff. ad leg. Jul. de vi pub.* & generaliter vim armatam vim publicam definiunt. Ita hæc Pauli ſententia ſubruitur: niſi dicamus legem Juliam de vi publica ſimilem omnino fuiſſe Valeriis, & ut in hujus tituli principio Paulus noſter expoſuit, pœnam initio ſanxiſſe tantum adverſus publicarum perſonarum, id eſt, magiſtratuum in cives Romanos immoderatam vim. Lege autem Julia de vi privata, pœnam eſſe ſancitam adverſus privatorum vim. Et ſane ſicut eodem interdicto vis facta convocatis armatiſque hominibus comprehenditur, ut ſupra tit. 6. oſtendimus, cur ſicut vis facta convocatis hominibus legi Juliæ de vi privata ſubjicitur; *l. 2. 4. 5. ff. ad leg. Juliam de vi priv.* non ſubjicietur etiam ea, quæ armatis hominibus infertur? Verum fuit ſæpe, vel conſtitutionibus, vel Senatuſconſultis legibus Juliis derogatum, obrogatum, ſubrogatum: nec ulla fere lex publicorum judiciorum ſyncera remanſit: ſed retento ſolo legis nomine, ei aptata ſunt quæcumque poſtea aliæ, vel leges, vel conſtitutiones invexerant. Sic factum eſt, ut omnis vis armata ad pœnam legis Juliæ publicorum redigeretur. Conſequens vero eſt, ut ea quoque ad legem Juliam publicorum redigatur, quæ fit convocatis hominibus ſine armis: quandoquidem hæc, ut diximus, quaſi paria conjungi ſolent, convocatis armatiſve hominibus. Si quis igitur vim feceric convocatis hominibus, ei utriuſque legis crimen objici poteſt: quod fieri quan-

doque

doque ex eodem facto oſtendit, *l. ſi præſes*, *ff. de pœn.* A
Atque ideo in Pandectis hæc verba, *Hac lege tenetur, qui convocatis hominibus vim fecerit, quo quis verberetur, pulſetur, neque homo occiſus ſit*, tam ſub titulo De vi publica, quam ſub eo, qui eſt De vi privata, reperiuntur. Illud notandum eſt, quod hic Paulus ait, lege Julia illum etiam teneri, qui eum cui aqua, & igni interdictum eſt, receperit, celaverit, tenuerit: interdicitur enim, & aqua ſimul, & igni, & tecto. Cicer. pro domo ſua: *Id non ademptione*, inquit, *civitatis, ſed tecti, & aquæ, & ignis interdictione faciebant*. Appianus 1. bel. civ. καὶ στέγης, & Plutarchus in Metello.

IV. Creditor chirographarius, ſi ſine juſſu præſidis per vim debitoris ſui pignora cum non habue- B
rit obligata acceperit, in legem Juliam de vi privata committit. Fiduciam vero, & pignora apud ſe depoſita perſequi, & ſine auctoritate judicis vindicare non prohibetur.

Creditor, aut chirographarius eſt, aut pigneraticins. Chirographarius ſi bona debitoris ſine judicis auctoritate occupaverit, incidit in pœnam legis Juliæ privatorum ſupra lib. 2. tit. 14. *l. in poſſeſſionem*, *C. ad leg. Jul. de vi pub. l. ult. ff. ad leg. Jul. de vi priv.* ex decreto D. Marci, ut Juſtinianus tradit in *Nov.* 60. Pigneraticius ſi fiduciam, ſive pignora ſine judice abſtulerit, & occupaverit, non incidit in legem Juliam, *l.* 3. *C. de pig.* Dico fiduciam, & pignora: nam hypothecas ſi per vim auferat, credo eum teneri lege Julia, *l.* 3. *C.* C
vi bon. rapt.

T I T. XXV.

Ad Legem Juliam Peculatus.

I. SI quis fiſcalem pecuniam attrectaverit, ſubripuerit, mutaverit, ſeu in ſuos uſus converterit, in quadruplum ejus pecuniæ, quam ſuſtulit, condemnatur.

Peculatus eſt furtum pecuniæ publicæ, vel fiſcalis. D
Hujus legis pœna primum fuit litis æſtimatio in quadrup. *l. pen. ff. eod. tit. l.* 1. *C. eod.* tum deportatio, deinde ultimum ſupplicium.

T I T. XXVI.

Ad Legem Juliam Repetundarum.

I. JUDICES pedanei ſi pecunia corrupti dicantur, plerumque à præſide, aut curia ſubmoventur, aut in exilium mittuntur, aut ad tempus relegantur.

Hac lege damnantur magiſtratus, aut judices peda- E
nei, aut officiales, qui pecunias à privatis extorſerunt. Damnati pecuniam in quadruplum plerumque reddunt his à quibus acceperunt, *l.* 1. *C. eod. tit.* & hoc amplius extra ordinem puniuntur, vel exilio, ut & olim obtinuiſſe Aſconius ſignificat in 2. Verr. vel relegatione, vel ordinis amotione, vel duriori pœna; *l.* 7. *§. ult. ff. eod. tit.* Extat hæc ſententia in *l. ſi quis aliquid*, *§. judices*, *ff. de pœn.* Recte autem Anianus hoc loco pedaneos interpretatur judices delegatos, qui ideo pedanei dicuntur, quod non ſint à tribunalibus, vel ſellis curulibus, ſed ab inferioribus ſubſelliis.

T I T. XXVII.

Ad Legem Juliam Majeſtatis.

I. LEGE Julia majeſtatis tenetur is, cujus ope conſilio adverſus Imperatorem, vel Remp. arma mota ſunt, exercituſve ejus in inſidias deductus eſt, quive injuſſu Imperatoris bellum geſſerit, delectumve habuerit, exercitum comparaverit, ſollicitaverit, deſeruerit Imperatorem. His antea in perpetuum igni, & aqua interdicebatur, nunc vero humiliores beſtiis objiciuntur, vel vivi exuruntur: honeſtiores capite puniuntur. Quod crimen non ſolum facto, ſed & verbis impiis maxime exacerbatur.

Hac lege damnatis aqua, & igni interdicebatur, ut & Cicero ſcribit Philip. 1. Hodie ſi humiliores ſint, aut comburuntur, aut beſtiis objiciuntur: honeſtiores capite puniuntur. Eſt (*) autem judicium de majeſtate duplex, Perduellionis, & majeſtatis, *l. ult. ff. ad leg. Jul. maj.* Rurſus, aut de facto aliquo eſt, aut de maledicto: nec enim facto tantum hoc crimen, ſed etiam verbis impiis, & maledictis maxime exacerbatur, ut Paulus ait: idemque prorſus, ut opinor, Modeſtinus ſcripſerat in *l.* 7. *§. ult. ff. ad leg. Jul. majeſt.* Sed quia ex maledicto non contrahi crimen majeſtatis poſtea conſtitutum eſt, conſtitutioque relata in Codicem Juſtiniani, *l.* 1. *C. ſi quis Imp. mal.* ideo Modeſtini verba ſic Tribonianus immutavit, *Crimen majeſtatis, facto, vel violatis ſtatuis, vel imaginibus maxime exacerbatur.* Haud tamen perite, cum factum ſatis violatas ſtatuas comprehenderet. Illa etiam, quæ addita ſunt verba, *in milites*, non recipio.

II. In reum majeſtatis inquiri prius convenit, quibus opibus, qua factione, quibus hoc auctoribus fecerit. Tanti enim criminis reus non obtentu adulationis alicujus, ſed ipſius admiſſi cauſa puniendus eſt. Et ideo cum de eo quæritur, nulla dignitas à tormentis excipitur.

Diligenter inquirendum eſt de objecto crimine majeſtatis, nec niſi re vera, quis contra majeſtatem aliquid admiſerit, arripienda eſt quævis occaſio ejuſmodi ad adulandum principem, *l. famoſi*, *§. hoc tamen*, *ff. ad leg. Jul. majeſt.* Adeo autem grave eſt hoc crimen, ut cum de eo quæritur, nulla dignitas à tormentis excipiatur, *l.* 3. *&* 4. *C. eod.* Ammianus Marcel. lib. XIX. *Ubi majeſtas pulſata defenditur, à quæſtionibus, vel cruentis nullam Corneliæ leges eximere fortunam.* Chryſoſtomus hom. 12. ἔνθα ἂν ᾖ καθοσίωσις, ἀξίωμα οὐδὲν ὠφελεῖ. Ait Corneliæ leges, quoniam, & de majeſtate leges tulit Cornelius Sulla, ſicut de parricidio, falſo, ſicariis, veneficis, injuriis, repetundis.

T I T. XXVIII.

Ad Legem Juliam ambitus.

I. PETITURUS magiſtratum, vel provinciæ ſacerdotium, ſi turbam ſuffragiorum cauſa conduxerit, convictus, ut vis publicæ reus, in inſulam deportatur.

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 3. cap. 1.*

Lege Julia ambitus tenebantur, qui populi Rom. ſuffragia coemebant. Quæ lex hodie ceſſat, quoniam nulla habentur cumitia, omni belli, & pacis jure in principem collato. Sed ad inſtar legis Juliæ ex S. C. tenetur is, qui in municipiis Duumviratum, vel ſacerdotium, ut puta Alytatchiam, corruptis decutionum ſuffragiis, petit, *l. 1. D. de leg. Jul. amb.* Qui ſi, & in eam rem multitudinem convocaverit, etiam lege Julia de vi publica tenebitur, ut hic Paulus tradit.

TIT. XXIX.

* *Ad Legem Fabiam.*

I. LEGE Fabia tenetur, qui civem Romanum ingenuum, libertinum, ſervumve alienum celaverit, vendiderit, vinxerit, comparaverit. Et olim quidem hujus legis pœna ſummaria fuit, ſed translata eſt cognitio in Præfectos urbis, itemque Præſidis provinciæ extra ordinem meruit animadverſionem. Ideoque humiliores, aut in metallum damnantur, aut in crucem tolluntur, honeſtiores, adempta dimidia parte bonorum in perpetuum relegantur.

II. Si ſervus, ſciente domino alienum ſubtraxerit, vendiderit, celaverit, in ipſum dominum animadvertitur. Quod id ignorante domino commiſerit in metallum datur.

TIT. XXX.

De Pœnis militum.

I. SI pecunia accepta miles cuſtodiam dimiſerit, capite puniendus eſt. Et certe quæritur cujus criminis reus dimiſſus eſſe videatur.

Plerumque rei à militibus cuſtodiuntur. Hi vero ſi cuſtodias, id eſt, reos pecunia accepta dimiſerint, capite puniuntur, aut, ut adjicitur in *l. ult. D. de cuſt. reor.* in extremum militiæ gradum, utputa in funditorum auxilia tranſcribuntur, pro modo ſcilicet delicti, cujus ii, qui dimiſſi ſunt, rei delati erant.

II. Qui cuſtodiam militi proſequenti magna manu excuſſerint, capite puniuntur.

Cuſtodiæ plerumque ſub proſecutione militum ad congruum judicem remittuntur: has ſi qui proſecutoribus excuſſerint manu facta, capite puniuntur.

* III. Qui * metu criminis, in quo jam reus fuerat poſtulatus, nomen militiæ dedit, ſtatim ſacramento ſolvendus eſt.

* IV. Miles turbator pacis capite punitur.

* Hæ duæ ſent. ſunt in l.16. ff. de re milit.

TIT. XXXI.

Quando appellandum ſit.

I. QUOTIENS jusjurandum poſtulatur, eo tempore appellandum eſt, quo defertur, non quo juratur.

Poſt jusjurandum in litem ſecuta ſententia appellari poteſt, *l. ult. §. 1. D. de appel.* Idemque eſt in omni jurejurando judiciali, id eſt, quod ex ſola auctoritate judicis venit. Res enim judicari potius, quam jurejurando tranſigi videtur. At (*) poſt jusjurandum, quod ego quidem appello neceſſarium, id eſt, quod in judicio defertur ab adverſario, appellari non poteſt, quia & id, ſicut voluntarium ex conventione proficiſcitur, *l. qui juraſſe, §. ult. l. & ſi ſervus, l. ult. D. de jurejur.* nec ſequi ſententia ſolet. Poſt delatum autem ab adverſario jusjurandum, ſi ſententia definitiva judex eum, cui delatum eſt jusjurandum, jurare juſſerit, & ſecundum eum ſe litem dare pronuntiaverit, verbi gratia ſi pecuniam is ſibi deberi juraverit, appellatio interponi poteſt: quod aliqua ex parte Juſtinianus corrigit in *l. generaliter, C. de reb. cred.*

TIT. XXXII.

De Cautionibus, & pœnis appellationum.

I. NE liberum quis & ſolutum haberet arbitrium retractandæ, & revocandæ ſententiæ, & pœnæ, & tempora appellatoribus præſtituta ſunt. Et niſi juſte appellaverint, tempora ad cavendum in pœna appellationis præſtituta ſunt. Igitur morans eo in loco ubi appellavit, cavere debet, ut ex die acceptarum litterarum continui quinque dies computentur. Si vero longius, ſalva dinumeratione integri quinque dies cum eo ipſo quo litteras acceperit, computantur.

Appellatione interpoſita, intra diem quintum petendi, & accipiendi ſunt apoſtoli, ut infra tit. prox. dicemus. Rurſus ex die acceptorum apoſtolorum, intra diem quintum præſens, ni juſte appellaverit, ſponſionem facere, & de certa pœna recte cavere debet. Abſens quoque intra eum diem cavere debet cum ſupervenerit. Itineri autem faciendo in vicena millia paſſuum dantur ei dies ſinguli. Sed hoc cautionis genus hodie ſublatum eſt, *l. eos, §. ult. C. de appel.* Anianus, & Gratianus errant, dum hanc ſententiam accipiunt, de die intra quem interponenda appellatio eſt. Interponenda enim eſt intra biduum, aut triduum. *Integri.* Forſitan rectius, *itineri*.

II. Ne quis in captionem verborum in cavendo incidat, expeditiſſimum eſt pœnam ipſam, vel quid aliud pro ea deponere. Neceſſe enim non habet ſponſorem quis vel fidejuſſorem dare, aut præſentem eſſe. Sed ſi contra eum fuerit pronuntiatum, perdit quod depoſuit.

Hæc cautio perſonas non deſiderat pro ſe intervenientium. Poteſt enim quis in vicem cautionis, pecuniæ, vel pignorum depoſitione fungi: idque expeditius eſt. Nec tamen æque receptum eſt in prætoriis ſtipulationibus, *l.7. D. de præt. ſtipul.* Ipſe etiam repromittere neceſſe non habet: Illa enim depoſitio ſufficit, quæ victo appellatore, non ut ſacramentum olim ad ærarium redibit, ſed quemadmodum proxima ſententia indicat, indemnitati adverſarii per eum conſuletur.

III. Quotiens in pœna appellationis cavetur, tam unus, quam plures fidejuſſores, ſi idonei ſunt, dari poſſunt. Sufficit enim etiam per unum idoneum indemnitati pœna conſuli.

Hæc

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib.1. cap.18.*

Hæc appellationis cautio uno fidejuſſore contenta eſt, modo ſi idonea ſit, quod & in omnibus ſatiſdationibus admittendum reor. A

IV. Si plures appellant, una cautio ſufficit: & ſi unus caveat, omnibus vincit.

In communi cauſa unus libellus, una appellatio, una cautio ſufficit: & hanc, ſi unus præſtiterit, omnibus vincit, & vincitur. Immo & plerumque ſi unus tantum appellaverit, omnibus vincit, licet non omnes videantur appellaſſe, *l.3. l. ſi qui ſeparatim, §. ult. ff. de appel.*

V. Cum à pluribus ſententiis provocatur, ſingulæ cautiones exigendæ ſunt, & de ſingulis pœnis ſpondendum eſt. B

Si in una cauſa duplex ſententia feratur, duplex appellatio neceſſaria eſt, *l.cum in una, ff. de appel.* Ergo & duplex cautio. Sed, ut initio admonuimus, hæc cautio ſublata eſt.

VI. Modus pœnæ, in qua quis cavere debet, ſpecialiter in cautione exprimendus eſt, ut ſciat in qua ſtipulatio committatur. Aliter enim recte caviſſe non videtur.

Si omiſſa depoſitione, de qua ſuperius actum eſt, appellator malit cavere, in cautione certam ſummam debet comprehendere. Quod & in ſtipulationibus prætoriis, quæ quanti ea res eſt promiſſionem habent, expeditius eſt, *l.ult. ff. de præt. ſtip.* C

VII. Aſſertor ſi provocet, in ejuſmodi tertiam cavere debet, quanti cauſa æſtimata eſt.

Thalelæus notat in tit. de aſſer. tol. aſſertorem olim obnoxium fuiſſe dandæ pro ſervo cautionis. Certe ſi appellaverit, auctore Paulo, in ejus quantitatis tertiam pro ſervo cavere debet, quanti lis æſtimata eſt. De aſſertore diximus in hujus libri tit.1.

* VIII. In omnibus pecuniariis cauſis magis eſt ut in tertiam partem ejus pecuniæ caveatur.

D

T I T. XXXIII.

De Litteris dimiſſoriis.

I. AB eo à quo appellatum eſt, ad eum, qui de appellatione cogniturus eſt, litteræ dimiſſoriæ diriguntur, quæ vulgo Apoſtoli appellantur, quorum poſtulatio, & acceptio intra quintum diem ex officio facienda eſt.

Dimiſſoriæ litteræ ſunt, per quas is à quo appellatum eſt, cauſam ad eum, qui appellatus eſt, tranſmittat, quæ vulgo Apoſtoli dicuntur, *l.Lucius, ff. de jur. fiſc. l. 1. ff. de libel. dimiſ.* Petebantur, accipiebantur, & reddebantur intra diem quintum ex interpoſita appellatione. Sed ex conſtitutione Imperatorum, etiam non petente appellatore, ſine aliqua dilatione à judice dantur, *l.eos, §. ult. C. de appell.* E

II. Qui intra tempora præſtituta dimiſſorias non poſtulaverit, vel acceperit, vel reddiderit, præſcriptione ab agendo ſubmovetur.

Qui intra conſtitutum diem Apoſtolos non petiit, accepit, reddidit, repellitur præſcriptione. Et hæc cauſa eſt, cur in libro ſingulari de præſcriptionibus Modeſtinus de Apoſtolis tractaverit, *l.dimiſſoriæ, ff. de verb. ſign.* Credo autem intra quintum diem, & petendos, & accipiendos, & reddendos Apoſtolos fuiſſe, ſalva ſemper abſentibus pro ratione itineris dierum dinumeratione. Quamobrem quod in quibuſdam libris in extremo hujus ſententiæ additum eſt, *Et pœnam appellationis inferre cogitur*, non probo. Nam hanc pœnam is tantum ſolet promittere, qui Apoſtolos accepit, & reddidit, computatis ex die Apoſtolorum acceptorum, & redditorum pœnæ promittendæ quinque diebus.

T I T. XXXIV.

De Reddendis cauſis appellationum.

I. MERITUM appellationis cauſæ capitalis, & ipſam rationem ſtatus non niſi per noſmetipſos proſequi poſſumus. Nemo enim abſens, aut duci in ſervitutem poteſt, aut damnari.

Ut cauſam capitalem reus per procuratorem agere non poteſt, ita nec appellationem, *l.1. ff. an per al.cauſ. app. red.poſſ.* Idemque juris eſt in cauſa ſtatus, ne quis abſens in ſervitutem ducatur. Juſtinianus tamen in *l.1. C. de aſſert. toll.* ei qui ex libertate in ſervitutem vocatur procuratorem dare permittit, non etiam ei qui ex ſervitute vocatur in libertatem: atque ita huic Pauli ſententiæ derogatum eſt.

II. Moratorias appellationes, & eas quæ ab executoribus, & confeſſis fiunt, recipi non placuit.

Moratoria ſive fruſtratoria appellatio non recipitur, qualis eſt ea, quam manifeſti, confeſſi, & convicti interponunt. Reo enim confitente certa res eſt, certa lex. A lege autem certa non poteſt appellari: & hoc eſt, quod dicitur, à pœna non appellari, *l.ſi qua pœna, ff. de verb. ſig.* ordinaria ſcilicet. Hodie quia pœnæ omnes extraordinariæ ſunt, etiam confeſſi à pœna ſi appellaverint, audientur. Item moratoria eſt appellatio, quæ ideo interponitur, ne pignus diſtrahatur, ut moratoria cautio, *l.ult. ff. de appell. rec. l.cum poſſeſſor, ff. de cenſibus*, vel ne cauſa reſtitutionis agatur, *l.intra, ff. de minorib.* Ab executione quoque ſera, aut moratoria eſt appellatio, ideoque non recipitur, *l.ab executione, C. quor. appell. non recip.*

III. Eum qui appellat, cum convitio ipſius judicis appellare non oportet: ideoque quod ita factum eſt, arbitrio principis vindicatur.

Is qui cum convitio à judice provocat principem, arbitrio principis coercetur. Diximus de hac re *ſup.tit. De injur.*

T I T. XXXV.

Poſt provocationem quid obſervandum ſit.

I. QUOTIENS poſſeſſor appellat, fructus medii temporis deponi convenit. Quod ſi petitor provocet, fructus in cauſa depoſiti eſſe non poſſunt, nec recte eorum nomine ſatiſdatio poſtulatur.

Si poſſeſſor condemnatus appellaverit, fructus ſequeſtro deponuntur, *l. ab executione, C. quor. appell.*

Digitized by Google

non rer. Symmachus in epiſtolis : Interea conſtitutionis memor ſequeſtravi mobilia, fructuſque præcepi, ne temporis uſurpatio abutatur indebitis. Petitore condemnato huic fructuum ſequeſtrationi locus eſſe non poteſt, niſi populitentur ab adverſario, ut ait *l. imperatores, §.ult. ff. de appell.* Sed neque quicquam eorum nomine petitor qui appellavit, cavere debet. A

II. Si propter prædia urbana, vel mancipia appelletur, penſiones eorum, vel mercedes, vecturæ etiam, ſi de navi agatur, deponi ſolent.

Superior ſententia eſt de prædiis ruſticis: hæc de urbanis, & rebus mobilibus. Omnium autem harum rerum fructus ex conſtitutionibus, poſſeſſore damnato, ſequeſtrantur.

TIT. XXXVI.

De Meritis appellationum.

I. OMNIMODO probandum eſt, ut quotiens injuſta appellatio pronunciatur, ſumptus, quos, dum ſequeretur adverſarius, impendit, reddere cogatur, non ſimplos, ſed quadruplos.

Eſt hoc in cauſis appellationum proprium, ut appellator victus ſumptus victori reddat in quadruplum: Quod videtur abrogari *l.3. C. de fruct. & lit. exp.* Antea legebatur, *Omnimodo puniendum*, alias, *ponendum*; emendavi: *probandum*.

FINIS INTERPRETATIONUM JACOBI CUJACIJ in Julij Pauli Sententiarum Libros quinque.



JACOBI

JACOBI CUJACIJ J.C.

DE DIVERSIS TEMPORUM PRÆSCRIPTIONIBUS, ET TERMINIS

ΠΡΑΓΜΑΤΕΙΑ:

VARIA præſcriptionum terminorumque genera recenſere conſtitui, exemplum ſequutus cum Latinorum Dyni, & Oldendorpii, tum Euſtathii Græci anteceſſoris, qui ea de re libros conſcripſerunt: Latini hac inſcriptione, De præſcriptionibus, non ſatis conſiderate, cum plus polliceatur inſcriptio, quam liber contineat. Inſcriptio eſt, De exceptionibus: nihil enim aliud eſt præſcriptio quam exceptio: hinc Tertulliani liber de præſcriptionibus, id eſt, de exceptionibus,& defenſionibus adverſus hæreticos. Dicuntur etiam ſubſcriptiones auctore Chariſio lib. 11. hinc lib. 51. *Βασιλικῶν* tit. 5. *καὶ ὑπογραφῆς ἐξεβάλλετο*. Liber autem illorum eſt de una tantum præſcriptionum ſpecie, id eſt, de exceptionibus temporalibus. Rurſus, non de præſcriptionibus tantum, ſed & de terminis. Terminum voco quod Græci *προθεσμίαν*, quod determinationem Ulpian. *l.15.§.ult. de teſtam. milit.* quodque ita definiunt, *προθεσμία, ἡ ὁριστὴ καὶ τεταγμένη ἡμέρα εἰς τὸ δεῖν τὴν παρ᾽ ἑκάστης ἐκβαλεῖν λέγεται νόμιμον*, in libro, *αἱ καταγραφόμεναι λέξεις ῥωμαϊκαὶ ἐν τοῖς νόμοις*. Rectius in Pandectis, *De diverſis temporalibus præſcriptionibus, & de acceſſionibus poſſeſſionum*. Sic legendum, quod Græci confirmant, qui ita vertunt, *περὶ διαφόρων χρονικῶν παραγραφῶν καὶ προσθέσεων κατοχῶν*. Duo namque eo titulo tractantur, temporum exceptiones,& temporum conjunctiones ſive continuationes, quæ acceſſiones dicuntur interruptionibus temporum contrariæ. Rectius item Euſtathius ita ſuum librum inſcripſit: *περὶ χρονικῶν διαστημάτων ἀπὸ ῥοπῆς ἕως ἑκατὸν ἐτῶν*, vel ut alii habent, *περὶ χρόνων καὶ προθεσμιῶν ἀπὸ ῥοπῆς ἕως ρ' ἐνιαυτῶν*, quo etiam uberius diligentiuſque quam Latini hac de ſe tractat, diſtinctione titulorum adhibita, ut & Dynus fecit. Ac primus quidem titulus eſt de momento. Alii ſunt de horis, diebus, menſibus, annis, & poſtremus de tempore infinito.

A

De Momento: CAP. I.

MOMENTUM accipiunt juris auctores pro atomo,ut cum id,quod filiusfam. adquirit, ſcribunt ne momento quidem in ejus perſona conſiſtere,& confeſtim patri adquiri, *l.placet, de adq.her.* id eſt, *ἐν ἀτόμῳ*. Tertull. de reſurrectione carnis, *Cum in atomo, in momentaneo oculi motu*. Hieron.ad Minervium. *In atomo, & in puncto temporis, & momento*. In articulo, *l.3. C. de off. com. rer.priv.* & in Nov. Majoriani De bonis caducis, *ordinatis in articulo palatinis*. Accipiunt & momentum *ἐν πλάτει* pro latiore quodam temporis ſpatio, *l.pen. de cond. trit.* ubi mortis tempus, quod eſt momentarium,latius accipitur, & pro hora fere interdum, *l.3. §. minorem, ſup. de minor.* & ob id non male inter exempla momenti primo loco Græci proponunt *l. ter enixa, inf. de verb. ſign.* quæ eam quoque ter enixam videri ait,quæ uno fœtu tergeminos peperit: quod non fit *ἐν ἀτόμῳ*, momento tamen fit, quæ res dubitationem faciebat, num videretur ter enixa, quæ momento ter eſſet enixa. Secundo aliud exemplum proponunt ex *l.15. & 16. de ſta. hom.* Ancilla teſtamento manumiſſa eſt ſub condicione, ſi tres peperiſſet: Peperit unum, poſtea tergeminos, vel peperit duos primum, & poſtea geminos, vel etiam ſinge, cum nondum peperiſſet, uno partu peperit quatuor geminos, quartus liber naſcetur quaſi ex matre libera. Momentum breve temporis, quod intercedit inter tertium, & quartum partum, quarto largitur libertatem. Atqui, ut Athanaſius adnotat, accidit aliquando ut inter unum, & alterum partum intercederent dies XL. *l.3. ſi pars her.pet.* An igitur dies XL. accipiemus pro momento? Minime vero. Id enim accidit *ἐκ παραδόξου*, & ideo conſiderationis noſtræ non eſt. Similiter vero ut oſtenditur in eadem *l. 15.* ancilla manumiſſa ſub condicione, Si dederit Titio,vel heredi X. liberum parit, ſi eo momento quo parit, per alium dederit X. quaſi impleta condicione. Tertio illud de momento adnotant, quod proditum eſt edicto prætoris, & lege Julia de adulteriis, an-

B

C

no-

norum xxv. tempus computari à momento in mo- A mentum, *l. 3. §. minorem, de minor. l. ſi maritus, §. lex Julia, ad leg. Jul. de adult.* quod & in tempore perſonalium actionum locum habet, *l. 5. de obl. & act.* & in nuptiis auctore Juſtiniano *Nov.* c. & Leone *Nov.* lxxiv. Eſt vero ea computatio naturalis à momento ad momentum, vel à ſigno ad ſignum. Alia eſt civilis, quoties non à momento in momentum, ſed à die in diem annus computatur, quod fit in lege Ælia Sentia, cum quæritur de minore xx. annis, & in xii. cum quæritur de uſucapione, & in lege Julia, & Papia cum quæritur de anniculo, *l. anniculus, inſ. de verb. ſign. l. 1. ſup. de manum. l. in uſucapione, ſup. de uſur. & uſuc.* & in plerïſque aliis cauſis. Aliquando annus à die ſtatim computatur, ut ſi dixeris xiv. annorum eſſe eum, qui nunc primum eſt ingreſſus annum xiv. B qua de re in *l. qui filium, §. Fabius, ſup. ad Trebell.* Quarto notandum de momento, eum etiam qui momento tantum poſſedit rem, quam bona fide emit à non domino, habere actionem Publicianam, *l. cum ſponſus, §. ult. de Publ. in rem act.* Hæc actio datur bona fide poſſeſſori, qui poſſeſſionem amiſit nondum impleta uſucapione. Servorum uſucapio erat olim annus, & ideo Publiciana competebat de infante ſervo nondum anniculo, ut eſt ſcriptum in *d. l. cum ſponſus, §. pen.* quod eſt certiſſimum veſtigium juris antiqui: namque nondum anniculo, id eſt, nondum uſucapto. Quinto ad momenti titulum pertinet etiam quæſtio de pariter mortuis. Pariter enim ſic accipitur, eodem momento, de qua in *l. ſi in emptione, §. ult. de contr. empt. l. qui duos, l. quod de pariter, de reb. dub.* Sexto notant, C condiciones eſſe quaſdam, quæ ultimo moriendi momento impleri poſſunt, veluti ſi x. dederit, ideoque filius heres inſtitutus ſub ea condicione, heres extitiſſe videtur, ſi eo moriente alius ejus nomine dederit, *l. ult. de cond. inſtit. l. 4. de her. inſt. l. 15. ſup. de ſtat. hom.* Septimo notant uſumfructum patri non adquiri, ſi quis donaverit filiofa. ſervum ut ſtatim eum manumittat: quia eodem momento adquiritur filio, & liber fit. Momentarius uſusfructus non eſt uſusfructus, *l. ult. §. ult. C. de bon. quæ lib. adq.* Similiter ſi quis donaverit filiofam. ſub condicione, ut creditori ſolvat, & ſolverit, videtur à donatore eodem momento pecunia profecta ad creditorem, & fiunt nummi accipientis, nec quidquam adquiritur patri, *l. ſed & ſi paterſam. §. 1. ad Maced.* Octavo, colonos inhærere glebis, id eſt, agriculturæ, D ut ne puncto quidem temporis longius abduci poſſint, *l. colonos, C. de agric. & cenſ.* Punctum accipiunt pro momento. Quidam tamen alii differentiam faciunt inter puncta, momenta, uncias, atomos. Nono, ad momentum pertinere putant, quod traditur in *l. ſi filiusfam. ad Maced.* Si filiusfam. accepta mutua pecunia quaſi mandato patris ſcribat ad patrem, ut eam ſolvat, pater debet continuo, ſi nomen improbat, interponere teſtationem contrariæ voluntatis. Continuo accipiunt pro momento, quo exemplo poſſent adjici innumera. Sed interdum Continuo ſive confeſtim accipitur latius, veluti pro duabus horis, ut cum dicitur, vim vi eſſe confeſtim propellendam, quod eſt expreſſum lib. lx. Βασιλικῶν, ut notavimus v. Obſervationum. Interdum pro triduo, *l. ult. C. de err. advoc. l. ult. C. de judic.* Præterea ideo Græci utuntur iis exemplis, in quibus eſt E Continuo, vel Pariter, quod libri Βασιλικῶν habeant ἐν ῥοπῇ. Poteſt & iis, quæ tradita ſunt de momento adjici *l. cum prætor, de div. reg. jur. l. in numerationibus, de ſolut. l. continuus, in princ. de ver. obl. l. 3. §. 1. Quod vi aut clam:* & aliæ complures, & quæ de momenti interdicto ſunt prodita, quod & πρὸς ῥοπὴν interdictum Græci appellant.

De Hora. CAP. II.

De hora hoc primum Euſtathius tradit; Si alia hora pater ſibi, alia filio impuberi teſtamentum, id eſt, pupillarem ſubſtitutionem fecerit adhibitis teſtibus quinque, valere pupillarem ſubſtitutionem, nec teſtamentum paternum rumpere, ſine quo conſiſtere non poteſt, *l. ſi quis eum, §. 1. de vul. ſubſt.* Dicit teſtibus quinque ſecundum *Nov. Leonis:* nam antea exigebantur teſtes vii. deinde profert *l. 2. de ver. ſign.* quæ expoſita urbis definitione, poſtea majorem partem diei ait eſſe ſeptem horarum primarum, non ſupremarum. Dies naturalis, id eſt, lux conſtabat horis xii. quocunque anni tempore. Nox item: quæ tamen augmentum, & deminutionem recipiebant augeſcente, vel decreſcente die aut nocte, quod expoſuit Aldus eleganter in Columellam. Cum igitur dies naturalis ſit horarum xii. media diei pars eſt horarum ſex. Hora ſexta meridies: & conſequenter major diei pars horarum vii. Sed utrum primarum an ſupremarum? Sane primarum, vel quia recentes, & integri mane libentius homines dant ſe ad laborem, quam feſſi jam. Poſt meridiem longis diebus, etiam locatore invito, his qui ſuas operas conduxerunt, adquieſcere, & meridiari licet: quod receptum eſt *arg. l. medicus, de op. lib.* Vel potius, quia eis Romani litibus negotiiſque gerendis potiſſimum vacabant. Referendam autem eam legem puto ad Tribunum pl. & Prætorem ſuadente inſcriptione, quibus extra urbem non erat jus abnoctandi, ſicut præſidi jus non eſt abnoctandi extra provinciam, *l. illud, ff. offic. præſ.* Abnoctaſſe videtur, ſi nulla parte noctis in urbe fuerit, non ſi majore parte, veluti horis octo. Major pars noctis eſt horarum octo, vel ſeptem ſupremarum, quod paulo ante diem exſurgere homines ſoleant. Diei autem ſeptem primarum, quibus ſi abfuerit Prætor vel Tribunus extra urbem, partem majorem diei abfuiſſe dicetur: & ob id diei, & urbis definitionem junxit, ſicut in *l. urbana, eod. tit.* urbanorum & pernoctationis. Eſt & dies civilis, ſive Romanus à media nocte ad inſequentem mediam noctem, qui conſtat horis xxiv. *l. more, De feriis:* qua ratione cum anni eorum, qui teſtamenta faciunt, computentur à die ad diem, valere dicitur teſtamentum, quod fecit quis pridie natalis ſui poſt mediam noctem, *l. 5. qui teſt. fac. poſſ.* In 12. tab. meridies, & ſolis ortus, vel occaſus nominatur, veluti ante meridiem cauſam conjicito, &c. Horæ non nominantur auctore Cenſorino in lib. de die natali, ut in aliis poſtea legibus, veluti lege Julia de adulteriis, ut deprehenſum adulterum quem nolit, aut non liceat occidere, retinere vir aut pater poſſit teſtandæ ejus rei gratia horis xx. *l. capite, ad l. Jul. de adult.* quam xx. horarum præſcriptionem primo loco poſuit Dynus in ſuo libro de præſcriptionibus, Græci poſuerunt male ſub tit. de duobus diebus.

De Die. CAP. III.

Diem jam ſupra diviſimus, horarum cujuſque indicandarum cauſa, in naturalem, & civilem. Eſt & alia diviſio dierum, in utiles, & continuos, & ſeſſionum. Utiles ſunt, quibus experiundi juris ſui poteſtas eſt, *l. 1. de div. temp. præſ.* quas vocant, προθεσμίας, ea forma, qua & utilem actionem plerumque ἁρμόζουσαν. Seſſionum quas vocant βηματικάς, ſunt quibus prætor, vel præſes ſedet pro tribunali, qui poſſunt non eſſe utiles, *l. 2. quis ordo in bo. poſſ. ſerv. l. 5. §. ſatisfactionis, ut in poſſ. leg.* Continui qui ſint notum eſt. De die hoc primum tradunt. Itineri faciendo in ſingulos dies prætorem præſcribere xx. millia paſſuum ei, qui cavet judicio ſiſti præter eum diem quo cavet, & in quem ſiſtere debet, *l. 1. ſi quis caut.* & in 1. Inſtitutione *tit. de excuſ. tut.* Primum librum Inſtitutionum, primam Inſtitutionem vocant: ſecundum, ſecundam Inſtitutionem: tertium, tertiam Inſtitutionem. Sic & Theophilus loquitur. Ea temporis præſcriptio lege dari dicitur in *l. ſi cui in provincia, §. pen. Ex quib. cauſ. maj.* & ab Auſonio ad Theonem,

Millia

Millia bis nongenta jubet demenſio legum
Adnumerata reos per tot obire dies.

Id eſt, per dies xc. Sic legendum eſſe apud Auſonium me docuit Pet. Pithæus vir eruditiſſimus. At in cautione Judicio ſiſti, ſicut diximus, in die ponenda ea dimenſio ſervatur. Die non poſita, ejus definitio remittitur ad virum bonum, ſicut fit in ſtipulatione Epheſi dari, *l. de die, Qui ſatiſd. cog.* Ante diem moriente eo, qui ſiſti debuit, ſolvitur ſtipulatio, *l. 4. eod. tit.* Secundo ſub eodem titulo de die notant, biduum interdum pro uno die computari ex *l. 3. §. minorem, de minor.* & ideo ei, qui natus eſt biſſexto, priore, vel poſteriore die diem natalem eſſe vi. Kal. Mar. anno ætatis xxv. quo non intercalatur: quem compleſſe oportet, ut videatur major xxv. annorum. Sic & in aliis pleriſque cauſis biduum illud pro uno die habetur, in uſucapione, & in actione temporali, & in tempore conſtituto condemnatis, id eſt, in actione judicati, non tamen in lege commiſſoria, & ita recte accepit Hugolinus *l. 2. de diverſ. temp. præſc.* conſtituta differentia inter tempus legitimum, & conventionale: ita etiam Græci lib. 52. *Βασιλικῶν* tit. 3. Tertio notant, diebus dominicis præſides debere cuſtodias inviſere, & curare, ut commentarienſes eos tractent humaniter, eiſque niſi ſuo vivant, prebeant alimonia, & lavacra, *l. judices, C. de epiſc. audient.* Similiter conſtitutum eſt, ut epiſcopi viſitent cuſtodias κατὰ τετράδα, ἢ παρασκευὴν, id eſt, Mercurii, vel Veneris diebus, ſive ſervi ſint ſive liberi, utque curent, & moneant præſides ea exequi, quæ legibus cauta ſunt de cuſtodia reorum: eis ceſſantibus, ut id deſerant Imperatori. Ea conſtitutio fuit Græca, cujus pars deſideratur in *l. C. de epiſc. aud.* Integra vero in iii. *de cuſt. reor.* Sententia extat lib. lx. *Βασιλικῶν*, quam inferius exponam commodiore loco. Partem, quæ eſt *l. 22. de epiſ. aud.* quam habeo, ſubjiciam. *Αὐτοκράτωρ Ἰουστινιανὸς Μηνᾷ ἐπάρχῳ πραιτωρίων.* Οὐδένα ἐμβάλλεσθαι εἰς φυλακὴν δίχα προστάξεως τῶν κατὰ τὴν εὐδαίμονα ταύτην πόλιν, ἢ ἐν ἐπαρχίᾳ ἐνδόξων, ἢ περιβλέπτων, ἢ λαμπροτάτων ἀρχόντων, ἢ τῶν ἐν ταῖς πόλεσιν ἐκδίκων βουλόμεθα: ἐπὶ δὲ τῶν ἐμβληθέντων, ἢ ἐμβαλλομένων τοῖς θεοφιλεστάτοις τῶν τόπων ἐπισκόποις μίαν ἑκάστης ἑβδομάδος ἡμέραν τὴν τετράδα, ἢ τὴν παρασκευὴν τοὺς ἐν ταῖς φυλακαῖς διερευνᾶσθαι, καὶ σὺν ἀκριβείᾳ μανθάνειν τὰς τῶν αὐτῶν κατοχῆς αἰτίας: καὶ εἴτε οἰκέται τυγχάνοιεν ὄντες, εἴτε ἐλεύθεροι, εἴτε ἐπὶ χρήμασιν, εἴτε ἐπὶ ἄλλοις ἐγκλήμασιν, εἴτε ἐπὶ φόνοις ἐμβεβλημένοι παρασκευάζειν τοὺς ἐνδοξοτάτους, καὶ περιβλέπτους, καὶ λαμπροτάτους ἄρχοντας, ταύτης τε τῆς εὐδαίμονος πόλεως, καὶ τῶν ἐπαρχιῶν ἐκεῖνα ποιεῖσθαι ἐπ' αὐτοῖς ἅπερ ἡ πρὸς τοὺς ἐνδοξοτάτους ἐπάρχους περὶ τούτου καταπεμφθεῖσα θεία ἡμῶν διαγορεύει διάταξις ἀδείας διδομένης τοῖς κατὰ καιρὸν θεοφιλεστάτοις ἐπισκόποις εἴ τινα ῥαθυμίαν ἴδοιεν γενομένην παρὰ τῶν κατὰ καιρὸν ἐνδοξοτάτων καὶ μεγαλοπρεπεστάτων, καὶ λαμπροτάτων ἀρχόντων, ἢ παρὰ τῶν πειθομένων αὐτοῖς τάξεων ταύτην μηνύειν, ἵν' ἡ προσήκουσα κατὰ τῶν ῥαθυμούντων ἐνεχθείη κίνησις. Dat. xv. Kal. Febr. CP. Decio Coſ. Τετράδα καὶ παρασκευὴν interpretatus ſum Mercurii, & Veneris recte. Petrus Alexandriæ can. 15. Τετράδα γὰρ καὶ παρασκευὴν νηστεύειν: τὴν μὲν διὰ τὸ κατὰ τοῦ Χριστοῦ τῆς προδοσίας συμβούλιον, τῇ δὲ παρασκευῇ διὰ τὸ σωτήριον πάθος. Quarto notant, die Sabbati Judæos non eſſe conveniendos, nullaque munera perſonalia, nullas angarias ab eis exigendas, *l. 22. C. de Judæis.* Quinto, ut dies Paſchæ, & dies Natalis Domini, & Epiphaniarum, qui & τῶν φώτων dicitur, ſint feriati ex *l. omnes, C. de feriis.* Idemque conſtituitur in diebus natalitiis urbium, qualia fuere Parilia Romæ. Feriatos dies Græci vocant ἀπράκτους, & ἀργὰς ἡμέρας. Sexto, ut is, qui in diem debet, non niſi præterito eo die conveniatur, *§. omnis, Inſtit. de verb. obl.* Idemque eſſe in anno, & menſe, *l. 27. & 42. de verb. obl.* Septimo, ut ſi eadem die duobus eadem res pignori obligetur, non ſit alter altero potior, ſed ſingulis in ſolidum res ſit obligata pro quan-

A titate debiti, *l. ſi fundus, §. pen. de pig.* Horæ potiorem creditorem non faciunt. Sic *l. 6. in princip. de excuſ. tut.* Ultimo, ut ſi quis ipſo die latæ ſententiæ appellaverit inter acta viva voce, hoc ſufficiat etiamſi libellum non dederit, *l. 5. §. ult. de appel.* Itemque eodem die judicem conſequentia, quæ deſunt ſententiæ ſupplere poſſe, ut ſi expenſarum condemnationem, vel remiſſionem omiſerit. Sententiæ tenorem ne eo quidem ipſo die mutare poſſe, *l. Paulus, l. cum quærebatur, eod. tit.* quæ duo tantum exempla Dynus de die propoſuit. Adjecit, & aliud Oldendorpius ex *l. Divus de reſt. in int.* Contumaciam purgari ſi quis poſt condemnationem eo ipſo die ſedentem Prætorem pro tribunali adierit. Eſt & aliud in *l. univ. §. pen. ff. de quæſt. l. 2. de aq. quot. & æſt.*

B

De Biduo. CAP. IV.

EX Nov. xcv. primum notandum eſt, præſidem biduo antequam provinciam ingrediatur, debere deceſſori ſuo amice ſcribere, ut ſibi officia mittat obviam, qui & tum annonas publicas deſinet capere. Item condicionem ita datam, Illud facito in diebus, nullo alio adjecto, in biduo impleri debere, *l. inter illam, §. ult. de ver. ſig.* Item ex *l. 1. C. de erog. mil. an.* militibus expeditionis tempore biduo buccelatum, uno die panem dari oportere, biduo carnem vervecinam, uno die lardum. Item ex *l. 1. C. de tract. & ſtat.* iis quibus dantur tractoriæ, id eſt, duplomata curſus publici cauſa, non eſſe jus ſtativa habendi, id eſt, ullo loco C conſidendi ultra biduum. Item ex *l. ædiles 2. §. vendendi, de ædil. ed.* quod ſolum ſolus Dynus notavit ſub tempus venditionis ornata jumenta videri, quæ biduo ante venditionem ornata viſa ſunt. Sed peſſime eum *§.* interpretatur. Lex ait emptori dari actionem ex empto, qua petat ſibi tradi jumenta uti optime ornata fuerant vendendi cauſa, videlicet ſi in ipſa venditione ornata fuerint: nec enim de ornamentis aget, ſi biduo ante venditionem fuerint ornata, non in venditione ipſa. Hæc eſt ejus *§.* ſententia. Dynus neſcio quid adverſi, & averſi fingit, emptorem venditori opponere exceptionem bidui: quinimo opponet eam potius venditor emptori ornamenta petenti. Sed fortaſſe Dyni liber corruptus eſt, ut ſunt omnes omnium doctorum, ita fuere ſemper negligentius deſcripti, & excu- D ſi. Id etiam de biduo adjici poteſt, libello fieri appellationem intra biduum in propria cauſa, in aliena intra triduum ex die ſententiæ, *l. 1. §. biduum: quam. ap. ſit. l. eos, §. ſin autem, C. de appel.* quod Græci prætermiſerunt: credo quia id Juſtiniani Nov. 23. abrogavit.

De Tribus, & de quinque diebus. CAP. V.

INTERDICTUM de glande legenda competit, ut tertio quoque die glandem legere liceat, quæ ex mea arbore decidit in tuum fundum, *l. 1. de glan. leg. l. Julianus, §. glans, ad exhib.* Errorem advocati reum poſſe corrigere intra triduum, *l. ult. C. de err. adv.* Eum, qui recuſavit judicem, intra triduum arbitrium E eligere debere, *l. ult. C. de judic.* His perperam Dynus ſubjecit præſcriptionem dierum quinque, quam dicit obſtare ei, qui alium judicio ſiſti promiſit, ſi eum ſiſtat poſt dies quinque, ex *l. & ſi poſt tres, ſi quis caut.* Non loquitur ea lex de quinque diebus potius, quam de pluribus, vel paucioribus. Ait enim, *Et ſi poſt tres, aut quinque pluresve dies.* Non loquitur de eo, qui alium ſiſti promiſit, qui generaliter evitat pœnam ſiſtendo poſt diem ex *l. ſancimus, C. de fidejuſſ.* ſed de eo, qui ſe ipſum ſiſti promiſit, qui mora purgata non pœnam, ſed quanti ea res eſt, evitat. Præterea tantum abeſt, ut repellat venientem poſt quinque dies, ut poſt plures dies venientem etiam admittat, ſi modo jus actoris ex mora deterius factum non ſit: qua de re diximus

mus in *l. ſi inſulam, ff. verb. obligat.* De diebus tamen A quinque ſi quis exemplum requirat, eſt in *l. 1. C. de tract. & ſtat.*

De ſeptem, & novem diebus. CAP. VI.

ID imprimis cavetur *l. 1. C. de venation. ferar.* ut feræ quas duces ad principem tranſmittunt, ſeptem diebus duntaxat reſideant, & alantur in ſingulis civitatibus. Equis præſcribuntus dies quinque in *l. 1. C. de tract. & ſtat.* Septem dies, qui præcedunt quique ſequuntur diem Paſchæ, eſſe feriatos ex *l. omnes, C. de feriis*: quod Georgius in Chronographia, qui editus eſt perpeſam titulo Annalium Conſtantinopoleos, Conſtantino tribuit. De novem diebus hoc ſecte notatur ex *Novel. 115.* poſt mortem debitoris novem B diebus ceſſare exactionem creditorum, nec niſi poſt novem dies à morte debitosis experiri eos poſſe cum heredibus, qua tamen ex re temporalis eorum actio in periculum non cadet. Novem illis diebus lugeri defunctum. Refertur etiam in *Nov. 133.* in nonum diem fieri *μνήμας* defunctorum: quod ex paganis ſumptum eſſe iis verbis Auguſt. declarat in quæſtionibus ſuper Geneſim: *Neſcio utrum inveniatur alicui Sanctorum in ſcripturis celebratum eſſe luctum ix. dies, quod apud Latinos Novendial appellant. Unde mihi videntur ab hac conſuetudine prohibendi, ſi qui Chriſtianorum iſtum in mortuis ſuis numerum ſervant, qui magis eſt in Gentilium conſuetudine.* Donatus in Phormione: *In nuptiis ſeptimus dies inſtaurationem voti habet, ut in funere nonus dies, quo parentalia concluduntur.* C

De diebus decem. CAP. VII.

HOc primum notant, tria edicta proponi in contumacem in ſingula intermiſſo ſpatio x. dierum, *l. 69. de judic. l. properandum, §. & ſi quidem, C. eod. l. ult. C. de delat.* At Nov. 112. cuique edicto tribuit ſpatium xxx. dierum. Secundo conſtitutum factum ſine die in decimum diem collatum videri, *l. promiſſor, §. 1. de conſt. pec.* qua de re diximus in *l. 41. de verb. oblig.* Tertium pertinet ad appellationum lapſus, quorum extremus dies olim fatalis erat, pro quo Juſtinianus præſcripſit decem dies, *l. ult. §. & cum antea, C. de tem. appel.* Quarto notandum, ſententiam arbitri aditi ſine compromiſſo confirmari ſilentio x. dierum, id eſt, D niſi intra decem dies litigatores teſtentur ſe ejus ſententiæ non ſtare, *l. pen. C. de rec. arb.* Similites à ſententia judicis appellandum eſt intra dies x. ſive propria ſit ſive aliena cauſa, *Nov. 23.* ſublato veteri jure de biduo, & triduo, de quo diximus ſup. & in *Nov. 123.* ut is, qui coram epiſcopo litigat cum clerico, monacho, vel aſcetria, à ſententia epiſcopi appellet præſidem intra dies x. & ut à præſide iterum non appelletur, ſi pronuntiaverit injuſte appellatum eſſe, vel contra, ut appelletur. Sexto ex *Nov. 53.* ſi seus vocatus extra ſuum territorium juſſu principis, vel præfecti prætorio caveat judicio ſiſti, & parcat cautioni, actor vero non compareat, expectari actorem x. diebus poſtea reum abſolvi, & inſtantiam conſumi, actorem expenſarum nomine condemnari, & incidere in pœnam. Septimo, E à lata ſententia intra dies decem præfecto prætorio offerendum eſſe libellum retractandæ litis cauſa: quæ tamen res non remoratur executionem, ſi modo victor ſatiſdato caveat de reſtituenda re ſententia reſciſſa, *Nov. 119.* Libellus ille appellatur *ἀνακαλητικὸν*, & in *Nov. 22.* *ἀνακαλεῖα*, Gallice, *Requeſte civile, & propoſition d'erreur*, intes quæ tamen diffesentia eſt quædam. Hæc omnia Dynus prætermiſit, & proponit illud tantum de appellatione intra decem dies exponenda; & aliud ex *l. quod ſi nolis, §. ſi quid, de ædil. edic.* ſummo errore, quandoquidem in eo non de x. ſed lx. diebus agitur. Non debuit etiam Oldendorpius quaſi pertinentem ad cauſam decem dierum adferre *l. rerum miſtura, de uſurp. & uſucap.* quæ quod de decem diebus, obiter & exempli tantum cauſa dicit.

De xv. diebus. CAP. VIII.

UT in pecuniariis cauſis teſtes evocati xv. tantum dies cogantus permanere in judicio, *l. pen. C. de teſtib.* Ut xv. Paſchæ diebus ceſſet omnis debitorum publicorum, & privatorum exactio, *l. omnes, l. actus, C. de Feriis.*

De diebus xx. CAP. IX.

QUod proponunt initio eſt ex illa Conſtitutione Græca, quæ deſideratur in *tit. de cuſtod. reor.* de qua diximus cap. 3. cujus integram ſententiam proponam hoc loco. Ut in urbe regia nemo conjiciatur in carcerem ſine juſſu majorum judicum, nec in provinciis ſine juſſu præſidum, vel locorum defenſorum. Notandum quod de defenſoribus air habere eos præhenſionem, *l. 7. C. de defen. civit.* curioſi, ſtationarii curagendarii non item, *l. 1. C. de curioſis, l. 1. C. de cohortal.* Nunciationem hi tamen habent. Item ut epiſcopi diebus Mercusii, & Veneris inviſant reos, & exquirant cauſam cuſtodiæ. Si ſervi fuerint, ut curent intra dies xx. à magiſtratibus noxios caſtigari, innoxios domino reddi, vel domino non apparente, abſolvi. Liberos autem homines ex caoſa civili conjectos in carcerem, fidejuſſoribus datis vinculis liberari. Si fidejuſſores non inveniant, poſt dies xxx. ſolutos carceribus commirti juratoriæ cautioni, ita tamen, ut ſi litem deſeruerint jure ſuo cadant. In cauſa criminali ita diſtinguendum eſſe: Aut capitale eſt crimen, aut non capitale. Si non capitale, cuſtodiam datis fidejuſſoribus, vel eis non inventis, poſt ſex menſes exire è carcere. Si capitale reum delatum à publicis perſonis, veluti, curioſis, aut ſtationariis, non committi fidejuſſoribus, ſed poſt ſex menſes carcere laxari. Delatin ſit ab eis ſine inſcriptione, calumniantes tamen talioni ſubjiciuntur. Delatum à privatis perſonis cum inſcriptione, fidejuſſoribus datis, vel eis non inventis, poſt annum carcere laxari. Sed ſi præſumptio adverſus eum faciat, manere eum in vinculis quoad res judicata ſit, ac ne fidejuſſoribus, quidem committi. Re judicata protinus pœnam exigi, ſive corporalem, ſive pecuniariam, ita tamen, ut ſi pecuniaria ſit, liceat ei bonis cedere. In extremo ſtatuit pœna x. librarum auri in præſides, & officia eorum niſi conſtituta ſervaverint, & epiſcopis dat facultatem eo nomine præſides interpellandi, & eorum negligentiam deferendi ad principem. Secundo notant ex *Nov. περὶ παραγραφῶν*, & *Nov. 96.* reum libello citatum non x. ut olim, ſed xx. dies habere ad deliberandum, utrum cedere, aut contendere, vel judicem datum recuſare velit, nec ante dies viginti cogendum eum conteſtari litem. Tertio ex *Nov. 120.* ſi quando ob debita fiſcalia neceſſe ſit à domibus ſacris prædia vendi, ut actor, ſive œconomus id per dies xx. proſcriptum, & propoſitum habeat, & ea plus offerenti addicat. Quarto ex *l. 1. §. ult. C. ut omnes jud. tam civ. quam mil.* actionem civilem, vel criminalem, quæ in eum, qui magiſtratu aliquo functus eſt finito magiſtratu intenditur, intra dies xx. eſſe finiendam à lite conteſtata: Judicem qui intra dies xx. eam non finiesit, multam ſubire x. librarum auri, & actionem perimi. Quinto ex *l. ult. C. de procur.* quæ tamen periit, quod eſſet Græca, ut aliæ omnes fere, notant, Si procuratoris fidejuſſor non ſe obligaverit ad certum tempus, & is deceſſesit intra dies xx. alium dari oportere. Sexto ex *l. 1. ff. de fugit.* veniam dari ſuſceptori ſervi fugitivi, ſi eum intra dies xx. magiſtratui, vel domino reddiderit. Additur in extremo, productionem teſtium inter præſentes fieri debere intra dies xx. quod non puto extare in libris noſtsis, Et aliud *Nov. 106.*

De

Digitized by Google

De diebus xxx. CAP. X.

PRimum hoc eſt, priore accuſatore mortuo, vel ex juſta cauſa impedito lege Julia nomen rei aboleri, repeti tamen ab alio accuſationem poſſe intra xxx. dies utiles: qua de re eſt *l.3.§. ult. de accuſat.l.aut privatim, ad Turpil.* Suetonii *in Auguſt.cap.*32. Similiter publice data abolitione repetendo reo præfiniti ſunt dies xxx. *d. l. aut privatim*. Eſt & alia abolitio, quæ privatim datur accuſatori à magiſtratu, poſt quam repeti reus non poteſt. Sed tamen ipſa petenda eſt intra dies xxx. ab inſtituta accuſatione, ut conſtituitur in *l. 3. C. de abolit.* Secundum eſt, pupillo remitti pœnam commiſſi, ſi intra diem triceſimum vectigal intulerit, *l. Imperatores, §.ult.ff. de publ. & vect.* Commiſſum appellant τὸ κλεπτοτελώνημα. Tertium, Contra apochas intra dies xxx. non ſolutæ, vel non datæ pecuniæ exceptionem opponi, non poſt dies xxx. Sed neque poſt dies xxx. ea de re jusjurandum deferri. Excipiuntur apochæ rerum depoſitarum, publicorum tributorum, & datæ dotis, quibus nunquam ea opponitur exceptio, *l.in contractibus, C. de non num. pec.* Apochæ nomine tria ſignificantur, Profeſſiones ſolutæ pecuniæ debitæ proprie, Item profeſſiones pecuniæ datæ, ut dotis datæ, vel rei depoſitæ, quas vocant ὁμολογίας ἀναλήψεως. Item acceptilationes. Quartum eſt ex Conſtitutione illa *de cuſt. reor.* cujus ſententiam expoſui *cap.* 9. poſt dies xxx. in cauſa pecuniaria cuſtodiam dimitti præſtita cautione juratoria. Quintum, Ut interpoſita appellatione intra dies xxx. acta cum ſubſcriptione judicis litigatoribus edantur, *l. judicibus, C. de appel. Nov.* 126. At in *Nov.* 134. vult Juſtinianus ea edi ſine ulla dilatione, fruſtratoria ſcilicet, ut in *l.1. C. de relat.* & ſic in *l. eos, §. ult. C. de app.* Apoſtolos dandos eſſe ait ſine ulla dilatione, qui tamen intra xxx. dies dantur ex *d. l. judicibus*, ut Græci interpretantur recte. Nam relationis verbo etiam Apoſtoli ſignificantur, *l. ſi appellationem, C. eod.* Sextum eſt ex *l.pen.& ult.C.qui milit.poſſ.* ut ſervorum dominium amittant ii quibus ignorantibus ſervi militiam, vel dignitatem adepti ſunt, ſi re cognita eos intra dies xxx. non revocaverint: quod tamen tempus ſervis, qui jam militabant præſcribitur à die Conſtitutionis, non iis, qui poſtea militarint: quod & Latini, & Græci interpretes non animadvertunt. Videntur & alia in re Græci cæcutire. Certum eſt ſervum ingenuum fieri, qui ſciente domino militiam, vel dignitatem adeptus eſt, *d.l. pen. & ult.* quod, & Græca Conſtitutione *De jure patronatus* Juſtinianus expreſſit, quæ deſideratur in titulo *de jure patron.* Adjiciunt Græci, idem eſſe in liberto, ut excidat jure patronatus, qui eum patitur eſſe militem, quod nuſquam reperitur ſcriptum; & malo interpretantur *l.ult.C. de libert.& eor. lib.* quæ libertos etiam militantes ait ob ingratitudinis cauſam in ſervitutem revocari. Si, inquit, militantes docebuntur ingrati: & ita in *l.1.ff. de Obſ. par. præſt.* etiam militibus pietatis rationem conſtare debere. At illi ſic eam accipiunt, quaſi hoc ipſo, quod militant ſint ingrati, atque ideo redigi in ſervitutem poſſint: quod verum eſſe mihi perſuadere non poſſum. Septimum eſt de tertio capite legis Aquiliæ, quo tanti damnatur is, qui damnum injuria dedit, quanti res in diebus xxx. proximis plurimi fuerit, *§. capite, Inſtit.de leg. Aquil.* Eſt hoc caput legis de vulnerato, vel corrupto, & de occiſis animalibus, quæ gregatim non paſcuntur. Octavum eſt ex *l.ult. de tut. & cur. dat.* ut ſi peregre agant tutores, vel curatores dati, id eis à magiſtratibus notum fiat intra dies xxx. ex reſcripto D. Marci. Nonum eſt ex *l. ult.C. de jur. delib.* ut heres ex quo ſcierit apertas tabulas, vel ſibi delatam hereditatem, intra dies xxx. incipiat inventarium, ſi quidem velit ex inventario heres eſſe. Decimum eſt ex *l. 2. C. de exhib. reis*. Reo exhibendo dari dies xxx. ad componendas res ſuas. Undecimum eſt ex *l. ſi vindicari, C. de pœnis*. Damnato à principe irato dari juſtos dies xxx. de qua Obſer. v. ſcripſimus. Duodecimum eſt ex *l ult. C. de delator.* quæ eſt Conſtitutio Græca, bona fiſcalia, quæ dicuntur ab alio poſſideri, ſi incertus ſit, & ignotus eorum poſſeſſor, ſtatim non occupari à fiſco. Dies xxx. dari, intra quos de jure ſuo diſceptat apud Comitem rerum privatarum poſſeſſor, qui ſua intereſſe arbitratur: & ea de re edicta proponi juſſu Comitis. Decimumtertium eſt ex *l. 1. de lib. agnoſ.* Poſt divortium intra dies xxx. continuos mulierem debere marito teſtato denuntiare, ſe ex eo eſſe prægnantem, ut cuſtodes mittat: quod eſt ex S. C. Planciano. XIV. eſt ex *l. ult. C. de exact. trib.* quæ eſt Græca, ut poſt canonicarium miſſum tributorum exigendorum cauſa, compulſor non mittatur, niſi poſt menſem à die quo ſolvi debuit, Compulſorem vocat ἐξελευτήν. Sed huic Conſtitutioni derogatur *Nov.*128. Menſem accipimus pro triginta diebus, & è contrario, ut in *l. ult. C. de jure deliber. l. ubi lex, De div. reg. jur.* nonaginta dies pro tribus menſibus, ſexaginta pro duobus, & in *l. 3. §. ult. de ſuis, & legit. her.* CLXXXII. dies ſeptimum menſem attingunt: & ita Hippocrates quodam loco CCLXX. dies pro novem menſibus accipit. Alias tres menſes latius accipiuntur pro diebus XCIII. *l. ult. C. de temp. appel.* XV. eſt ex *l. 5. C. de erog. mil. anno.* ut actuarii, qui Græce dicuntur ὑπομνηματοφύλακες, id eſt, actorum, ſive commentariorum cuſtodes, intra dies xxx. tradant authentica pittacia. Secundum ea pittacia militibus fit erogatio annonarum, & ideo dicuntur pittacia τῶν ἀννωνῶν. XVI. eſt ex *Nov.* 17. Ne à præſide λόγος ἀσυλίας detur ultra dies xxx. Id tempus Juſtinianus dicit eſſe modicum, ſive σύμμετρον, ut & *l.1.§. hoc interdicto, De itin. actuque priv.* λόγος ἀσυλίας, id eſt, ἀσυλία, ut in *Nov.*128. *& edicto* 2. Gallice *Franchiſe*. Eſt & λόγος πίστεως, ſive πίστις in *Nov.*5. & in *edicto de officialibus*, Gallice, *Saufconduit*. XVII. eſt id de quo diximus cap. 7. edictis ſingulis quibus contumaces evocantur, hodie eſſe præſcriptos dies xxx. XVIII. adjici poteſt ex XII. tab. de diebus juſtis xxx. judicato faciendo, qui tamen ſunt mutati in dies LX. poſtea in menſes IV. Conſtitutione Juſtiniani. Erant & Romæ olim xxx. dies juſti auctore Feſto Pompejo, & Macrobio Theodoſio, cum exercitus eſſet imperatus, & vexillum in arce poſitum. XIX. adjici poteſt ex *l.pen. C. de cuſt. reor.* Intra diem triceſimum Commentarienſem ſemper debere numerum cuſtodiarum, & qualitatem præſidi inculcare, quod lib. LX. Baſilικῶν interpretantur non male, καθ' ἑκάστην ἡμέραν ἕως λ'. ἡμερῶν. Ultimo Græci hoc adjiciunt, quod unde ſumpſerint neſcio, Καὶ αἱ διαβολαὶ τῶν μαρτύρων ἐντὸς λ' ἡμερῶν προχωροῦσι, quibus verbis ſignificari puto, exceptiones teſtium eſſe opponendas intra dies xxx.

De diebus XL. CAP. XI.

HOc tantum notant, ut diebus XL. ante diem magnum Paſchæ ceſſet cognitio criminalium quæſtionum ex *l. quadraginta, & l. provinciarum, C.de feriis*. Excipitur latronum, & maxime Iſaurorum quæſtio: hi namque puniri etiam poſſunt ἐν τῇ ἁγίᾳ τεσσαρακοστῇ, inquiunt. Iſauros ad eam legem Græci interpretantur ἅρπαγας, φονεῖς ἢ οἵς χωριάρχας φασί. Apud Nicetam κουρσάριοι ſunt piratæ: & ita vulgo hodie appellantur. Adjicit Oldendorpius ex Acc. in *l.prægnantis, De pœnis*, mulierem ultimo ſupplicio damnatam pleni uteri gratia dilata executione, poſt partum ſervari dies XL. quod Accurſ. tradit ſine lege. Opus eſt maxime lege in temporum præſcriptionibus. Et *l. 2. §. ſi non propter, ſi quis cau.* nihil pro Accurſ. facit. Exceptionem tantummodo dat ei, quæ poſt partum decubuit. At non omnes puerperæ decumbunt, vel non per dies XL.

De Diebus L. CAP. XII.

UT præſides finito magiſtratu, & adſeſſores, & domeſtici eorum L. dies in provincia commorentur actiones provincialium excepturi, *l. 1. Cod. ut omnes jud. tam civil. l. 3. C. de adſeſſ. Nov.* 8. 95. 128. 161. Ut tutores, & curatores ex quo ſcierint ſe tutores datos, intra dies L. continuos excuſent ſe, *l. 13. ff. de excuſ. tut. l. 6. C. eod.*

De Diebus LX. CAP. XIII.

PRIMUM hoc eſt, ut ex die divortii intra LX. dies utiles vir jure mariti adulterii accuſare uxorem poſſit, *l. 6. C. ad l. Jul. de adult.* Cor. Tac. lib. 11. Sexaginta dies ad conſultandum datos. Jure mariti, id eſt, ut præferatur cæteris, & ut accuſet ſine inſcriptione, *l. quamvis* 2. *C. eod.* Hoc quidam putant abrogari *Nov.* 117. quæ exigit à marito inſcriptionem. Ex Græcis quidam dicunt ſic intelligi eam poſſe, ut inſcribat ſe maritus poſt dies LX. male: nam loquitur de marito, qui accuſat uxorem adulterii conſtante matrimonio, quod olim non licebat, *l. crimen, C. ad leg. Jul. de adult.* Ex ea Nov. licet. Dies autem illi LX. à ſoluto matrimonio numerantur. Puto illos rectius ſentire, qui, & quod ad inſcriptionem attinet, jus vetus ea Nov. abrogari tradunt. Hodie igitur non probans maritus incidet in talionem: hæc enim eſt inſcriptionis conditio. Olim non ſubſcribebat crimini, atque adeo non incidebat in talionem. Quod enim eſt ſcriptum in *l. ſi cujus, §. ult. ff. ad leg. Jul. de adult.* ad S.C. Turpillianum referendum eſt, id eſt, ad pœnam quinque librarum auri, *l. 3. §. ult. ff. de prævaric. l. abolitionem, C. ad leg. Jul. de adult.* non ad pœnam talionis. Secundum eſt, ut qui vult fiſco opponere compenſationem, intra duos menſes probet ſibi deberi id quod deducit in compenſationem, alioquin non admittitur compenſatio, *l. aufertur, §. qui compenſatione, ff. de jur. fiſc.* Tertium eſt de actione redhibitoria, quæ diebus LX. utilibus ſive duobus menſibus concluditur certis ex cauſis, quod non præſtentur cautiones ædilitiæ, *l. ſi venditor, ff. de ædil. edic.* quod convenit ut ſi res empta diſpliceret, redhiberetur certo tempore non expreſſo, *l. quod ſi nolit, §. ſi quid ita, eod.* quod jumentorum venditorum ornamenta non tradantur, *l. ædiles 2. eod. tit.* Alias redhibitoria actio ſex menſibus utilibus concluditur. Quartum eſt ex *l. tutor, §. uſuræ, ff. de adm. tut.* Ut ſingulis annis duos menſes habeat tutor immunes à præſtandis uſuris pupillaribus: hoc ei laxamentum datur exigendæ, & rurſus occupandæ pecuniæ cauſa: atque ita uſuras non præſtat ſtatim, id eſt, continuo, ſed intermiſſis quoquo anno diebus LX. *Nov.* 72. Græci hoc ita accipiunt, quaſi à ſuſcepta adminiſtratione poſt menſes duos uſuris alligetur: male, nam huic rei præſtituti ſunt ſex menſes, *l. ſi tutor, ff. de admin. tut.* Quinto loco proponunt, quod eſt in *l. ubi lex, de div. reg. jur.* Sed aliter, ac ſit in ea lege ſcriptum: nam in ea ſcriptum eſt, lege duorum menſium faciente mentionem, etiam ſexageſimo primo die venientem audiri: quod videtur falſum. Eum enim, qui venit LXI. die, poſt duos menſes venire certum eſt, quandoquidem menſem vulgo pro 30. diebus accipimus, ut dictum eſt ſupra c. 10. vel ſi latius accipiatur, ut in temporibus appellationum, cur non potius dicitur etiam LXII. die venientem audiri? At Græci ita ſcribunt, Ἐὰν δύο μηνῶν εἴπῃ ὁ νόμος καὶ ἐξήκοντα ἡμέραι ἀπὸ τούτων προσδέχονται quod valde probo: nam ita in *l. pater, ad l. Jul. de adult.* traditur in diebus LX. & ipſum diem ſexageſimum eſſe. Sextum eſt ex *l. publicas, & l. omnes, C. de fer.* Duos menſes eſſe feriatos à forenſib. negotiis, reſervatos ſcilicet *æſtivis*, ut eſt legendum in *d. l. omnes, fervorib. mitigandis, & autumni fœtibus decerpendis*: hæ ſunt meſſium, & vindemiarum feriæ, Minutius Felix in Octav. *Sane, & ad vindemiam* A *feriæ judiciariam curam relaxaverant*. Ceſſabant etiam eis menſibus ſcholæ, ut Auguſtinus indicat 7. Conf. c. 2. Excipiuntur in *d. l. publicas* cauſæ fiſcales, quæ agi illis menſib. poſſunt. Excipiuntur, & piſtoriæ, id eſt, ut Græci interpretantur, de mancipibus, περὶ μαγκίπων ἤτοι ἀρτοποιῶν: recte. Mancipes enim ſunt curatores piſtrinorum. Qui in Nov. 80. dicuntur προεστῶτες τῶν ἀρτοποιητικῶν ἐργαστηρίων, ab Harmenop. t. de dign. dicuntur mancipes: quod ſumpſit ex lib. 6. Βασιλικῶν t. 6. c. 1. & in *l. 1. ff. quod cujuſque univer.* pro *piſtorum*, libri Βασιλικῶν habent, mancipum, ex quibus etiam didicimus ita eſſe in ea legendum, piſtorum, & naviculariorum, & quorundam aliorum. Male autem quidam *l. omnes* accipiunt de menſibus quatuor, ex quibus fuit interpres Cod. Theodoſiani ad *l. 2. de feriis*, ubi etiam recenſet legem quandam Theodorici regis, quæ ad verbum B quibuſdam codicibus male à quibuſdam poſita eſt poſt *l. 1. de feriis*, cum nec libri veteres, nec Græci eam agnoſcant. Damnavit eam Alc. lib. VI. παρέργων, ſed cujus eſſet, aut unde ſumpta eſſet, neſcivit. Septimum eſt ex *l. 3. C. de jur. emphyt.* ut emphyteuta ſi velit jus emphyteuſeos vendere, id teſtato denuntiet principali domino, nolente domino emere, poſt duos menſes id alteri jure diſtrahat, cogaturque dominus novum emphyteutam ſuſcipere accepta pretii parte quinquageſima. Octavum eſt ex *l. in fraudem, §. fiſcalibus, D. de jur. fiſc.* ut fiſcalibus debitoribus petentibus dilationem, in majoribus ſummis non plus quam tres menſes, in minoribus non plus quam duo prorogentur. Nonum eſt ex Conſtitut. Græca, quæ deſideratur in fine tit. de bon. proſ. C Ut qui detinent bona damnatorum perduellionis, in urbe regia intra menſes duos, in provinciis intra octo ea deferant fiſco: alioquin præter bonorum reſtitutionem in quadruplum damnantur. Decimum eſt ex *l. 2. C. de ſec. nupt. & l. non tantum, C. de legat.* parvum tempus, duorum menſium intelligi. Olim fœminis præfiniti erant X. menſes luctui peragendo. Ovid. 1. Faſt.

Per totidem menſes à funere conjugis uxor
Suſtinet in vidua triſtia ſigna domo.

Seneca de conſolatione: *Majores decem menſium ſpatium lugentibus viros dederunt, ut cum pertinacia muliebri mœroris publica conſtitutione deciderent: non prohibuerunt luctus, ſed finierunt.* Et ob id lege Julia Miſcella intra annum nubenti remittebatur hæc conditio, D Si iterum non nupſerit, quia luctui nondum erat præfinitus annus, *Nov.* 22. Poſtea Theodoſius adjecit duos menſes, ut ſcilicet integrum annum lugeretur maritus, quos dum adjicit, parvum tempus ſe adjicere dicit in *d. l.* 2. Inde auctores, qui poſt Theodoſium ſcripſerunt, non de decem menſibus, ſed de anni luctus loquuntur, & qui ante, annum accipiunt pro X. menſibus. Sidonius IV. Epiſt. *Si deceſſiſſet æger, tribueret heredibus anni luctus tempus immune.* Apulejus 8. *Si luctu legitimo miſerrimæ fœminæ neceſſarium conteſſeris tempus, quoad reſiduis menſibus ſpatium reliquum compleatur anni.* XI. eſt ex *l. ult. C. de fideic. lib.* ut ſervo legato ea condicione, ut manumittatur, poſt duos menſes à lite conteſtata cum herede legati nomine, ſervus ipſo jure liber fiat. Similiter ſervus venditus ea E lege, ut manumittatur non addito tempore, ipſo jure liber fit intra menſes duos, *l. ult. ff. qui ſine man. ad lib. per.* XII. eſt ex *l. 1. C. de temp. appell.* ei, qui ad honorem, vel munus publicum nominatur, duos menſes dari exequendæ appellationis cauſa. Ad eam valde pertinet *l. 2. C. Th. de decur.* quæ ſignificat menſem non accipi ex initio Kalendarum, ſed ex numero dierum, id eſt, ut 30. dies habeantur pro uno menſe, atque ita duos menſes feriarum accipi non eſt dubium. XIII. eſt ex *l. pen. Cod. de fidejuſſ.* fidejuſſorem ſine ſcripto acceptum judicio ſiſtendi cauſa non teneri ultra duos menſes: nec enim præſumitur in longius tempus fidejuſſiſſe. Sine ſcripto acceptus videtur in privatis cauſis, etiamſi apud tabularium fidejubeat *de ſe*

nara-

καταθέσεω: At in publicis cauſis hæc teſtatio ſive depoſitio pro ſcriptura eſt. XIV. eſt ex lege Julia, quæ inſtituta accuſatione adulterii, vetat ſervos manumitti, & alienari intra dies LX. ne quæſtioni ſubducantur, *l.3. & ult. C.ad leg.Jul.de adult.l.proſpexit, ff.qui & à quib. man.* XV. eſt ex *Nov.66.* ut novellæ conſtitutiones poſt duos menſes, quam inſinuatæ fuerint, vim obtineant. XVI. eſt ex *Nov.82.* ut ſi à judicibus datis appellentur, qui dederunt, cauſa appellationis exerceatur, & peragatur intra menſes duos, poſt quos tempora fatalia currant, nec poſt fatalia impetretur reparatio, *l.3. C. Th. de rep. ap. l. 2. §. ſin autem, C. de temp. app.* XVII. ut criminalis cauſa, quæ movetur adverſus clericos, apud Præſidem provinciæ intra duos menſes finiatur, *Nov.* 83. XVIII. eſt ex *Nov.* 96. ut actor non ante poſſit libello reum convenire, quam ſatiſdederit intra menſes duos litem à ſe conteſtatum iri, vel omne damnum reo in duplum præſtitum iri uſque ad quantitatem aureorum 36. XIX. adjici poteſt, LX. dies ex 12. tab. debitores habitos in vinculis auctore Gel. lib. 20. c. 1. Adjiciendum item, Ab herede inventarium, quod quidem jam diximus ſup. cap. X. inchoandum eſſe intra dies XXX. abſolvi debere intra dies LX. *l. ult. Cod. de jur. delib.* Ita fit ut ad inchoandum, & perficiendum inventarium habeat heres menſes tres, quot dari etiam tutori ad conficiendum inventarium bonorum pupillarium Harmenopulus ſcripſit lib. 5. Epit. tit. 11. ex lib. 35. *Βασιλικῶν* tit. 11. & lib. 37. tit. 7. Sed jam de tribus menſibus tractare proprio capite incipiamus. Addatur tamen aliud, *l. 1. C. de natur. lib.*

De Tribus menſibus. CAP. XIV.

PRIMUM eſt ex *l. 1. C. de dilation.* Ut ſi dilatio petatur teſtium, vel inſtrumentorum ex eadem provincia exhibendorum cauſa, non plus quam tres menſes prorogentur. Poteſt etiam adjici, quod de dilatione trium menſium allatum eſt proximo capite ſup. ex *l. in fraudem, §. fiſcalibus, de jur. fiſc.* & de inventario conficiendo intra menſes tres. Secundum, quod Euſtathius proponit eſt hujuſmodi, ſcriptum heredem poſſe intra menſes tres renunciare hereditati, nec teneri creditoribus, etiamſi ante cognoverit ſe heredem eſſe. Hoc tradit quaſi renunciationi hereditatis ſive deliberationi ſint præſcripti tres menſes, quod eſt falſum. Id ſumit tamen ex *l.ult. C.de jur.del.* in illo loco, intra trium menſium ſpatium, quæ verba non ad renunciationem, ſed ad confectionem inventarii referenda ſunt, nempe hoc pacto, ſi heres intra trium menſium ſpatium, intra quos adire potuit ex inventario, hereditati renunciet: ex quo illud etiam efficitur perperam illi locu apponi *l. ſcimus, §. ult. C. de inoff. teſt.* Tertium eſt, litem nunciationis novi operis intra tres menſes eſſe finiendam, *l.ult. C.de ædific. priv.* Poſt tres menſes eum, cui nunciatum eſt novum opus impune ædificare, præſtita cautione de opere reſtituendo. Similiter lis originis, ſive de conditione curiali intra tres menſes definienda eſt, *l. generali, C.de decur.* Quartum eſt ex *Nov.* 100. ut ſoluto matrimonio poſt biennium, intra decennium exceptio, vel querela non numeratæ dotis non niſi intra tres menſes opponatur: Quintum eſt ex *Nov.*115. ut ſi unus ex litigatoribus poſt cognitionalia certamina renunciaverit ſuis allegationibus, quaſi nullas præterea prolaturus, alter nolit renunciare, ſed cunctetur, & moras trahat, diffidens cauſæ ſuæ, & fingens ſe alias quaſdam habere allegationes quas ſit prolaturus, eo nomine non plus quam tres menſes ei prorogentur. Solemne erat in dilationibus dandis trium menſium ſpatium. Sextum eſt ex *Nov.*123. ut ſi quando ex laicis eligatur epiſcopus, non ante ordinetur, quam tres menſes clericus inter clericos fuerit, & ut accuſatore ejus, qui ad epiſcopen electus eſt abſente, nec accuſationem implente intra tres menſes, rem mox definiat is, qui epiſcopum ordinaturus eſt. Dynus pleraque ex iis, quæ diximus de duobus, & tribus menſibus, adfert. Sed valde depravatus eſt liber Dyni, & eadem ſæpius quaſi diverſa in eo inculcantur, quædam etiam falſa. Addatur aliud ex *Nov.*119. *cap.* 6.

De c. diebus. CAP. XV.

COGNATIS, & agatis dari centum dies utiles ad bonorum poſſeſſionem petendam ex quo ſe vocatos ſcierunt, *l. 2. C. qui adm. l. 3. ff. unde cog. l. 1. §. ſi intra, D. de ſucc.edic.* Similiter intra centum dies adeunda eſt hereditas ex ſolemni lege teſtatoris, Titius heres eſto, cernitoque in diebus C. proximis quibus ſcieris poteriſque, Niſi ita creveris, exheres eſto, ut in Frag. Ulp. t. 22. *l. ſi Titio, §. 1. quan. dies leg. ced. l.3. §. & ſi heredes, de minor.* & ita diem aditionis accipere oportet in *l. Pannonius, de adquir. hered. l. regula, §. ſi filiusfam. de jur. & fac. ignor.* Interdum lege definitur aditionis ſive deliberationis tempus, ut in ſpecie *l. ſcimus, §. ult. C. de inoff. teſt.* Si filius exheredatus acturus ſit de inofficioſo teſtamento herede adeunte: præcipitur namque heredi, ne longior mora fiat exheredato, inter præſentes, ut adeat intra ſex menſes, inter abſentes intra annum. Alias vero à prætore aditionis ſive deliberationis tempus datur, & quidem C. dies plerumque ad conſultandum dantur. Poſſunt, & plures. At ex Conſtitutione Juſtiniani certa ſunt tempora, nec jam in arbitrio judicantium. A principe annus datur, à cæteris novem menſes, *l.ult. §. ſed quia, C. de ju. del.* Sed & olim ſæpius, *l. 3. ff. de jur.delib.* Ex ea Conſtitutione ſemel tantum datur dies ad deliberandum. Eſt vero multo melius hodie ex inventario ſe pro herede gerere, quam ex deliberatione: nam ex deliberatione heres tenetur in ſolidum creditoribus hereditariis, nec Falcidiæ beneficium habet. Ex inventario heres tenetur pro viribus hereditatis, & Falcidiæ beneficium habet. Verum contractiora ſunt inventarii, quam deliberationis tempora. Inventarii ſunt trium menſium. Deliberationis anni, vel novem menſium. Quid ſi ex deliberatione, & inventario ſe pro herede geſſerit? Quia ex deliberatione, tenetur in ſolidum creditoribus. Quia ex inventiario, Falcidiam ſalvam habet, *d. l. ult.*

De Menſibus quatuor. CAP. XVI.

PRIMUM eſt ex oratione D. Marci, ut ſi unus ex ſociis altero ceſſante communes ædes refecerit, repetat impenſas pro parte cum uſuris centeſimis intra menſes quatuor, poſt quatuor menſes, ut dominium ædium ei addicatur in ſolidum, & *μονομερῶν*, *l. cum duobus, §. idem reſpondit, ff. pro ſoc. l.4. C. de ædif. priv.* Secundum eſt ex *l. in conſiliariis, C. de aſſeſſor.* qua cavetur, ne quis in ſua provincia præſidi adſideat ultra menſes quatuor, *l. hi qui, ff. ex quib. cauſ. major.* quod conſtituitur ne quid in ſuos gratioſe, vel per calumniam admittat, auctore Paulo lib. 5. Sent. tit. 12. Tertium eſt ex *l.quinquaginta, ff. de excuſ. tut.* Tutore nominato ſe excuſante, à die nominationis intra menſes quatuor continuos cauſam excuſationis excutiendam, & definiendam eſſe. Quartum eſt ex *l. 2. & 3. C. de uſur. rei jud.* Tempus faciendi judicati eſſe quatuor menſium, à quibus currunt uſuræ centeſimæ. Quintum eſt ex *l. ult. C. ſi pend. ap. mors interv.* intra certa tempora appellandum, hodie intra dies X. ut diximus cap. 7. dato libello, niſi ipſo die condemnationis reus viva voce appellaverit. Intra certa tempora edenda ſunt acta, dandi Apoſtoli, puta intra dies 30. ut c. 10. Eſt etiam intra certa tempora exequenda, & agenda appellationis cauſa, de quibus dicam hoc loco. Pauci reperientur, qui ea perfecte noverint. Fuere olim duo lapſus, & poſt ſecundum reparatio ex reſcripto principis,

pis, varia tempora pro varietate judicum, & cauſarum, A nec in omnibus reparatio, ut ex Cod. Theod. conſtat. Hodie ſunt quatuor lapſus, & poſt quartum reparatio ex reſcripto principis, nec tamen reparatio, nec tempora eadem ſemper. Reparatio duplex eſt, quæ Græce *ἀνανεώσεις*: Legitima, ut poſt primum lapſum, reparatio prima: poſt ſecundum, id eſt, poſt primæ reparationis lapſum, ſecunda: poſt tertium, tertia: poſt quartum, eſt reparatio ex reſcripto, ex aula, non ipſo jure. Nunc finge, appellatione interpoſita ante primum lapſum, puta intra menſes ſex cum adhuc ſupereſſent menſes duo, litigatorem vita deceſſiſſe; heredi ejus non reliquum duntaxat temporis procedet, ſed quatuor menſes prorogabuntur ad agendam appellationem: qui nec current ex morte litigatoris, ſed ex quo finitum erit tempus heredi deliberandi cauſa datum. B Hic eſt ejus legis ſenſum. Itaque nihil ei obſtat *l. cum antiquioribus*, *C. de ju. delib.* quæ non de tempore appellationi præſtituto loquitur, an defuncto interim litigatore reliquum duntaxat tempus heredi procedat, ſed de tempore deliberationis, puta de anno, qui hodie petitur à ſolo principe ex *l. ult. eod. tit.* an herede interim moriente, reliquum duntaxat tempus heredi heredis relinquatur. Diverſæ ſunt quæſtiones. Diverſum item jus. Heredi novo, novi quatuor menſes prorogantur ad agendam appellationem. Heredi heredis novo, nova deliberationis tempora non prorogantur; Litis incertior eſt, quam hereditatis cauſa: ideoque laxiora ubique litibus agendis, quam hereditatibus adeundis tempora præſtituuntur. Sed ut ſummatim exponamus, quæ ſint tempora exercendæ appellationis: C Si ad ſacrum auditorium appellatur, ab ſpectabilibus, vel à judicibus delegatis à principe, ſex vel tres menſes tribuuntur pro diverſitate provinciarum. Si ad ordinarios judices, à delegatis, ſive pedaneis duo menſes, ut & ſup. diximus cap. 13. Poſt horum lapſum, datur menſis. Poſt primi hujus menſis lapſum, datur alter. Rurſus poſt hunc, tertius. Poſt tertii menſis lapſum, id eſt, poſt quatuor lapſus, intra menſes tres reparatio ex reſcripto datur, ſi à viris ſpectabilibus appellatum ſit. Si à judicibus delegatis, reparatio non datur, & fit executio ſententiæ ſtatim poſt quartum lapſum, *d. l. 2. & ult. C. de repar. ap. Nov.* 126. & 82. Ad ſummam alias tempora exercendæ appellationis anno concluduntur, alias novem menſibus, alias quinque. D Uniuſcujuſque lapſus extremus dies erat fatalis, id eſt, eo agenda erat cauſa, non citeriore. Verum Juſtinianus decem dies fatales fecit, quinque ante lapſum, & alios quinque poſt lapſum, ut diximus cap. 7. qui ideo fatales verius dicuntur, quod eis diſceptetur cauſa. Eſt in cauſarum diſceptatione fatum aliquod, *l. 41. Cod. Th. de appellat.* & inde experiri de jure dicimus, id eſt, periculum facere. Dicuntur & temporales dies, *l. præcipimus*, *C. de app. l. 2. C. de temp. appel. l. 63. C. Th. de app. l. ult. C. Th. de repar. app.* Hæc vero tempora ſunt præſcripta ad agendam, & introducendam appellationem. Cauſa autem appellationis inchoata, peragenda eſt intra annum, vel ſaltem biennium, *d. l. ult. §. illud etiam*, *C. de temp. app. Nov. 49. vel 50. &* 126. Sed de his ſatis. Sextum eſt ex *Nov. 68. vel 69.* E procuratori, ſive actori abſente domino, ex cujus ædibus præſenti vicino ſit injuria, ſi dominus ſit in proxima provincia quatuor menſes dari ad eum evocandum: quod congruit cum *l. 13. C. Th. de jure fiſc. l. 41. C. Th. de app.* Septimum eſt ex *Nov.* 123. ut presbyteri, & diaconi, & hypodiaconi vocentur ad legitimam tutelam, vel curam, & gerant, ſi modo intra menſes quatuor, ex quo ſe vocatos cognoverint, eam ſua ſponte ſuſcipere ſe profiteantur, inviti nullam tutelam, vel curam ſuſcipiunt, *l. generaliter*, *C. de epiſcop. & cleric.* qua de re extat epiſtola quædam Cypriani ad clerum, & plebem Furni conſtitutam lib. 1. & *Nov. Leonis* 68. qua adjicitur, poſſe tamen eos creari diſpenſatores, ſive curatores teſtamentorum: qua de re dubitabatur propterea quod utrique *ἐπίτροποι* appellantur. A Octavum eſt ex *Nov.* 124. ut ſi litigator uti oportet juraverit ſe nihil dediſſe, vel promiſiſſe, & intra menſes quatuor à lata ſententia perjurii convincatur, coerceatur pœnis tripli, vel dupli ea Conſtitutione comprehenſis. Poſt quatuor menſes tuebitur ſe præſcriptione.

De menſibus quinque. CAP. XVII.

DE primo diximus ſuperiore capite, tempora exercendæ appellationis, quoties à judicibus pedaneis appellatur, ad ſummam concludi menſibus quinque. Alterum eſt ex *l. ult. C. de privil. ſchol.* ut ſcholares quibus commeatus datus eſt, intra menſes quinque civiliter B conveniri nequeant. Scholares milites ſunt, ut ad eum *tit. de priv. ſchol.* oſtendimus. Sub hoc tit. de quinque menſibus, Dynus falſo ponit duo exempla, quorum unum eſt de tribus menſibus ex *l. 5. C. de dilat.* alterum de ſex ex *l. ſciendum, §. ult. ff. de ædil. ed.*

De menſibus ſex. CAP. XVIII.

PRIMUM hoc eſt, ut qui à peræquatore deſertum agrum accepit, firmo jure eum teneat reliqua priorIs poſſeſſoris non ſolvat. Si ſuperveniat, qui agrum vindicet dominii, aut hypothecæ jure, & evincat, meliorationis ſumptus ab eo conſequatur, ſi modo is veniat intra ſex menſes poſt addictionem agri. Venienti C poſt ſex menſes, præſcriptio obſtat, *l. ult. C. de cenſi. & cenſitor. l. locorum*, *C. de omni agro deſer.* II. eſt de actione redhibitoria, quæ ſex menſibus utilibus concluditur, *l. ſciendum*, *§. ult. ff. de ædil. ed.* Excipiuntur caſus expoſiti ſup. cap. 13. III. eſt de actione æſtimatoria Quanto minoris, quæ ex hac cauſa ſex menſibus utilibus concluditur, quod ædilitiæ cautiones non præſtentur, *l. ſi venditor*, *ff. eod.* Alias anno utili concluditur. Quartum eſt ex *l. ſi tutor*, *ff. de admin. tut.* ut tutor à ſuſcepta adminiſtratione intra ſex menſes occupet pecunias pupillares, cui opponitur *l. tutor, §. uſuræ, eod. tit.* quam expoſui ſup. cap. 13. Quintum eſt ex *l. 1. C. ut omn. jud. tam civil.* Præſidem qui finito magiſtratu contra præcepta legum ante dies L. provinciam exceſſit, reduci, & in provincia remanere per ſex menſes D provincialium actiones excepturum. Ait Euſtathius, *Ἐὰν ὁ ἄρχων μὴ μείνῃ τὰς ν'. ἡμέρας μετὰ τὴν διαδοχὴν ἐν τῷ θέματι*. Manifeſtum eſt provinciam ab eo vocari *θέμα*: & ita Zonaras in Heraclio, *ἐκ τῶν θεμάτων*, id eſt, ex provinciis. Theodorus Hermopolites lib. VI. tit. 1. *οἱ ἐκπεμπόμενοι ἄρχοντες εἰς τὰς ἐπαρχίας ἤγουν εἰς τὰ θέματα*: & alio loco: *ὁ ἄρχων θεματικὸς καὶ ...* *ἔχει ... ἐν τοῖς τοιούτοις θέμασι*. Itaque apud Harmenopulum lib. 1. tit. 4. & lib. 3. tit. 3. *θεματικοὺς κριτὰς*, & *θεματικοὺς ἄρχοντας* male interpretantur delegatos, ſive pedaneos. Interpretari oportuit, provinciales. Sextum eſt ex *Nov. 6.* ut ne ex monachis, vel clericis ordinetur epiſcopus, niſi ſex menſes in clero permanſerit: quod mutatur *Nov.* 123. & pro ſex menſibus tres præſtituuntur etiam in laicis. E Septimum eſt ex *Nov.* 59. ut ſi œconomi eccleſiæ non ſolvant decanis, & aſcetriis conſuetudines, ſive ſportulas, quæ illis pro elatione funerum erogari ſolent, ex mora ſex menſium alligentur uſuris trientibus: fiebant funerum elationes ſumptibus eccleſiæ, non defunctorum, & non à clericis, ſed ab aſcetriis mulieribus, & acoluthis, & decanis. Aſcetriæ pſallebant quaſi præficæ olim. Acoluthi juvenes deferebant funalia. Decani feretrum, ſive lectum, qui & lecticarii, & copiatæ, viſpelliones olim. Octavum eſt ex *l. non tantum*, *ff. de excuſ. tut.* Tres tutelæ excuſant à quarta, niſi ſi qui ex iis quorum tutela geritur, vel defertur, proximi ſint pubertati, ut quia ſemeſtre duntaxat tempus ſuperſit. Nonum eſt ex *Nov.* 131. ut priorum lega-

legatorum fructus; & uſuræ, & acceſſiones omnes à tempore mortis debeantur, ſi in eis præſtandis heres ſex menſibus moratus ſit. Reliquorum legatorum uſuræ, & fructus ex tempore moræ debentur, ſi fuerint per damnationem, vel ex tempore aditionis, ſi per vindicationem, non ex tempore mortis teſtatoris, *l. ult. C. de uſur. legat.* Decimum eſt ex *Nov.* 123. ut ſi intra ſex menſes non eligant epiſcopum ii ad quos electio pertinet, jus eligendi devolvatur ad ordinatorem. Undecimum eſt ex *l. 1. C. de dilat.* ut ſi dilatio petatur inſtrumentorum, vel perſonarum exhibendarum cauſa, ex continenti provincia non plus, quam ſex menſes prorogentur, ſi ex tranſmarina, non plus, quam novem, ſi ex eadem, non plus quam tres. XII. eſt ex *l. ſancimus, C. de fidejuſ.* ut ſi quis fidejuſſerit reum judicio ſiſti intra diem certum adjecta pœna, puta intra ſex, vel octo menſes, ex die pœna ſtatim non exigatur, ſed dentur fidejuſſori ſex menſes, intra quos ſiſtendo reum evitet pœnam ipſo jure commiſſam ex priore lapſu. XIII. eſt ex Conſtitutione Græca *De cuſt. reor.* de qua diximus cap. 9. ut cuſtodiæ certis caſibus vinculis liberentur poſt ſex menſes. XIV. eſt ex *l. ult. C. de jur. fiſc.* ut omnis cauſa fiſcalis litem conteſtatam finiatur intra menſes ſex, & ideo in *l. properandum, C. de jud.* merito excipiuntur cauſæ fiſcales. XV. ex Conſtitutione quadam Græca, quæ deſideratur in tit. De proc. ut procuratore ad litem defuncto intra dies xx. domino peregre agenti in longinqua provincia dentur ſex menſes, intra quos, vel alium det procuratorem, vel ipſe veniat. Sed ſi ſit in proxima provincia, tempus arbitrio judicis conſtituetur, de qua dixi etiam aliquid ſup. cap. 9. XVI. eſt de reſcripto Antonini, quo cavetur, ut legatarii poſt ſex menſes, quam petere cœperint etiam in res proprias heredis inducantur, inde fructus percepturi quoad ſatisfiat, *l. 5. §. Imperator, ff. ut in poſſeſ. legat. l. certa, C. eod. tit.* XVII. eſt ex *l. ult. C. de commeatu*, ut ſcriniarius, vel magiſterianus, vel palatinus, qui commeatum accepit, ſi ſupra commeatus diem ſex menſibus abſuerit, quinque ſequentibus poſtponatur. XVIII. eſt ex *Nov.* 101. ut ſi cognatus non curialis velit ab inteſtato cognato curiali ex aſſe ſuccedere, intra ſex menſes apud acta ſe curiæ offerat, alioquin dodrans curiæ debetur. XIX. addendus eſt caſus, quo intra ſex menſes adeunda eſt hereditas, ne fiat mora filio exheredato, *l. penult. §. ult. C. de inoffic. teſtam.* de quo diximus cap. 15. XX. pertinet ad legem Æliam Sentiam, ut ſi minor xx. annis velit ancillam manumittere, hæc juſta ſit cauſa, ſi manumittat matrimonii cauſa, dummodo intra ſex menſes juret ſe eam ducturum, *l. ſi collactaneus, §. ult. ff. de manum. vindic.* XXI. eſt, ut in adultera crimen ſex menſibus utilibus extinguatur, *l. 1. §. accuſationem, ff. ad Turpil. l. ob commiſſa, C. eod.* XXII. eſt ex *l. ſi appellationem, C. de appel.* quod etiam c. XVI. adjiciendum eſt, Ut ſi ſpectabiles, vel clariſſimi judices oblatam appellationem non recipiant, nec dare Apoſtolos velint, hac de re querela proponatur intra annum, vel ſex menſes ſecundum diſtinctionem ejus legis. Si judices delegati nolint eam recipere, intra menſes quatuor. Poteſt & aliud addi ex *l. ſi legatum, ff. op. pub.* & aliud ex *l. obſiſtere, C. de an. & trib.*

De VII. VIII. IX. XI. *menſibus.*

CAP. XIX.

SEPTIMO menſe naſci partum perfectum, & legitimum, *l. ſeptimo, ff. de ſtatu homin.* quod Pythagoreo numero Paulus adſcribit IV. Sententiarum tit. 9. & Cenſorinus De die natali. *Septimo*, inquit, *partum jam eſſe maturum. eo quod in omnibus numeris ſeptenarius plurimum poſſit.* Idem & alii innumeri. Sexto vel octavo perfectus non naſcitur. Undecimo menſe à morte mariti genitus non eſt legitimus ex *Nov.* 39. quod pugnat cum reſcripto quodam Adriani, de quo Gellius libro 3. quod ita poteſt defendi, ſi edatur ſub initium menſis XI. non ſub finem. De menſibus octo unum expoſuimus cap. 13. ex Conſtit. Græca de bonis proſcriptorum. Alterum eſt ex *Nov.* 69. Procuratori cui lis movetur, ad dominum evocandum ex proxima provincia dari IV. menſes, ex longiori ſex, ex remotiſſimis octo, vel IX. cui adjungenda eſt etiam *l. 1. C. de dilat.* & quod dictum eſt cap. 16. tempora appellationis exercendæ interdum concludi novem menſibus: & cap. 15. ad deliberandum novem menſes dari à judicibus, De decem menſibus falſo Dynus notavit ex *Nov.* 124. quod eſt de quatuor.

De anno. CAP. XX.

QUOD primo loco notant eſt de primo capite legis Aquiliæ, quo tanti reus damnatur, quanti res eo anno plurimi fuerit. Id caput eſt de occiſo homine, vel quadrupede, quæ pecudum numero ſit, *l. ait lex, ff. ad leg. Aquil.* Annum continuum intelligimus, qui conſtat ex CCCLXV. diebus continuis, *l. ita vulneratus, §. æſtimatio, ff. eod. l. cum heres, §. Stichus, ff. de ſtatulib. l. anniculus 2. C. de verb. ſig.* Cicero de nat. deor. *Circuitus Solis orbium* V. *&* LX. *&* CCC. *quarta fere diei parte addita, converſionem conficiunt annuam.* Sic legendum. Anniverſarium annum ſatis nove dixere Impp. in *l. 4. C. de ſuſcept.* Annum vero utilem dicimus, qui conſtat ex CCCLXV. diebus utilibus: & ita in annalibus actionibus, quæ annua præſcriptione excluduntur, ſemper annum accipimus. Enumerabo breviter hoc loco, quem ſecundum facio, omnes annales actiones. Actio de peculio poſt mortem, emancipationem, manumiſſionem, alienationem ejus, qui in poteſtate noſtra eſt, ut in tit. *quando de pec. act. an. ſit, l. 1. §. ſi cum ſervo, ſi quid in fraud. pat. l. ſi filiusfamil. de tutel. & rat. diſt. l. pater, de caſt. pec. l. Macedoniani, C. ad Macedon. l. & ancillarum, §. ſi ſervus, D. de pecul,* quas male ſeparatim, vel Dynus, vel Euſtathius proponit quaſi non idem eis contineatur. Actio reſciſſoria uſucapionis, *l. in honorariis, ff de obl. & act.* Actio Pauliana. Actio Quod judicii mutandi cauſa. Actio æſtimatoria Quanto minoris, excepto uno caſu, de quo c. 18. Interdictum unde vi. Interdictum, quod vi, aut clam. Et omnes prætoriæ pœnales excepta furti: velut actio in factum ex edicto, Si quis jus dicenti non obtemperaverit. Actio in duplum ex edicto De publicanis. Actio in factum ex edicto De in jus vocando, ſi in jus vocatus ſit quem vocare non licebat. Actio in factum, quæ datur in eum, qui in jus vocatum vi exemit. Actio in factum, quæ in eum datur, per quem factum eſt quo minus, quis in judicio ſiſtat. Actio in factum, quæ in eum datur, qui rationes non edit, *l. ult. ff. de eden.* quam, & in eum competere Græci tradunt, qui non edit ſpeciem actionis. Actio in quadruplum ex edicto de calumniatoribus. Actio depoſiti in duplum Quod tumultus, incendii, ruinæ, naufragii cauſa depoſitum ſit. Actio rerum amotarum, vel corruptarum ex edicto, Si quis teſtamento liber eſſe juſſus fuerit. Rerum amotarum appellavi cum Græcis in *l. Titia, §. pen. ff. de man. teſtam. & l. 1. C. de noxal. act.* quod notandum: nam & in eo tit. *l. pen. & ult.* Juriſconſulti recte utuntur amovendi verbo: quod non fiat furtum proprie. Actio vi bonorum raptorum in quadruplum, vel de turba in duplum. Actio in quadruplum ex tit. de incendio, rui. nauf. Actio Quod metus cauſa in quadruplum. Actio injuriarum, *l. 5. C. de injur.* Interdictum ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus eſt. Interdictum de tabulis exhibendis auctore Paulo IV. Sent. tit. 7. quod ibi oſtendimus late. Et civiles quædam pœnales, veluti actio ex lege Julia repetundarum in heredem ejus, qui

repe-

repetundarum arguitur, etiamſi lis non ſit conteſtata cum defuncto, *l.2. ff. ad leg. Jul. rep. l.2. C. eod.* De eo, quod pervenit conſtabat eſſe perpetuam in heredem. In reum repetundarum erit perpetua. Imo annua, *l.pen. C. eod.* Loquitur de Comite domorum in Cappadocia, qui erat ſub Comite rerum privatarum. Sub eo procuratores, præpoſiti gynecio, ſuſceptores, tabularii, coloni. Hi fiſco ſi non inferant penſiones, quod dicant ſibi pecunias ereptas à Comite domorum, intra annum id probare, & pecunias repetere debent: quod ſi non fecerint, nihilominus convenientur à fiſco. Puto tamen adverſus Comitem repetitionem perſeverare etiam poſt annum, & legem illam eo tantum ſpectare, ut oſtendat eis ea ratione anni inducias dari. Item omnes actiones populares, *l.ult. ff. de pop.act.* veluti de dejectis, & effuſis, ſi liber homo occiſus, vel ſi ei nocitum ſit, Albi corrupti, Sepulchri violati, Apertarum tabularum ante quæſtionem familiæ. Male excipit Accurſ. interdictum, Ne quid in loco publico, quod eſt perpetuum. Nam non eſt omnino populare: quandoquidem non omnibus, ſed ei tantum competit cujus intereſt. Populare tantum eſt ad aliquid, nempe quia ad publicam utilitatem pertinet, *l.2. §. hoc interdictum, & §.pen. ff. ne quid in loc. pub. l.1. §.ult. ff. de via pub.* Male etiam excipit interdictum de libero homine exhibendo, quod eſt perpetuum: nam id eſſe populare inficior. Patet quidem omnibus, ſed non ideo ſtatim populare, ſicut crimina ſtellionatus, expilatæ hereditatis, prævaricationis, ſuſpecti tutoris, omnibus patent, non tamen ideo publica ſunt prorſus. Pertinet etiam ad utilitatem publicam, quoniam tuetur civium libertatem. At non ideo populare, niſi quid ex condemnatione in publicum redeat, ut ex illa De apertis tabulis ante quæſtionem familiæ, cujus pœna aureorum c. partim actori, partim publico infertur. Idemque ſentiendum de actione Albi corrupti in aureos D. & Sepulchri violati in aureos c. & De dejectis, & effuſis in aureos L. ut & apud Frontinum tt. de aquæductibus in S.C. quodam: Si quis adverſus ea commiſerit, in ſingulas res in dena millia damnas eſſet, ex quibus pars dimidia præmium accuſatori daretur, cujus opera maxime convictus eſſet, qui adverſus hoc S. C. commiſiſſet, pars altera media in ærarium redigeretur. Hiſdem rationibus colluſionis judicium etiamſi admiſero eſſe actionem, non tamen cenſebitur popularis: quia ex ea nihil in ærarium redit: quæ tradidimus in notam gloſſæ appoſitæ ad *d.l.ult. de pop.act.* Tertium eſt de teſtamento facto à milite jure militari, quod eo decedente intra annum miſſionis eodem jure valet, *l.quod dicitur, ff. de mil.teſt.* Poſt annum non valet jure militari. Quartum eſt ex Conſtit. Græca, quæ deſideratur in *tit. de epiſc. & cler.* ut piorum legatorum actio ex inficiatione dupletur, videlicet ſi non ſolvantur intra annum, cujus ſit mentio in *§. ult. Inſtit. de oblig. quæ quaſi ex cont. naſc.* Quintum eſt de anno luctus, de quo diximus c.15. Deſideratur in eod. titulo *de epiſc. & cler.* Conſtitutio Græca, qua cavetur, ut ſi relicta uxore vir tondeatur, qua ex cauſa ea ætas concedebat matrimonii diſſolutionem, ne mulier poſſit intra annum nubere impune, niſi pepererit intra annum: quod & divortio facto juſta ex cauſa dicendum eſt, *l. conſenſu, §. ſi vero, l.ſi conſtante, C. de repud. Nov.22.* At viro mortuo idem non eſſe dicendum arbitror: nam & ſi peperit intra annum, elugere virum debet, quia non tantum propter turbationem ſanguinis luctus indicitur, ſed & propter reverentiam mariti, niſi ſit vir luctu indignus, *l.liberorum, §.1. ff. de iis, qui not. inf.* & ut eſt apud Harmenopulum lib. 4. tit. 6. poſt partum mulier ἐν τῷ πένθει alii non poteſt nubere, ἐν τῷ πενθίμῳ poteſt: πένθος eſt virorum luctu dignorum, πένθιμος indignorum. Sextum eſt ex *l.ult. C. de dote cav. & non num.* ut ſoluto matrimonio exceptio, vel querela non numeratæ dotis intra annum opponatur, quod ita procedere Juſtinianus in Nov. 100. conſtituit, ſi biennio tantum du-

A raverit matrimonium: alioquin vel nullo modo opponitur, vel intra tres menſes tantum, ut diximus cap. 14. Septimum eſt ex *l.5. C. de cenſ. & cenſit.* ut qui ſe gravatum dicit à peræquatore, vel cenſitore, ea de re queri & agere poſſit intra annum, non poſt annum. Octavum eſt, ut qui intra annum non petunt tutorem impuberi, ejus ſucceſſionem legitimam amittant ſi impubes deceſſerit, *l.10. C. de leg. her. l.2. §. ſi mater, ff. ad Tertyl.* Nonum eſt de reis adnotatis, qui annum habent ad ſe purgandum, intra annum bona eorum obſignantur, poſt annum fiſco vindicantur niſi venerint, *l.1. & 2. ff. de req. vel abſ. dam.* Decimum eſt ex *Nov.123.* Ut ſi ſervus clericus fiat ignorante domino, jus habeat dominus eum revocandi intra annum. Militiam, vel dignitatem adeptus, perpetuo revocari po-

B teſt: male enim vulgo interpretantur *l. pen. & ult. C. qui milit. non poſſ.* ut diximus cap. 10. Clericus non niſi intra annum. At ex *Nov.* Leonis 9. etiam perpetuo, atque ita D. Paulus Oneſimum Philemonis ſervum remiſit ad Philemonem: qua de re in Clementis c. 82. Et ſic ſervus monachus cum ex eadem *Nov.* 123. non poſſit revocari niſi intra triennium, ex Leonis Nov. 10. perpetuo revocari poteſt. XI. eſt de bonorum poſſeſſione, quæ à liberis, & parentibus petenda eſt intra annum, non ſolum ſi ſuo nomine veniant directo, ſed & ſi per ſervos heredes ſcriptos, *l.1. ff. de ſuc. ed. l filii, in fin. ff. ad S.C. Tertyl.* XII. eſt, ut magiſtratus, vel officialis, qui finita adminiſtratione pecuniam fiſcalem penes ſe eſſe profeſſus eſt, & retinet, intra annum teneatur tantum quaſi debitor fiſcalis, poſt annum lege

C Julia de reſiduis, *l.ſacrilegi, §. ult. ff. ad leg. Jul. pec.* XIII. eſt de cauſis criminalibus, quæ olim finiendæ erant intra annum: cujus juris veſtigium eſt in *l. reus, ff. de mu. & hon.* ut Obſ. 1. c.8. oſtendimus, & in *l.in S.C. §. pen. ff. ad Turp.* ubi hæc verba, *vel biennio*, Triboniani ſunt, cujus princeps biennium cauſis criminalibus præſcripſit. Merito igitur, ut ea *l. reus* continetur, intra annum reus delatus honores petere non poteſt. XVI. eſt ex *l.2. C. de naufr.* ut navicularius, qui exportat publicas ſpecies intra annum probet naufragium, quod allegat: quod videtur pugnare cum *l.pen. ejuſdem tit.* quæ biennium ſtatuit. Solutio ſumenda eſt ex *l. 2. C. Th. eod. tit.* quæ pro locorum intervallo annum aut biennium ſtatuendum eſſe declarat. XV. eſt ex *Nov.* 1. Ut ſi heres monitus ſententia judicis in

D exequenda voluntate defuncti annum moratus ſit, hereditatem amittat deducta portione legitima, ſi ex eis ſit quibus portio legitima debetur: idemque eſt in legatario, & fideicommiſſario. Additur ex *Nov.* 131. ut ſi juſſerit teſtator ξενῶνα fieri, intra annum extruatur, & perficiatur. XVI. eſt ex *Nov.* 123. & *Nov.* 6. Ut ne epiſcopi ſupra annum abſint extra epiſcopem ſuam. XVII. eſt ex conſtitutione quadam Græca, quæ deſideratur in *tit. de epiſcop. aud.* ut epiſcopus, & tres bonæ opinionis viri ſingulis annis inſpiciant opera civitatis, & curent ea metiri, eorumque rationem ab adminiſtratoribus reddi. Hæc tantum Græci. Addi pleraque poſſunt, ut quod diximus ſupra c.15. 16. 18. annum ad deliberandum dari, & interdum intra annum adeundam hereditatem, & inter-

E dum tempora appellationis exercendæ anno concludi. Cœptam item appellationis cauſam intra annum eſſe finiendam. Addi etiam poteſt ex *l. ult. C. de ju. delib.* Inventarii faciendo eſſe præſcriptum annum, ſi ab eo loco, in quo ſunt bona hereditaria, longe abſit heres; Præſenti tres menſes dantur, ut diximus cap. 13. Item aliud ex *l. 1. §. ſin vero, C. de adſ. tol.* eum qui ex libertate in ſervitutem vocatur juratoriæ cautioni committi, & ea præſtita ſi annum abfuerit, in ſervitutem trahi. Item ex *tit. De rei uxor. act.* Dotem quæ in rebus mobilibus, aut moventibus conſiſtit, intra annum eſſe reddendam. Item ex *l. 2. & 3. C. de commeatu*, ut miles qui ſupra commeatus diem annum abfuerit, decem ſequentibus poſtponatur. Item qui

Reip.

Reip. cauſa abſuerunt, reverſi habeant anni vacationem, *§. item qui Reip. Inſt. de exe. tut.* Item ex *Nov.* 112. ut poſt tria edicta, ſi intra annum non venerit contumax litigator, cauſa agatur μονομερῶς. Item ex *l.6. C. de erog. mil. an. & l. pen. §. pen. C. de præſ. 30. an. & l.quamvis, C. de decur.* alia quædam.

De Biennio. CAP. XXI.

PRIMUM, ut poſt annos liber eſſe juſſus, poſt biennium liber fiat, *l.libertas, §.ult. ff. de man.teſt.* Secundum, ut ſi biennio non apparuerit conductor, nec ſolverit penſiones, poſſit expelli, & invecta illataque eo abſente adhibitis tabulariis deſcribi, *l. quæro, §. inter l. cum domini, D. loc.* Lex, *l.cum domini*, eſt ex lib. de off. præſ. vigil. quod caſum ponit, quo impune horrea, & inſulæ effringuntur, quæ res ne fiat temere pertinet ad curam præfecti vigilum, *l.3. §. effracturæ, ff. de off. præſ. vig.* Idem vero dicimus de emphyteuticario eccleſiaſtico, *Nov.* 120. Tertium eſt de cauſis criminalibus, ut finiantur intra biennium, *l. ult. C. ut intra cer. temp. crimin. quæſt. ter.* excipiuntur aliquot caſus, quorum unum expoſuimus c.19. alterum c.13. Quartum eſt de actione de dolo, quæ ex Conſtantini lege biennio continuo concluditur, *l.ult. C.de dolo*, olim erat annalis. Quintum eſt ex *l.ſi mulier perfectæ, C. ad S.C. Vellej.* mulierem quæ pro alio interceſſit non juvari S.C. Vellejano, ſi poſt biennium denuo ejuſdem rei nomine ſe obligaverit, vel ſatiſdederit: idemque eſt in *Nov.* 61. quod ſi pro extraneo intercedat, locum habet, non ſi pro marito: nam & ſi ſæpius intercedat pro marito, non tenetur *Nov.* 134. etiamſi poſt biennium iteretur obligatio, quod Græci notant. Sic pro extraneo intercedens ipſo jure obligatur, pro marito non item. Pro extraneo intercedens non juvabatur ante S.C. Vellejanum. Pro marito intercedens adjuvabatur edictis quibuſdam. Sextum eſt de exceptione non numeratæ pecuniæ, quæ biennio continuo extinguitur, *l.in contractibus, C. de non num. pec.* olim quinquennio. Alia ſunt tempora exceptionis non numeratæ dotis. Septimum eſt ex *l.2. C. de ſponſal.* ut ſi ſponſus præſens in eadem provincia intra biennium non exequatur nuptias, poſſit puella impune alii nubere. Abſens expectatur triennium, *l. 2. C. de repud.* Octavum eſt ex *l.ult. C. de jur. dot.* ut promiſſor dotis poſt biennium præſtet reditus, penſiones, & uſuras trientes, quæ alias non ſolent venire ex ſtipulatione niſi in ſtipulatum deductæ ſint, nec redditus niſi poſt litem conteſtatam. Nonum eſt ex *l.ult. C. de jur. dom. imp.* ut creditor, etiamſi nihil de eo convenerit, poſſit pignus diſtrahere biennio poſtquam debitori teſtato denunciaverit, vel judex pronunciaverit pecuniam ſolvi, & ut non invento emptore certis dilationibus, & denunciationibus obſervatis, tum à principe pignoris dominium creditori addicatur, ita tamen ut adhuc intra biennium id debitor ſoluta ſorte, & uſuris & damnis recipere poſſit. X. hoc eſt, Legatione functis biennii vacationem dari, *l.filius, l. Paulus, §. 1. l.vicarius, ff. de legation. l. 3. C. eod. l. 2. C. de muner. & honor. non cont.* XI. eſt ex *Nov.* 134. ut uxorem ob adulterii crimen conjectam in monaſterium maritus intra biennium reducere poſſit ſi velit: Olim ſi reduxiſſet, fiebat lenocinii reus. XII. eſt ex *l. 1. C. de ſent. præf. præt.* ut contra ſententiam præf. prætorio, poſtquam ei ſucceſſum fuerit, intra biennium liceat principem ſupplicare per libellum. XIII. eſt ex *l. 7. C. de om. agr. deſ.* Eos qui prædia defecta ἄπορα ſuſcipiunt, non niſi poſt biennium ſolemnem canonem fiſco inferre. Cui addendum ex *l.8. eod.tit.* ut qui prædia deſerta occupant, ab eis ea dominus poſſit repetere intra biennium redditis meliorationibus: quod videtur pugnare cum *l. locorum, eod. tit. & l.ult. C. de cenſ. & cenſitor.* de quibus ſupra cap. 18. Sed illæ de eo loquuntur, cui addicta ſunt prædia à peræquatore. Lex autem 8. de eo qui occupavit, quod ſic Græci: ὁ ἔρημον ἀγροῦ ἐπιβὰς, ἐντὸς δύο ἐτῶν ἐκδικεῖσθω παρὰ τοῦ δεσπότου. XIV. eſt ex *l.ult. C. de bon. auct. jud. poſ.* ut quibuſdam creditoribus miſſis in poſſeſſionem, quibuſdam non miſſis, admittantur etiam non miſſi intra biennium inter præſentes, vel intra quadriennium inter abſentes. XV. eſt ex *l.2. C. de term. moto*, ut qui in movendis terminis alii miniſterium præbuit, biennio ad opus publicum detur. Addatur & quod de naufragio probando intra biennium diximus cap. ſuperiore, & de cauſa appellationis peragenda intra biennium cap. 16. Item ex *Nov.* 15. ut defenſor civitatis biennio id munerit adminiſtret. Itemque patronus fiſci ex *l ſancimus 2. & l. petitionem, l.jubemus, C. de advoc. div. jud.* & primicerius fabricæ, *l. 2. C. de fabricenſ.* & primicerius notariorum, *l.2. C.de primic.& not.* & alii, *l.1. C. de decan. l.1. C. de menſor. l. Alexandrinis, C. de decur. l.ult. C. de off. præf. urb.* Et aliud ex *l. ult. C. de commeatu*. Et aliud ex *l.1. C. ſi quac. præd. poteſt.*

De Triennio. CAP. XXII.

PRIMUM eſt de uſucapione rerum mobilium, quæ hodie triennio perficitur, *l.1. C. de uſuc.transform.* Adjiciunt etiam Græci ſervitutem aquæ triennio adquiri ex *l.2. C. de ſer.& aq.* videntur namque in ea legiſſe *mobilium*, ſed forſitan rectius *immobilium*, ut ſcilicet ſervitutes comparentur rebus immobilibus, ſicut & panes civiles, *Nov.* 7. Secundum eſt de emphyteuticatio, ut excidat jure emphyteuſeos, ſi triennio ceſſaverit in ſolvendo canone, *l.2. C. de ju. emphyt.* De paganico loquimur: nam aliud eſſe in eccleſiaſtico capite ſuperiore oſtendimus. Tertium eſt ex *l. 1. C. de fideic.* ut ſi triennio ſolutum ſit annuum legatum, in futurum etiam perpetuo debeatur, niſi probaverit heres in triennium tantummodo id fuiſſe relictum. Conſtabat in ea ſpecie relictum fuiſſe legatum. Sed de tempore dubitabatur. Quartum eſt ex *l.4. C. de vectig. & com.* ut locentur publica in triennium. Olim in quinquennium, ut Varro ſcribit IV. de Ling. Lat. Quintum ex *l. pen. C. de pat. pot.* ut filio jam trimo à patre petantur alimenta. Sextum eſt ex *l.4. ff. de incen. rui. & nauf.* ut qui ex naufragio graviorem prædam appetierunt, liberi in triennium relegentur, vel ad opus publicum dentur. Retinent Græci ubique vocem Latinam πράδα, ut & in legibus Georgicis Juſtiniani, περὶ πραίδας ζώων. Moſchopulus περὶ σχεδῶν. πραῖδα ἡ γινομένη βλάβη ἐν ἀμπελῶσι καὶ ἀγροῖς καὶ τοιούτοις τισί. VII. eſt ex *l.properandum, C.de judic.* lites civiles triennio eſſe finiendas: quod & Manuelis Comneni Nov. quadam confirmatum eſt. Excipiuntur caſus plerique ſuis locis ſupra digeſti. VIII. eſt ex *l.pen. C. de apochis pub.* ut qui proximo triennio prolatis apochis oſtendit ſe publica tributa ſolviſſe, præſumatur omni tempore ſolviſſe. IX. ex *l.ult. C. de rep. hered.* ut ſuus heres major XXIX. annis, qui recuſavit hereditatem, rebus integris intra triennium poſſit ad eam reverti. Itemque minor poſt annos XXIX. triennium habet. Decimum eſt ex *l.1. C.de ſent. adv. fiſ. lat.ret.* Res judicatas adverſus fiſcum intra triennium retractari. Undecimum eſt ex *Nov.* 22. ſolvi matrimonium ſi vir per triennium non fecerit τὰ τῆς φύσεως. Antea biennium, *l.in cauſis, C.de repud.* Addatur & quod cap. ſuperiore dictum eſt de ſponſo, qui non exequitur nuptias intra triennium, & cap. 20. de ſervo monacho revocando intra triennium. Et ex *l.2. C. de mun. & hon. non cont.* ab honoribus ad alios honores triennii vacationem dari. Et ex *Nov.* 123. ut aleatori triennio interdicatur ſacro miniſterio. Et aliud ex *l.per hanc, C. de adv. div.* ex qua in *l.ult.* ejuſdem tit. pro *biennium*, forte legendum, *triennium*. Et aliud ex *l. ult. C. de commeatu*. Adde *l. 9. §. 1. De ritu nupt.*

De

De quadriennio. CAP. XXIII.

PRIMUM eſt de quadriennii præſcriptione, quæ fiſco datur, & adverſus fiſcum. Fiſco, ſi alienaverit rem alienam, vel alii pignori obligatam, & eo nomine conveniatur à domino, aut creditore pigneraticio, *l.2. C. de quad. præſc.* Adverſus fiſcum, ſi poſt quadriennium vindicet bona quaſi vacantia, quæ alius tenere cœpit, *l.1.C. eod. tit. l.1. §. Divus, ff. de jur.fiſ.l.intra, ff. de div. temp. præſcr.* II. eſt de reſtitutione in integrum. Hæc olim anno utili extinguebatur, hodie quadriennio continuo, *l.ult. C. de temp. in integ. reſt.l. ult. C. de rep. her.* De reſtitutione in integrum loquimur, quæ fit cognitione prætoris, ſive minori ea poſt annum ætatis xxv. ſive majori concedatur. Itaque recte ſentiunt Græci, venditionem reſcindi officio prætoris B ſecundum *l. 2. C. de reſc. vend.* ſi ſupra dimidiam veri pretii fraus intervenerit, intra quadriennium duntaxat, atque ita in foro ſervari referunt. Imo & decreto Romani Lacapeni *περὶ ὑπερδιμαρτυρίου* ita definitum eſt. His poteſt de quadriennio adjici, quod tradidimus ſupra cap. 21. ex *l.ult. C. de bon. auct. jud. poſ.* Et aliud ex *l.2. C. de commeatu*. Et aliud ex *l.uxor, C. de repud.* quod tamen abrogatur *Nov. 117.*

De quinquennio. CAP. XXIV.

PRIMUM eſt de querela inofficioſi teſtamenti, quæ quinquennio extinguitur *l.2.C.in quib.cau.in integ. reſt.nec.non eſt.* Poſt quinquennium non poteſt agi querela, niſi ex magna, & juſta cauſa, *l.contra, C.de inoff. teſt.* Secundum eſt ex *l. ult.C. de poſtl.& redemp.ab hoſt.* C redemptum ab hoſtibus, à redemptore teneri quaſi pignoris jure, liberari ſolutione pretii, vel opere quinquennii. Tertium hoc eſt, divortio facto culpa mulieris, ante quinquennium non poſſe eam alii nubere, & interim ſubjici legi Juliæ ac ſi divortium factum non eſſet, *l. conſenſu, §. hæc niſi, C.de repud. Nov.22.* quod ſecundum Novellas noviſſimas ita procedit, ſi culpa uxoris factum ſit, ut repudium, ſive *ἀπόστασιον* maritus mitteret, *Nov.117.* niſi adulterii cauſa miſerit: quo caſu nec poſt quinquennium mulier alii nubere poteſt, ſed conjicitur in monaſterium. Quod ſi mulier ipſa ſine cauſa repudium miſerit, ex eadem *Nov.* etiam in monaſterium conjicitur, nec ullo tempore poteſt alii nubere. Itaque abrogatur *§. hæc niſi, & Nov. 22.* ea in D parte. At ſi ex cauſa repudium mulier miſerit, anno duntaxat nuptiis abſtinebit, *d.Nov.117.* Imo nec anno integro ſi intra annum pepererit, ut diximus cap. 20. In hujus rei tractatione corrupte apud Harmenopulum lib.4. Epit.tit.7. ita legitur, *Εἰ δὲ ἡ γυνὴ τοῦ ἀνδρὸς ἀλόγως χωρισθῇ*, legendum, *εὐλόγως*. Quid ſi vir repudium miſerit, an aliquanto tempore nuptiis abſtinebit? Minime: ſive ex cauſa id miſerit, ſive ſine cauſa, *d. l. conſenſu, §. ſin autem aliter, Nov. 117.* Verum hodie ex *Nov.127.& 134.* communis eſt pœna viri, & uxoris repudio ſine cauſa miſſo: nam & vir ipſe in monaſterium conjicitur. Quartum hoc eſt, adulterii crimen quod ab extraneo, vel extranei jure in maſculum intenditur, quinquennio continuo extingui, *l.1.§.accuſ. ff. ad Turpil.l.miles, §. adulterii, ff.ad leg. Jul.de adult.* E Idemque eſt crimine peculatus, *l.7. ff. ad leg. Jul. pec.* & in accuſatione contra S. C. Silanianum apertarum tabularum ejus, qui à familia occiſus eſſe dicitur, *l.in cognitione, ff.ad S. C. Silan.* Alias crimina vicennio tolluntur. Quintum eſt, ne de ſtatu defunctorum poſt quinquennium quæratur: qua de re ſpecialis eſt titulus. Eſt autem vetus SC. Suetonius in Veſpaſiano: Vetuit inter cætera quæri de cujuſquam defunctorum ſtatu ultra certos annos. Similiter ex S. C. poſt manumiſſionem libertus intra quinquennium duntaxat poteſt proclamare ad libertatem, *l.2. & 4.ff. ſi ing. eſſe jud.* quod abrogatur in *l.ult. C. ubi cau. ſtat.* Colluſio item domi- A ni, & ſervi detegenda eſt intra quinquennium, *l.2. ff. de col. dot.* Sextum eſt ex *l. pen. C. de propoſ. ſac. cubic.* ut ſervum invito, vel ignorante domino factum principis cubicularium, dominus revocet intra quinquennium. Septimum eſt ex *l.1.C.de contract. jud.* donationes collatas in magiſtratus urbanos, vel adſeſſores, vel domeſticos eorum poſt ſucceſſionem quinquennio confirmari, intra quinquennium revocari poſſe. Octavum eſt ex *l.4. §. .. ff. ad leg. Cor. de ſic.* in quinquennium relegari eum, qui cauſam mortis præbuerit per laſciviam, id eſt, *τῇ τρυφῇ καὶ παιγνίᾳ*. Similiter præſes in quinquennium relegatur, qui in numerum advocatorum non Chriſtianum recipit, *l.nemo, C.de epiſc.aud.* & in alia ſpecie *Nov.112.* Nonum eſt ex *l.2. C. de vect. & com.* Rem fiſco commiſſam fiſcum vindicantem re- B pelli præſcriptione quinquennii. Sed & ante quinquennium non aget utiliter, ſi res non exiſtat, nec dolo ſupprimatur, ut ſi ſervus bona fide manumiſſus ſit. Decimum eſt ex *l.2.C.de apoſt.* ut Chriſtianus, qui deſerta Eccleſia tranſiit ad Græcos, id eſt, paganos, ut in Conciliis ſæpe, vel Judæos etiam poſt mortem accuſari poſſit, quaſi inteſtabilis intra quinquennium continuum. XI.eſt ex *Nov.131.* ut ſi teſtator oratorium fieri juſſerit, intra quinquennium perficiatur. XII.eſt ex *l. 1. §. quod dictum, ff. de ſeparat.* ultra quinquennium poſt aditionem hereditatis creditores defuncti ſeparationem non impetrare. XIII. eſt ex *Nov.* 100. de exceptione non numeratæ dotis, quæ vel intra annum, vel intra tres menſes opponitur, vel nullo modo, ut dictum eſt c. 14. & 20. Verum ab ea definitione exci- C piendus eſt maritus minor xxv. annis, cui à contracto matrimonio xii. anni dantur ad proponendam, & conteſtandam querelam non numeratæ dotis. Heres item mariti minor annorum xxv. cui datur quinquennium, ſive maritus minor fuerit, ſive major. XIV.eſt ex *l.ult. C. ſi major fac.alie. rat. hab.* alienationem rerum minoris ſine decreto factam confirmari quinquennio, ſi poſt xxv. annum ætatis intra quinquennium eam non revocaverit. Erant & olim quinquennii præſcriptione tuti, qui quid emerant à fiſco, de qua in *§.ult. Inſtit. de uſuc. l. ult. C. ſi adver. fiſ.l.neque, C.de reſt. mil. & in C. Th. tit. de quinq. præſcr.* Hodie ſtatim tuti ſunt ex Conſtitutione Zenonis tranſlatis actionibus in fiſcum. Poteſt & iis aliud adjici ex *l.2. C. de min. & honor. non contin.* & aliud ex *l. ult. C. de adv. div. jud.* & aliud ex D *Nov.22.* ut maritus captus ab hoſtibus expectetur quinquennium: quod mutavit Leo *Nov.33.* Et aliud ex *l.milites, §.ult.ff. de re milit.* Adjicit & illud Oldendorpius ex Conſtitutione Juſtiniani, juris diſcipulis præſcriptum eſſe quinquennium, quo demum expleto inter advocatos recipiantur, *l. petitiones, C.de advoc. div. jud.*

De VII. & VIII. annis. CAP. XXV.

INFANTEM eum dici, qui minor eſt annorum VII. *l.3.C.qui admit.l.ſi infanti,C.de ju.delib.l.1.De adm.tut. l.14. ff. de ſponſ.* Anagnoſten non fieri ante annos octo, *Nov.123.* Hoc ita notant Græci. At *Nov.* loquitur de XVIII. annis. Videntur legiſſe VIII. tantum, ut conſtat ex Balſamone Nomocanonis tit.1. c.28. De ſeptem an- E nis hoc etiam adnotant, *δι' ἑπταετίας τοῦ ἐκκλησιασθέντος ὁ καταχωσθεὶς καὶ τελευτήσας ὑπὲρ αὐτοῦ δεσπόζει τῆς γῆς*: quod quid ſit, vel unde ſumpſerint neſcio.

De decennio. CAP. XXVI.

PRIMUM eſt de uſucapione rerum immobilium; quæ hodie decennio inter præſentes, vicennio inter abſentes completur, *l.1. C. de uſuc. transform. Nov. 119.* eodemque modo ſervitutes non utendo amittuntur decennio inter præſentes, & vicennio inter abſentes, *l.pen.C.de ſer.& aq.* atque etiam adquiruntur: nam ubi-

que

que jura in adquirendis ſervitutibus longum tempus A exigunt:& donat iones rerum minoris factæ ſine decreto poſt legitimam ætatem decennio inter præſentes, & vicennio inter abſentes confirmantur, *l. ult. C.ſi major fac.alien.rat.hab.* Hoc vero longum tempus fere ſemper dicitur,& diuturnum, *l.ſi cum, §. Ariſto, ff.qui & à quib. man.lib. non fiant.* In longum tempus ſive in longiorem diem cavere,eſt in annos decem, *l.pen.de præt.ſtip.* Paulus *5. Sent.t.9.l.1.De ripa mun.l.ſi fluita,§.1.ff.de dam.inf.* Hæc longi temporis præſcr. ſive longa præſcriptio, de qua eſt tit. in *C.de præſcr.long. temp.* & quatuor, qui ſequuntur; quæ quibus caſibus locum nnn habeat,Græci ſub h. t. tractare incipiunt inſcite, eum id ampliores, quæ ſequuntur, temporum præſcriptiones demonſtraturæ ſint ſatis, & hoc potius tradi conveniat, quibus caſibus locum habeat.Secundum eſt de exceptione non B numeratæ dotis, cujus tempus eſt decennium ex *Nov.* 100. nam poſt decennium ſoluto matrimonio non opponitur. Tertium hoc eſt, olim decennio infirmabatur teſtamentum, *l. 6. C. Th. de teſt.* Hodie non item, niſi aperte teſtator declaraverit ſe in eo non perſtare, *l.ſancimus, C.eod.t.* Nuda voluntate infirmatur concurrente decennio. Quartum eſt ex *l. ult. ff. de abigeis*, ut receptores abigeorum in decennium extra Italiam relegentur. Quintum eſt ex *l.ſive, ff. de pœnis*,ut qui in metallum damnati ſunt oon addito tempore, nec etiam eo, ut ſint perpetuo metallici, eis decennii tempora præfinita videantur. Cui addendum ex *l.in metallum eod.t.* In metallum damnatos perpetuo jam ſenes dimitti, ſi vel cognatos,vel adfines habeant, à quibus alantur, vel non minus decem annis pœna functi ſint: quo ſpectat C etiam reſcriptum Trajani ad Plinium de iis, qui ex damnatione ſervi publici eſſent. Sextum eſt ex *l. 2. C. de incolis*, ut qui in aliqua civitate decem annos feeit, videatur ibi domicilium habere. Sic Græci loquuntur, *ὁ ποιήσας ἐν πόλει δέκα ἔτη*, ut in *l. miles §. quidam, ff. ad leg. Jul. de adult.* Dies quos in cuſtodia feciſſet: & in *l.ſervus, qui teſtam. ff. de ſtat.* Annum in fuga fecerat: & in antiqua inſcriptione: MAMORIAE C. F. L. PEDUCAEAE IULIANAE MORIBUS NATALIBUS AC PUD. PRISCIS ILLUSTRIBUSQUE FEMINIS COMPARANDAE, QUAE VIXIT ANNOS XIII. D. XLVII. CUM MARITO FECIT MD. D. XX. Eſt & alius locus in *l.pen.C.de agr.cenſ.* & in act. Apoſt. c. 18. *καὶ ποιήσας χρόνον τινά*, recte vet. interp. *& facto ibi aliquanto tempore*: & Ruffinus, c.12. D Nic. ſyn. *Quinque annos inter catechumenos faciant.* Septimum eſt ex *l.1. ff. de nund.* jus nundinarum exercendarum non utendo decennii tempore amitti. Nundinas interpretantur *πανήγυριν ἤτοι τὴν λεγομένην ἀτέλειαν*. Sic & ad *l.1. C.de nundinis*: *ὥστε ποιῆσαι τὴν λεγομένην ἀτέλειαν προφάσει τινὸς ἑορτῆς*: & ad *l. 3. ff. de feriis*, *ἐν πανηγύρεσι καὶ ἀτελείαις*: nundinas ergo vocabant vacationes, & inde vulgo à nobis ferias appellatas reor. D. Auguſtinus in *Ser. Feriæ, & Nundinæ ſpiritales*. De eis habemus præclaram novellam Baſilii Junioris, quæ aperte indicat eas in agris privatorum inſtitui, qui hoc jus impetraverint, nec poſſe transferri in alia loca niſi ex communi omnium negotiatorum ſententia. Quod ſi diſſentient inter ſe, & alii locum commutare velint, alii non item, vincere eorum ſententiam E, qui ex antiquo more nihil mutari volunt: & hoc quidem ſi agatur de transferendis nundinis à potentioribus ad potentiores,vel à tenuioribus ad tenuiores, vel à potentioribus ad tenuiores. A tenuioribus enim ad potentiores nundinarum translationem non fieri niſi concurrat vetuſtas, & omnium conſenſus, id eſt, niſi ex omnium voluntate transferantur in potentiorum agros, in quibus,& jam olim ab initio inſtitutæ fuerint, & poſtea omnium ſententia translatæ ad tenuiores, à quibus nunc priſtinis dominis reſtituentur recte. Addi & de decennio poteſt aliud ex *l.in omnibus in fi. De div. temp. præſ.* & aliud ex *Nov.* 117.

CAP. XXVII. *De annis*. XII. XIV. XV. XVI. XVII. & XVIII.

PUBERTAS in maſculo æſtimabitur ex annis XIV. in fœmina ex XII. *l.2. C. quando tut. vel cur. eſſe deſ. l. 5. ff. qui teſt. fac. poſſ. §. 1. Inſt. de nupt. l. 2. ff. de vulg. ſubſtit.* *Nov.* 119. De maſculo fuit olim dubitatum. Sed obtinuit etiam in maſculo pubertatem annis æſtimari, non habitu corporis. Hæc autem definitio ætatis ad multa pertinet. Impubes non poteſt teſtamentum facere, non poteſt teſtimonium dicere, *l. inviti, ff. de teſtib.* non torqueri, *l. de minore, ff. de quæſt.* non nuptias contrahere, non obligari ſine tutoris auctoritate. Pubes poteſt. Sunt & alia multa. Plena pubertas in maſculo æſtimatur ex annis XVII. vel XVIII. quem Græci vocavere exephebum, ut Cenſorinus ſcribit, proximum pubertati mellephebum. Puberem ephebum. Plene puberem exephebum. In fœmina ex XIV. *l. Mela, ff. de alim. leg. l. adrogator, ff. de adoption. l. quidam, ff. de re judic. l. 19. C. Th. de decur. §. juſtæ, & §. ult. Inſtit.qui & quib. ex cau.man. non poſſ. l. 1. §. pueritiam, ff. de poſtul.* *Nov.* 115. ubi oſtenditur excuſari eum, qui non attigit plenam pubertatem ſi teſtatorem non redemerit ab hoſtibus,quaſi imperfectæ ætatis ſit, qui adplene pubes noo ſit. Leges Longobardorum ex annis XVIII. non plenam tantum pubertatem, ſed & legitimam ætatem conſtituunt, tit. de ætate legitima. At lege Lætoria, & prætoris edicto conſtat ex annis XXV. tam in fœmina, quam in maſculo perfectam, & legitimam ætatem æſtimari. Ex venia principis in maſculo ex annis XX. In fœmina ex annis XVIII. *l.2. C. de iis, qui ven. æt.imp.* quæ ſpecialiter dicitur firma ætas proxima legitimæ in *l.1. C. eod. tit.* Virgil. IV. eclog. *Hinc ubi jam firmata virum te fecerit ætas*. Et ex *Nov. Leonis* 28. ipſo jure. De annis XV. hoc notant, ut curatores operum publicorum uſque ad annos XV. teneantur, ſi opera vitium fecerint, *l. 7. C. de op.pub.* & ut curialis, vel officialis non ante ordinetur epiſcopus, quam ſe in monaſterio exercuerit per annos XV. *Nov.* 123. & ut qui reditum certum donavit eum poſſeſſiones nullas habeat damnetur ſtatim præſtare æſtimationem redituum annorum XV. *l. ſi quis argentum,§. ſin autem, C. de don.* De annis ſedecim, ne fiat *σιτώνης* niſi qui XVI. annum exceſſit, *l.2. in prin. ff. de vac. mun.* Sed hoc eſt potius de annis XVII. nam exigit quodammodo in curatore rei frumentariæ plenam pubertatem.

De annis XX. CAP. XXVIII.

PRIMUM eſt ex S. C. Claudiano, ut major viginti anois, id eſt, qui complevit viginti annos, qui ſe venire patitur pretii partiendi cauſa, ſervus fiat, nec manumiſſus recipiat ingenuitatem, *§. pen. Inſtit. de ju. per. l. 1. ff. quib. ad lib. proc. non licet*. Secundum eſt ex lege Ælia Sentia, ut minor XX. annis non poſſit ſervum manumittere niſi vindicta cauſa probata apud Concilium, ad quam pertinet *l. 1. ff. de manumiſſ. l. 4. ff. de ſer. exp.* quas male ſub hoc tit. Græci ſeparatim exponunt. Ei vero derogatum eſt Conſtitutionibus Juſtiniani: nam viget quidem ea lex inter vivos: at ut teſtamento minor XX. annis exephebus etiam poſſet manumittere primum conſtituit Juſtinianus *§. ult. Inſtit. qui & quib. ex cau. man. non poſſ.* deinde, ut etiam ephebus, *Nov.* 119. Tertium eſt ex lege Julia,ut minor annorum XX. non cogatur judicare, *l. cum lege, ff. de rec. qui arb. rec.* Eligitur enim interdum, & datur judex dummodo ſit exephebus, *l. quidam, de re jud.* Quartum eſt de criminibus, quæ regulariter XX. annis extinguuntur, *l. querela, C. ad leg. Corn.de falſ.* Excipiuntur tria, quæ quinquennio extinguuntur, de quibus diximus ſup. cap. 24. Excipitur etiam crimen injuriarum, quod anno extinguitur, *l.5. C. de injur.* Similiter vero omnes actinoes civiles fiſcales,

les, excepta cauſa commiſſi & vacantium bonorum, de quibus diximus ſup. xx. annis extinguuntur, *l. in omnibus, D. de diver. temp. præſcr. l. 1. §. pen. & ult. D. de jur. fiſc. l. 2. & 3. D. de req. nec abſ. dam.* Vulgo autem male in *d. l. 1. §. ult. differri*, cum ſit legendum, *deferri*, pro quo Græci προσαγγέλλεσθαι lib. 56. Βασιλικῶν, tit. 11. ac ſimiliter, ut ex Petro Fabro rari & ſingularis ingenii viro, cum ego tum alii plures didicerunt, pro *defendere*, legendum *deferre* in *l. famoſi, D. ad leg. Jul. majeſt.* pro quo Græci habent ἐνδεῖν in *l. mulierem, D. de accuſ.* Rurſus Reip. rationes ſubſcriptæ & expunctæ adverſus adminiſtratorem rerum civitatis non tractantur ultra annos xx. & adverſus heredem ejus ultra annos x. *d. l. in omnibus, l. calculi. D. de adm. rer. ad civ. pert.* Quintum eſt, juſtum tempus militiæ eſſe xx. annorum, quod civilium munerum vacationem præſtat, *l. 1. C. de excu. vet. l. 3. C. de iis qui non impl. ſtip. fac. ſol. ſunt. l. 1. C. de profeſſ.* Sextum eſt ex *l. 2. C. de long. temp. præſ. quæ pro lib. op.* ut qui bona fide fuerit in poſſeſſione libertatis per annos xx. ei non poſſit fieri controverſia ſtatus. De xx. annis addi unum poteſt ex ſuperiori capite, & alia quædam ex cap. 16. Addendum & ex *l. in teſtimonium, D. de teſtib.* minorem xx. annis in criminalibus cauſis teſtimonium dicere non cogi: impubes prohibetur, *l. 3. §. lege eod.*

De annis xxv. CAP. XXIX.

HÆc dicitur ætas plena, integra, perfecta multis in locis, quos referre putidum eſſet. Et ſtatus in *l. cum pater. §. curatoris, D. de leg. 2. l. cum de ætate, D. de probat. l. pen. C. quan. dies leg. ced.* Et juſta ac legitima à lege Lætoria, ut conſtat ex *l. 2. C. Th. de donat.* in qua ita eſt reſcriptum, *Donec unnos Lætoriæ legis egreſſus legitimam compleverit ætatem.* In hanc uſque ætatem homines curatorum auxilio reguntur, *l. 1. D. de minor.* Minori xxv. annis juris ignorantia prodeſt, *l. regula, D. de jur. & fac. ignor. l. 2. C. eod. tit.* Minor xxv. annis adulterii accuſare non poteſt, *l. ſi maritus 2. §. lex, D. ad leg. Jul. de adult.* Minor xxv. annis decurio fieri, vel ad honores aut munera civilia admitti non poteſt, *l. non tantum, D. de decur. l. ad Remp. D. de mun. & bonor. l. 2. §. 1. D. de vac. mun. l. 2. C. qui prof. ſe exc.* quod tamen exceptiones habet quaſdam. Eadem ætas exigitur in judice, ut Harmenopulus ſcribit lib. 1. ex lib. VII. Βασιλικῶν tit. v. & in tutore & curatore, *l. ult. D. de leg. tut.* & in diacono & hypodiacono *Nov.* 123. Eandem ætatem in procuratore Oldendorpius exigit male ex *l. exigendi, C. de proc.* cum ſufficiat plena pubertas, *§. juſtæ, Inſtit. qui & quib. ex cau. man. non poſſ.* Et *l. exigendi*, de defenſore loquitur non de procuratore. Minor xxv. annis defenſor idoneus non eſt, quia reſtitui poteſt in integrum, *l. minor, D. de procur.* qua ratione & idoneus fidejuſſor non eſt: ideoque improbari à judice poteſt. Non poteſt quis eam cujus tutor vel curator fuit, intra annum xxv. uxorem ducere, nec filius ejus. Immo nec poſt xxv. annum ætatis, etiamſi rationes reddiderit intra annum utilem, quoniam adhuc intra annum impetrata reſtitutione rationes retractari poſſunt, quod coitio nuptiarum impediret. Hodie intra annum XXIX. quoniam annus utilis mutatus eſt in quadriennium continuum, *l. ſi patris, C. de interd. mat. l. non eſt, D. de rit. nupt. l. ſi filius, §. ſi quis eo tempore, D. de lib. & poſt. l. qui pupillam, D. ad l. Jul. de adult.* In *d. l. non eſt*, falſo quidam codices habent XXVII. quos ſecutus Dynus ex ea in ſuo libro poſuit præſcriptionem XXVII. annorum, eodem errore, quo & præſcriptionem XX. annorum ſup. Eadem vero ratione puto non poſſe quenquam arrogare eum, cujus tutor vel curator fuit intra annos XXIX. quanquam *l. nec ei, D. de adopt.* de xxv. annis tantum loquatur. Et ita etiam ſtatutum tempus accipere oportet in *l. nam poſtea, §. ſi minor, D. de jurejur.* His adjiciunt Græci ex *l. rationes, C. de adm. tut.* rationes adminiſtratæ curæ, per actionem ſcilicet negotiorum geſtorum, durante officio ante impletum annum xxv. peti non poſſe: quod pugnat cum *l. cum curatore, D. de adm. tut. & l. ſi adhuc, §. ult. D. de tut. & rat. diſt.* Utraque eſt accipienda de actione ex ſtipulatu. De *l. ſi adhuc*, eſt certum. De *l. cum curatore*, dubitantem inſcriptio confirmabit: quandoquidem lib. XXIV. ad edictum Paulus de ſtipulatione Rem pupilli, vel adoleſcentis ſalvam fore diſputavit.

De annis xxx. CAP. XXX.

PRIMUM eſt ex *Novel.* 120. ut locationes rerum eccleſiaſticarum XXX. annum non excedant. Secundum eſt de præſcriptione XXX. annorum, qua tolluntur actiones perſonales & miſtæ, non longa præſcriptione, veluti petitio hereditatis, *l. pen. C. in quib. cau. ceſ. long. temp. præſc. l. hereditatis, C. de pet. her. l. licet, C. de jur. del.* & finium regundorum, communi dividundo, familiæ erciſcundæ, *l. ult. C. fin. reg. l. 1. §. ad hæc, C. de annua. exc.* furti etiamſi adhuc vivat fur & rem ſæpiſſime contrectaverit, *d. l. 1.* quod olim non obtinuit, *l. ſi cum quis, §. quandiu, D. de furt.* vi bonorum raptorum in ſimplum, *d. l. 1.* Condictio indebiti, *l. indebiti, §. ult. D. de cond. ind.* Actio ex empto vendito, *l. empti, C. de evict.* Actio Fabiana, *l. 3. §. 1. D. ſi quid in fr. patr.* Actio fideicommiſſi, *l. 79. de leg. 2.* Actio tutelæ, *l. tutores, C. arb. tut.* Actio negotiorum geſtorum, *l. adverſus, C. de neg. geſt.* Actio ſervi corrupti, *l. 13. D. de ſerv. cor.* Actio judicati, *l. miles, §. ult. D. de re jud.* Actio momenti, quoties abſentis occupata poſſeſſio eſt, *l. ult. C. unde vi.* Actio mandati, locati, pro ſocio, conſtitutæ pecuniæ, & omnes perſonales, quibus minora tempora præſtituta non ſunt, *d. l. 1. C. de an. exc. l. 2. C. de conſt. pec.* Adjicit interpres Nov. Valent. *de epiſcopali judicio*, actionem homicidii, civilem ſcilicet. Nam crimen vicennio extinguitur: & actionem de fugitivis revocandis: quod utique verum eſt ſi dominus deſierit eos poſſidere. Longa præſcriptio non ſufficit, *l. 1. C. de ſer. fug.* Et de Curialibus vel Collegiatis revocandis, ut in *Nov.* Majoriani *de Curial.* quod tamen abrogatum eſt *l. 5. C. de præſcri. 30. an. l. 55. C. de dec.* Actiones in rem olim in Italia uſucapione anni vel biennii tollebantur, in provinciis præſcriptione x. aut xx. annor. Hodie & in Italia & in provinciis tolluntur uſucapione x. aut xx. annorum adverſus bonæ fidei poſſeſſorem, & præſcriptione XXX. ann. adverſus malæ fidei poſſeſſorem: itemque ex *Nov.* 119. adverſus bonæ fidei poſſeſſorem, qui à malæ fidei poſſeſſore ignorante domino emit: idemque dicendum de hypothecaria, quæ adverſus extraneum bonæ fidei poſſeſſorem perit ann. x. aut xx. *l. ſi à creditore, & l. ult. C. de obl. & act. l. 1. & 2. C. ſi adverſ. cred. præſ. op. l. creditor, D. de div. temp. præſ.* adverſus malæ fidei poſſeſſorem an. XXX. *l. cum notiſſimi, C. de præſ. 30. vel 40. ann.* Actiones in perſonam ex contractibus in Italia tollebantur anno utili, in provinciis erant perpetuæ. Hodie ubique tolluntur præſcript. XXX. quibus etiam adjunguntur miſtæ, veluti petitio hereditatis, & finium regundorum & ſimiles. Ac (*) primum quidem Theodoſius conſtituit, ut in provinciis exemplo actionum in rem, tempore etiam tollerentur perſonales, non tamen x. aut xx. annis, ſed XXX. *l. ſicut, C. de præſcr. XXX. ann.* cujus inſcriptio talis eſſe debet, THEODOS. A. Fuit Theodoſius magnus hujus præſcriptionis auctor, vel Juniore teſte in *Nov. de 30. ann. præſcript.* quam multi auctores celebrant. Ejus peremptorias rubricas omnem litem abolere Sidonius ait. Patronam humani generis Caſſiodorus vocat. De ea & Procopius III. de bello Vand. in hæc verba:

Νόμον

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 2. cap. 12.*

Νόμου δὲ ὄντος ῥωμαίοις ἐπ' τοῦτο οὐχ ὑπὸ πάσης ἐναγωγῆς χερσὶ τὰ σφέτερα αὐτῶν ἔχοιεν, ἢ τριάκοντα χρόνος εἰς δ. ἐνιαυτοὺς ἥκοι, τούτοις δὲ οὐκ ἔτι εἶναι κυρίους ἐπὶ τοῦ βεβαιωμένοις εἶναι, ἀλλὰ παραγεγράφθαι αὐτοῖς ἀποκεκλεῖσθαι τὴν εἰς τὸ δικαστήριον εἴσοδον. De eadem, & Sudas in Priſco Emeſeno. Hæc præſcriptio currit etiam adverſus puberes minores 25. ann. *d. l. ſicut. Nov. 22.* cum tamen præſcriptio quinquennii, quæ obſtat querelæ inofficioſi, adverſus eos non currat, *l. 2. C. in quib. cauſ in int. reſt. l. contra, C. de inof. teſt.* nec præſcriptio longi temporis, *l. 3. C. in quib. cau. long. temp. præſ.* nec ulla alia, *l. ult. C. in quib. cau. in int. reſt.* Pertinet ad eam præſcriptionem tricenariam, quod traditur in *l. cum ſatis, C. de agric. & cenſit.* ut liberi homines, qui per xxx. annos quaſi coloni, & adſcriptitii detenti ſunt, liberi quidem maneant, quia libertas nulla præſcriptione infringi poteſt, ſed terram deſerere non poſſint, & ſolemnem capitationem inferre cogantur: quod ibi eſſe traditur ex Conſtitutione Anaſtaſii, quæ non extat. Eſt autem l. 19. ejuſdem tit. Græca. Addatur & aliud ex *l. pen. C. de fund. rei pri. & ſal. div. dom.* ut qui annos xxx. ſervierit collegio, vel curiæ, vel burgo, id eſt, corpori alicui, non revocetur quaſi colonus alienus, vel inquilinus. Tertium eſt in presbytero exigi ætatem xxx. ann. *Nov. 123.* ubi male quidam legunt xxxv. quæ ætas in epiſcopo exigitur ex eadem *Nov.* non in presbytero: ſed & in *Nov.* 137. hoc tantum exigitur, ut epiſcopus ſit major annis xxx. qua de re Theudorus Balſamon Nomocanonis tit. 1. c. 28.

De xl. *annis*. CAP. XXXI.

SICUT quæ non tolluntur minoribus temporibus actiones, tolli eas tricennio traditum eſt ſup. ita, quæ non tolluntur tricennio, xl. annis extinguuntur, nec ullæ fere ulterius producuntur, veluti hypothecaria adverſus debitorem, & heredem ejus, & adverſus poſteriores creditores debitore ſuperſtite, *l. cum notiſſimi, C. de præſc. 30. vel 40. ann.* Citius ergo perit iis caſibus perſonalis, quam hypothecaria, *l. qui occidit §. 1. ff. ad l. Aquil.* quod & alias accidit, puta, ut ſublata perſonali maneat hypothecaria, *l. debitor, ff. ad Trebel. l. 2. C. de luit. pign.* Puto & vindicationem in ſervitutem extingui, ſi quis xl. annis mala fide in poſſeſſione libertatis fuerit, *l. 4. C. de præſc. 30. vel 40.* At merito Græci excipiunt ſervum fugitivum, quando ſcilicet non deſiit poſſideri à domino. Vindicationi ejus rei, quam non deſiit poſſidere, nulla præſcriptio opponi poteſt, *l. 2. C. eod. tit.* Eadem præſcriptione repellitur, qui quem vindicat cohorti, *l. ſi cohortalis, C. de cohort.* ubi vulgo male xxx. veteres, & libri *Baſιλικῶν* habent xl. Actiones etiam fiſcales exemplo privatarum xxx. aut xl. ann. tolluntur, *l. juſtas, C. de jur. fiſ.* & quidem ſi vindicet fiſcus, quæ nondum habuit, excepta cauſa commiſſi, & bonorum vacantium, vel qua alia cui minora tempora præſtituta ſunt, repelletur à domino, vel bonæ fidei poſſeſſore præſcriptione xx. annorum, ut dictum eſt ſup. cap. 28. A malæ fidei poſſeſſore xxx. Quod ſi vindicet ea, quæ habuit, & amiſit, repelletur præſcriptione xl. ann. *l. ult. C. de fund. patrim.* Sed & actione perſonali, ſi agat de reliquis, hoc eſt περὶ ἐπιθέσεως ἐλλειμμάτων repelletur præſcriptione xl. annorum, ut Theodorus Hermopolites interpretatur, non tamen id adverſus fiſcum ea præſcriptione adſequi poſſeſſor poteſt, ut & in futurum à canone ſit poſſeſſio immunis, *d. l. ult. l. comperit, C. de præſcr. 30. vel 40. ann.* Verum, ut idem Theodorus ait, & Accurſ. noſter probat ex *l. ult. C. de fund. rei priv.* ſi quis ſine canone agrum principis acceperit, & xl. annis poſſederit nullo canone ſoluto, nec de agro, nec de canone conveniri poteſt. Eſt & alia in re locus præſcriptioni xl. annorum, ſi actio, quæ xxx. annis perire ſolet, interim conteſtata, & poſtea

A omiſſa ſit: nam ex conteſtatione in annos xl. extenditur, *l. ult. C. de præſcr. 30. vel 40. ann.* qua abrogatur Nov. Valentiniani *de epiſt. jud.* quæ actionem ex conteſtatione in alios duntaxat xxx. annos extendit, niſi fuerit conteſtata poſt annos xxv. quo caſu eam prorogat in annos x. tantum, id eſt in annos quinque ſupra xxx. Addendum, hac etiam præſcriptione xl. annorum tolli actiones eccleſiaſticas ex *Novel. 131. & 111.* quod congruit cum *l. ult. C. de fund. patr. ſublata l. ult. C. de ſacroſ. eccl. & Nov. 9.* quarum una in Orientalibus, altera in Occidentalibus eccleſiis introduxerat c. ann. præſcriptionem. Cauſam hanc fuiſſe exponit Sudas in Priſco Emeſeno. Annus erat xxx. aut xl. ex quo Emeſenorum eccleſia heres extiterat Mamiano viro illuſtri, & patricio, cum œconomi B ejus arte Priſci, qui optime aliena chirographa imitabatur, pleraque confinxerunt inſtrumenta tabellionis cujuſdam omnium judicio optimi, qui vixerat ſuperſtite Mamiano, quibus oſtendebant ingentes pecunias à multis Mamiano deberi, atque adeo eccleſiæ jure hereditario. Sed quod inſtrumentis obſtaret præſcriptio tricennii, ſcelus ſceleri adjicientes, Imperatorem etiam Juſtinianum pecuniis expugnarunt, & data ei, vel quæſtoribus palatii pecunia illam legem extorſerunt, ne eccleſiis opponeretur alia, quam c. annorum præſcriptio, quod poſtea idem Juſtinianus mutavit. Legitur in eo Sudæ loco corrupte, οὐ χρόνοις τὰ ἐκκλήσιας τοῖς καθήκουσιν, cum ſit legendum, τὰς ἐκκλησίας. Hodie igitur quacunque actione eccleſia experiatur, excludetur præſcriptione xl. annorum. At ſi cum eccleſia agatur, ſervabimus præſtituta tempora *Novell.* C 111. Notandum poſtremo in diaconiſſa exigi ætatem lx. annorum ex præcepto Apoſtoli 1. ad Timot. v. & *l. nulla, C. de epiſc. & cler.* de qua Georgius in Chronographia. Ex *Nov.* vi. quinquaginta, ex *Nov.* 123. quadraginta. Diaconiſſæ curabant ægros, & ad baptiſmata adhibebantur.

De annis l. CAP. XXXII.

REPETITIO ejus, quod in alea luſum eſt præſcriptione tricennii non tollitur. Anatolius eam tolli ait præſcriptione annorum l. atque ita fuiſſe in *l. 1. C. de aleat.* conſtat ex Latina ejus converſione, quæ circumfertur, & ex eo, quod Græci allata illa lege, D ſub hoc titulo ſcribunt iis verbis: Οὐκ ἀντικαταμένει χρόνος τοῖς ἀπαιτοῦσι τὸ καταβληθὲν εἰς ἐστὼν ἀπηγορευμένων παιγνίων εἰ μὴ μόνος ὁ πεντηκονταετής. Non tolli eam tricennio epitome Græca, quæ extat Nomocanonis tit. 13. cap. 29. indicat, dum ait eam competere δεκαετίας καὶ παρὰ τεσσαρακονταετίας. At Thalelæus eam tricennio tolli putat, quod in contextu Βασιλικῶν id non ſit adjectum, ut tricennium egrediatur: quaſi hoc ſit jus noviſſimum: & hoc quidem primum de l. ann. notant. Secundum eſt, Ne decurio quinquagenarius excuſetur à muneribus, *l. 13. C. de dec.* ubi tamen pro l. legere lv. Et in *l. 3. C. qui prof. ſe exc.* pro lv. lego lxx. Anni lv. excuſant à decurionatu. Anni lxx. à muneribus. Tertium eſt de liberta, ut major l. ann. operas patrono præſtare non cogatur, *l. liberta, ff. de* E *op. lib.* Quartum eſt ex *l. ſi major, C. de leg. her.* partum editum ex quinquagenaria eſſe legitimum, qua de re in Frag. Ulp.

De annis lx. *&* lxx.

CAPUT XXXIII.

MAIOR ſexagenario ducere minorem quinquagenaria poteſt, *l. pen. C. de nupt.* quod & S.C. Claudiano comprehenſum fuiſſe Ulp. in Frag. teſtatur: recte, nam auctore Ariſtotele uſque ad lxx. annum vir gignit, fœmina uſque ad quinquageſimum.

At lege Julia ſecus erat, quaſi non poſſet major ſexa- A
genario liberis operam dare, *l. ſi paterfam. §. ult. ff. de adopt.* Notandum etiam contra libertatem, nec ſexaginta quidem annorum præſcriptionem opponi, *l. ult. C. de long. temp. præſ. quæ pro lib. op.* De annis autem xxx. quod diximus ſup. Annos lxx. excuſare à muneribus civilibus, *l. 1. C. qui æt. ſe exc. l. 3. §. quamvis, & §. cura, ff. de mun. & hon. l. ſi ultra, C. de decur. l. 3. ff. de jur. immun.*

De annis c. CAP. XXXIV.

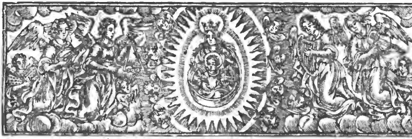
CUM ſublata ſit c. annorum præſcriptio, quam Juſtinianus dederat eccleſiis, ut diximus cap. 31. reſtant duo tantum notanda de annis c. Primum eſt, B
uſumfructum relictum Reip. c. ann. extingui, *l. an uſusfructus, ff. de uſufr.* Reſpub. æſtimatur *ὡς ὁ μακροχρονιώτατος ἄνθρωπος*. Longiſſimom autem ſpatium ſeneſcendorum hominum eſt annorum c. unde ſeculum dici Varro putat. Ei l. opponitur *l. 68. ff. ad l. Falc.* quæ uſufructu Reip. relict. xxx. an. computationem fieri ait. Reſpondeo uſumfructum relictum Reip. annis c. finiri: nam & qui infanti puero relinquitur longius produci poſſe non creditur, d. *l. an uſusfructus*. At quoties de lege Falcidia quæritur, uſusfructus Reipubl. relictus tanti æſtimatur, quanti eſt in reditu ann. xxx. nam & qui puero infanti relinquitur amplius non æſtimatur, *d. l. 68.* Comparatur uſusfructus Reipubl. relictus homini relicto. De illo qui homini relinquitur, agit illo loco, eoqua nos jure uti, C
quem notat non amplius æſtimari, quam ſit in reditu annorum xxx. atque ita etiam apud Harmenopul. Patritius exponit lib. 2. tit. 10. Deinde ſubjicit, ſic denique eſſe, & ſi uſusfructus Reip. legetur. Uſusfructus ergo legatum æſtimatur, ſive privato legetur, ſive Reipub. & ex ejus æſtimatione dettahitur Falcidia. Alterum, Ea quæ in redemptionem captivorum relicta ſunt, non excludi niſi præſcriptione c. annorum, *l. ult. C. de ſacroſ. eccl.* quod quia nominatim non eſt abrogatum, ſicut in eccleſiis, manere Theodorus notavit in *Nov.* cxı. At ııı. c. ııı. tit. v. lib. *Βασιλικῶν*, id eſſe abrogatum ait.

De tempore infinito. CAP. XXXV.

PRIMUM hoc eſt, ut ſi arbiter juſſerit ſolvi non adjecto die, inſit modicum tempus, *l. ſi cum dies, §. ult. ff. de rec. qui arb. rec.* quod interpretabimur x. dierum, arg. *l. promiſſor, §. ult. ff. de conſt. pec.* Secundum eſt ex *l. 5. ff. de inter. in ju. fac.* Interrogato in jure dandum eſſe tempus ad deliberandum: quod interpretabimur eſſe in Prætoris arbitrio. Tertium eſt ex *l. nulla, ff. pro ſoc.* Societatem in æternum non coiri. Quartum eſt, Perpetuum tempus varie accipi, quandiu ſolverit canonem emphyteuticarius, *§. adeo, Inſtit. de loc.* Quandiu vixerit quis, *l. 1. ff. pro ſoc. l. 1. §. pen. ff. de offi. præſ. urb. l. cum ii, §. ſive igitur, ff. de tranſ.* Et pro annis xxx. vel xl. ut cum dicimus perpetuas actiones, quæ ex Conſtitutionibus tricennaio, vel quadricennio extinguuntur. Quintum eſt ex *l. ab hoſtibus, §. ult. ff. ex quib. cau. maj.* Abſenti reverſo reſtitutionem dari, etiamſi intra modicum tempus, quam redit, impleta fuerit uſucapio, quod ita definitur, dum hoſpitium conducit, ſarcinas componit, advocatum quærit, & *l. ſi domus, §. in pecunia, ff. de leg. 1.* ubi in ſolvenda pecunia legata modicum tempus dari dicitur, quod relinquitur arbitrio Prætoris. Et *Nov.* 4. acceſſionibus petentibus arbitrio judicis dari tempus ad adducendum reum principalem. Sub hoc capite includi poſſunt tempora omnia, quæ arbitrio Prætoris præſtituuntur. Superiora ſunt legitima. Sextum hoc eſt, Temporarias actiones litis conteſtatione perpetuari, *l. nam poſtea, §. ſi is qui, ff. de jurejur. l. aliam, ff. de novat. l. ult. ff. de fid. tut.* Perpetuari ſecundum jus vetus, id eſt, æternas fieri, ſecundum Theodoſii Conſtitutionem prorogari in annos xxx. Perpetuæ autem, quæ olim fuerunt, nunc ſunt tricennales, conteſtatione litis prorogantur in annos xl. ex *l. ult. C. de præſcript. xxx. an.* nec fit ejuſmodi prorogatio niſi ſemel. Multa alia ſub hoc titulo Græci tradunt, quæ nihil ad rem facere videntur, veluti in medio litis tranſigi poſſe, ante moram uſuras in bonæ fidei judicium non venire, damnatos capitaliter poſt appellationem teſtamentum facere poſſe, Legata ad tempus relinqui poſſe, & alia quædam, quæ prætermittimus. Subjecimus Euſtathii librum.

F I N I S.

BI-



ΒΙΒΛΙΟΝ ΕΥΣΤΑΘΙΟΥ

ΑΝΤΙΚΗΝΣΩΡΟΣ

ΠΕΡΙ ΧΡΟΝΙΚΩΝ ΔΙΑΣΤΗΜΑΤΩΝ

Ἀπὸ ῥοπῆς ἕως ρ. ἐτῶν.

LIBER

EUSTATHIJ ANTECESSORIS,

DE

TEMPORALIBUS INTERVALLIS,

à momento uſque ad centum annos.

Interprete Joanne Leunclavio.

Περὶ ῥοπῆς.

ΤΡΙΤΟΝ γεννᾷ καὶ ἡ τρία ἐν μιᾷ γαστρὶ γεννήσασα, ὡς βιβλ. τῶν διγέστων τίτλ. ις'. διγεστ. ρλζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. β'. τ. β'. κεφαλ. ρλα'. A

β'. Ἠλευθερώθη δούλη ἐν διαθήκῃ, ἐὰν τρία τέκῃ· ἔτεκεν ἕν, καὶ μετὰ τοῦτο τρία, ὁ τέταρτος τῶν παίδων ἐλεύθερος. μετὰ γὰρ τὸ τεχθῆναι τὸν τρίτον, ἐξέβη ἡ αἵρεσις τῆς ἐλευθερίας, ὥσπερ ἄλλη ὁποιαδήποτε αἵρεσις, καὶ τὸν τέταρτον ἐλεύθερον ἔτεκε. ταὐτό ἐστι κἂν ἐξ ἀρχῆς δύο, καὶ μετὰ ταῦτα δύο ἔτεκεν. ἰδοὺ ῥοπὴ τὴν ἐλευθερίαν αὐτῷ τῷ τελευταίῳ τεχθέντι χαρίζεται, ὡς β. α'. τῶν διγ. τιτ. ε'. δ. ιβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μς'. τ. α'. κεφ. ιγ'.

Σχό-

De momento.

1. [a] TER parit etiam quæ tres uno edidit utero, ut dicitur libro Digeſt.50. tit.16. dig.137. at Baſil. lib.2. tit. 2. cap.131.

a L. ter enixa, D. de V.S.

2. [b] Ancilla teſtamento manumiſſa eſt, ſi tres peperiſſet. Peperit unum, & pòſtea tres. Quartus horum filiorum liber eſt: Nam poſteaquàm tertius editus fuit, condicio libertatis extſtit, ſicut alia quævis condicio: & quartum libera peperit. Idem eſt ſi primo duos, & poſtea duos peperit. Ecce momentum libertatem ei, qui ultimus editus eſt, largitur, Dig. lib.1. tit. 5. dig. 12. & Baſil. lib.46. tit.1. cap.13.

b L. Areſcuſa, D. de ſta. homin.

Scho-

A

Scholium Athanaſij.

QUoniam natura non permittit, ut pluries uno & eodem momento naſcantur, ſed momentum quoddam intercedere neceſſe eſt inter eos, qui prima & ſecunda vicem lucem eduntur: propterea, momentum huic libertatem largiri. Perhibetur autem, ab Alexandria perductam fuiſſe mulierem ad Imperatorem Adrianum prodigii cauſa, quæ a quadrageſimo die, poſtquam uno tempore quatuor liberos peperiſſet, quartum edidit. Et relatum hoc eſt [c] D. lib. 34. tit. 5. dig. 8. & Baſil. lib. 26. tit. 5. cap. 32. ac præterea [d] Dig. lib. 5. tit. 4. dig. 3. & Baſil. lib. 42. tit. 2. cap. 3. Quomodo igitur in quadraginta dierum intervallo momentum ſtatuemus? Non aliter atque Paulus ipſe jam antedocuit, quum ait: quod ſemel aut iterum, legiſlatores omittunt. Item: non oportet ea, quæ raro & inopinato contingunt, pro regulis accipere, nec ad aliud trahere, ut dicitur Dig. lib. 2. t. 3. & Baſil. lib. 2. t. 1. c. 10. Sciendum autem [e] quod quum agitur triticaria in ſervo defuncto, non ſpectatur æſtimatio, quæ in ipſo momento mortis erat: ſed a tempore moræ, ac latius fit: ne condemnatio redigatur ad minimam quantitatem. Qualis enim æſtimatio ſit ſervi mortifere vulnerati? ut dicitur D. lib. 13. t. 3. & baſil. lib. 24. t. 8. c. 9. B

c L. utrum ita. D. de reb. dub.

d L. antiqui, D. ſi pars hered. pet.

e L. 3. D. de condict. trit.

3. Scripta teſtamento libera, ſi Petro, vel heredi ſolidos decem dederit; ſi eo momento, quo parit, per alium dederit illos decem ſolidos, libera peperiſſe creditur, veluti quæ condicionem impleverit, licet in ipſo momento partus eos dederit, Digeſtorum lib. 1. tit. 5. digeſt. 13. & Baſil. lib. 46. titul. 1. cap. 14. C

4. [f] A momento in momentum computatur annorum xxv. tempus: & qui aliquid intra hoc geſſerit, adultus non exiſtimatur, ſed circumventus reſtituitur, D. lib. 4. tit. 4. dig. 2. & Baſil. lib. 10. t. 4. c. 2. th. 4.

f L. 3. §. minorem, D. de minor.

5. [g] Licet aliquis uno dumtaxat momento rem poſſederit, quam à non domino bona fide emerit, ea amiſſa in rem actionem habet, D. lib. 6. tit. 2. dig. 12. & Baſil. lib. 15. tit. 2. cap. 12. D

g L. 12. §. ult. D. de Publ. in rem act.

6. [h] Si quis emerit Petrum, aut Paulum, venditor optionem habet, & qui prior deceſſerit, ipſius periculo eſt, alter, emptoris. Sed & ſi ambo deceſſerint in uno momento, pretium ab emptore petitur, niſi jam ante id ſolvit, D. lib. 18. t. 1. dig. 30. & Baſil. lib. 19. t. 1. c. 18. th. 7.

h L. ſi in emptione §. pen. D. de contr. empt.

7. [i] Si quis heres ſcriptus ſit, ſi centum, verbi gr. ſolidos adhuc ſuperſtes Petro dederit: heres eſſe poteſt, licet in ipſo mortis ſuæ momento per ſe, vel per alium eos dederit, D. lib. 28. tit. 5. dig. 4. & ibid. tit. 7. dig. 28. Baſil. vero lib. 35. tit. 9. cap. 5. th. 2. & tit. 12. cap. 25. E

i L. ult. D. de condic. inſtit.

8. [k] Si quis alicui donaverit ſervum ut eum manumittat: eodem momento eum manumittere cogitur. Ergo ne quidem ſi filiofamil. hac condicione donatus fuerit, patri adquiritur, ſed ſtatim manumittitur, Cod. lib. 6. tit.

A

Σχόλιον Ἀθανασίου.

ἘΠΕΙ ἡ φύσις οὐκ ἐπιτρέπει ἐν μιᾷ καὶ τῇ αὐτῇ ῥοπῇ τίκτεσθαι, ἀλλ' ἀνάγκη ῥοπὴν εἶναι τινὰ μεταξὺ τῶν τε πρώτων καὶ δευτέρων τικτομένων οὖξιο· διὰ τοῦτο φαμὲν ἰσχύειν τοῦτον χαρίζεσθαι τὴν ἐλευθερίαν. λέγεται δὲ ὡς ἀπὸ Ἀλεξανδρείας ἤχθη πρὸς Ἀδριανὸν τὸν βασιλέα γυνὴ θαυμαστῶς, ἥτις ἔτεκε μετὰ μʹ ἡμέρας τοῦ ἐν ἑνὶ καιρῷ τεκεῖν τέσσαρας παῖδας, ἔτεκε τὸν πέμπτον. εἴρηται δὲ τοῦτο καὶ β. τῶν διγ. λδʹ. τ. εʹ. δ. ηʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κϛʹ. τ. εʹ. κεφ. λβʹ. καὶ ἔτι τῶν διγ. β. εʹ. τ. δʹ. δ. γʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μβʹ. τ. βʹ. κεφ. γʹ. πῶς οὖν ἐπὶ τῷ διαστήματι τῶν μʹ. ἡμερῶν ῥοπὴν θεματίσομεν, ἢ ἄλλως ἢ ὡς ὁ Παῦλος φθάσας ἐδίδαξεν, εἰπών, ὅτι τὸ ἅπαξ ἢ δὶς παραβαίνουσιν οἱ νομοθέται. καὶ οὐ δεῖ τὰ σπανίως καὶ ἐκ παραδόξου συμβαίνοντα εἰς κανόνας παραλαμβάνειν, οὐδὲ ἕλκειν ἐπὶ ἕτερον, ὡς β. αʹ. τῶν διγ. τ. γʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. βʹ. τ. αʹ. κεφ. ιʹ. Ἰστέον δὲ ὅτι κινουμένου τοῦ τριτικαρίου ἐπὶ οἰκέτου τελευτήσαντος, οὐχ ἡ ἐν αὐτῇ τῇ ῥοπῇ τῆς τελευτῆς διατίμησις σκοπεῖται, ἀλλ' ἀπὸ τοῦ καιροῦ τῆς ὑπερθέσεως, καὶ ἐν πλάτει γίνεται, ἵνα μὴ προστῇ ἡ καταδίκη εἰς ποσὸν ἐλάχιστον. ποίαν γὰρ διατίμησιν δοῦλος θανατηφόρον πληγὴν δεξάμενος, ὡς β. ιγʹ. τῶν διγ. τ. γʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κδʹ. τ. ηʹ. κεφ. θʹ.; B

γʹ. Καὶ ἡ γραφεῖσα ἐν διαθήκῃ ἐλευθέρα ἐὰν παράσχῃ πέτρῳ, ἢ τῷ κληρονόμῳ νο. ιʹ. εἰ ἐν ἐκείνῃ τῇ ῥοπῇ ἐν ᾗ τίκτει παράσχῃ τὰ δέκα νο. δι' ἑτέρου ἐλευθέρα πιστεύεται τετοκέναι, ὡς πληρώσασα τὴν αἵρεσιν, εἰ καὶ ἐν αὐτῇ τῇ ῥοπῇ τοῦ τοκετοῦ ταῦτα παράσχοι, ὡς β. αʹ. τῶν διγ. τ. εʹ. δ. ιγʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μϛʹ. τ. πρῶτος, κεφ. ιδʹ. C

δʹ. Ἀπὸ ῥοπῆς εἰς ῥοπὴν ψηφίζεται τῶν κεʹ. ἐτῶν ὁ χρόνος, καὶ ὁ ἔνδον τούτου τι πράξας ἐνήλικος οὐ νομίζεται, ἀλλὰ περιγραφόμενος ἀποκαθίσταται, ὡς β. δʹ. τῶν διγ. τ. δʹ. δ. βʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιʹ. τ. δʹ. κεφ. βʹ. θεμ. δʹ.

εʹ. Κἂν μιᾷ ῥοπῇ τις νεμηθῇ μόνον πρᾶγμα ὅπερ μὴ παρὰ δεσπότου καλῇ πίστει ἠγόρασεν, ἔχει τὴν ἰν ῥὲμ ἀγωγὴν ἐκπεσών, ὡς β. ϛʹ. τῶν διγ. τ. βʹ. δ. ιβʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιεʹ. τ. βʹ. κεφ. ιβʹ. D

ϛʹ. Εἰ ἀγοράσει τις πέτρον, ἢ παῦλον, ὁ πράτης ἔχει τὴν ἐπιλογήν, καὶ ὁ πρῶτος τελευτήσας αὐτῷ κινδυνεύεται, ὁ δὲ δεύτερος τῷ ἀγοραστῇ. εἰ δὲ καὶ οἱ δύο τελευτήσουσιν ἐν μιᾷ ῥοπῇ, ἀπαιτεῖται ὁ ἀγοραστὴς τὸ τίμημα, εἰ μὴ ἔφθασεν αὐτὸ καταβαλεῖν, ὡς β. ιηʹ. τῶν διγ. τ. αʹ. δ. λʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιθʹ. τ. αʹ. κεφ. ιηʹ. θεμ. ζʹ.

ζʹ. Ἐὰν γραφῇ τις κληρονόμος εἰ παράσχῃ ρʹ. νο. ἔτι περιὼν πέτρῳ δύναται, καὶ ἐν αὐτῇ τῇ ῥοπῇ τῆς τελευτῆς αὐτοῦ παρέχων αὐτὰ δι' ἑαυτοῦ, ἢ καὶ δι' ἑτέρου κληρονομεῖν, ὡς β. κηʹ. τῶν διγ. τ. εʹ. δ. δʹ. καὶ τ. ζʹ. δ. κηʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λεʹ. τ. θʹ. κεφ. εʹ. θεμ. βʹ. καὶ τ. ιβʹ. κεφ. κεʹ. E

ηʹ. Ἐάν τις δωρήσηταί τινι οἰκέτην ἐφ' ᾧ ἐλευθερῶσαι αὐτόν· τῇ αὐτῇ ῥοπῇ ἀναγκάζεται ἐλευθερῶσαι αὐτόν· ὅθεν οὐδὲ ἐὰν ὑπεξούσιος δωρηθῇ ἐπὶ τοιούτῳ ὅρῳ προσπορίζεται τῷ πατρί, ἀλλ' εὐθέως ἐλευ-

ἐλευθερεῦται, ὡς β. ς'. τοῦ κωδ. τ. ξδ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. με'. τ. δ'. κεφ. τελευ. A

θ'. Οἱ γεωργοὶ ὀφείλουσι τῇ βώλῳ, ἤγουν τῇ γεωργίᾳ ἐμπεπλέχθαι, ὥστε μὴ ἐν ῥοπῇ τινὸς καιροῦ ἀποστῆναι τῆς γεωργίας, ὡς β. ια'. τοῦ κωδ. τ. μη'. διατ. ιδ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νε'. τ. α'. κεφ. ιδ'.

ι'. Ἐὰν τις δωρήσηται χρήματα ὑπεξουσίῳ ἐπὶ αἱρέσει τοῦ ταῦτα καταβαλεῖν δανειστῇ αὐτοῦ τοῦ ὑπεξουσίου, ἅμα καὶ ἐν αὐτῇ τῇ ῥοπῇ τοῦ δοθῆναι τὰ χρήματα ἐπὶ τοιούτῳ ὅρῳ τῷ ὑπεξουσίῳ, μεταφέρεται ἡ δεσποτεία αὐτῶν τῶν χρημάτων ἐπὶ τὸν δανειστὴν τοῦ τὴν δωρεὰν δεξαμένου ὑπεξουσίου, ὡς β. B ιδ'. τ. ς'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιη'. τ. δ'. κεφ. γ'. θεμ. θ'.

ια'. Ἐὰν ὑπεξούσιος παρὰ γνώμην τοῦ πατρὸς δανεισάμενος ἀποστείλῃ τῷ ἰδίῳ πατρὶ γράμματα, δηλῶν αὐτῷ ὑπὲρ αὐτοῦ καταβαλεῖν τῷ δανειστῇ. ἐὰν ἀποδοκιμάζῃ τὸ δάνειον, εὐθὺς διαμαρτυρίᾳ χρήσασθαι, σημαίνων δι' αὐτῆς τὴν ἐναντίαν αὐτοῦ βούλησιν.

ιβ'. Τὸν ἐνιαυτὸν κατὰ νόμον οὐκ ἀπὸ ῥοπῆς εἰς ῥοπὴν, ἀλλ' ἐξ ἡμέρας ἀριθμοῦμεν.

Περὶ ὥρας. C

α'. ΕΑ'ν τις ἐν ἑτέρᾳ μὲν ὥρᾳ ἑαυτοῦ αὐθεντικὴν συντάξῃ διαθήκην, ἐν ἑτέρᾳ δὲ ὀρφανικὴν ποιήσῃ, προσληφθέντων ἐν αὐτῇ πέντε μαρτύρων ἔῤῥωται ἡ ὀρφανικὴ αὐτοῦ διαθήκη καὶ ἀνατρέπει τὴν αὐθεντικὴν ὡς μεταγενεστέρα, ὡς β. κη'. τ. ς'. δ. ις. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λε'. τ. ι'. κεφ. ιζ'.

β'. Ἑκάστης ἡμέρας αἱ πρῶται ἑπτὰ ὧραι τὸ μεῖζόν ἐστι μέρος, οὐ μὴν αἱ τελευταῖαι, ὡς β. ν. τῶν διγ. τ. ιζ'. δ. δεύτερον. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. D β'. τ. β'. κεφ. γ'.

γ'. Καὶ ἀνὴρ καὶ γυνὴ, ὅτε ἡβήσουσι καλῶς διατίθενται, καὶ πρὸ μιᾶς ἡμέρας τοῦ πληρῶσαι τὸν τεσσαρεσκαιδέκατον, ἢ δωδέκατον ἐνιαυτὸν μετὰ ἓξ ὥρας τῆς νυκτός. ἔγνωμεν γὰρ ἐν τῷ βιβλίῳ τῷ β'. τῶν διγ. τ. ιβ'. διγ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιζ'. κεφαλ. η'. ὅτι ἡ ἡμέρα ἀπὸ τῆς ς'. ὥρας τῆς νυκτὸς ἄρχεται καὶ τελευτᾷ εἰς ς'. ὥραν τῆς ἐπιούσης νυκτός. ὥστε καὶ τὸ πραττόμενον ἐν μιᾷ τινι τῶν κδ'. ὡρῶν, ἐν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ δοκεῖ γίνεσθαι, καὶ οὕτως ἡ γενομένη διαθήκη μετὰ τὴν ἕκτην ὥραν τῆς νυκτὸς ἔῤῥωται, ὡς ἐν τῇ τελευταίᾳ ἡμέρᾳ τοῦ ιδ'. E χρόνου γενομένη, ὡς β. κη'. τῶν διγ. τ. α'. διγ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λε'. τ. α'. κεφ. ζ'.

Περὶ ἡμέρας.

α'. ΕἼκοσι μίλια καθ' ἡμέραν ἀριθμεῖσθαι ὁ πραίτωρ κελεύει τῷ ὁμολογήσαντι παραγενέσθαι εἰς δικαστήριον ἐντὸς τῆς ἡμέρας, καθ' ἣν ἐνεφανίσατο, καὶ καθ' ἣν παρίσταται. αὗται γὰρ

ἐν

tit. * 61. Baſil. vero lib. 45. tit. 4. cap. ult.

k Toto tit. C. ſi mancipium ita fuerit alien.
* in noſtris 57.

9. l Agricolæ ſic glebæ, hoc eſt, agriculturæ inhærere debent, ut ne momento quidem temporis ab agricultura diſcedant, Cod. lib. 11. tit. 48. conſt. 14. & Baſil. lib. 55. tit. 1. cap 14.

l L. 15. C. de agricol. & cenſ.

10. m Si quis filiofam. pecuniam ſub condicione donaverit, ut eam ipſius filiifam. creditori ſolveret: protinus & in ipſo momento, quo pecunia filiofamilias hac condicione data fuerit, transfertur ejus dominium ad creditorem filiifamilias qui donationem accepit, D. lib. 14. tit. 6. Baſil. lib. 18. tit. 4. cap. 3, them. 9.

m L. 9. §. 2. D. de Senat. C. Macedon.

11. n Si filiusfamilias præter voluntatem patris accepta mutuo pecunia, litteras ad patrem ſuum miſerit, ſignificans illi, ut ſuo nomine creditori ſolveret: ſi mutuum improbet, continuo teſtatione utatur, quæ contrariam voluntatem declaret.

n L. 16. D. eod.

12. o Annum juxta legem non à momento ad momentum; ſed de die in diem numeramus.

o L. 134. D. de V. S.

De hora.

1. SI quis alia quidem hora ſibi taſtamentum authenticum condiderit, alia vero pupillare fecerit, adſumptis in eo quinque teſtibus: teſtamentum pupillare valet, & veluti tempore poſterius authenticum reſcindit, Digeſtor. lib. 28. titul. 6. digeſtor. 16. Baſilic. lib. 35. titul. 10. cap. 17.

Vide Cujac. hic.

2. a Cujuſque diei major pars eſt, horæ ſeptem primæ, non ultimæ: D. lib. 50. titul. 17. digeſt. 2. Baſilic. lib. 2. titul. 2. cap. 3.

a L. 2. in fin. D. de V.S.

3. b Tam maſculus, quam fœmina; quum puberes facti erunt, recte teſtantur, etiam pridie quam duodecimum, aut decimumquartum annum compleverint, poſt ſextam noctis horam. Didicimus enim ex lib. 2. D. tit. 12. digeſt. 8. & Baſilic. lib. 7. tit. 17. cap. 8. c diem à ſexta noctis hora incipere, & in horam ſextam noctis inſequentis finiri: ita quidem, ut quidquid in una illarum viginti quatuor horarum agatur, eodem die fieri videatur. Nec diſſimiliter teſtamentum poſt ſextam noctis horam factum valet, tanquam ultimo anni decimiquarti die factum, D. lib. 28. tit. 1. digeſt. 5. Baſil. lib. 35. tit. 1. cap. 7.

b L. 5. D. qui teſt. fac. poſſ. c L. 8. D. de feriis.

De uno die.

1. VIcena millia in ſingulos dies numerari Prætor ei jubet, qui ſe judicio ſiſti promiſerit, præter eum diem, quo quis cavendo ſatiſdedit, & in quem ſe ſiſtit: nam hi dies ei non computantur.

D. lib. 2.

D. lib. 2. tit. 11. dig. 1. Baſil. lib. 7. tit. 16. c. 1. Quære & lib. 1. Inſt. tit. 24. A

ª L. 1. D. ſi quis caut.

2. Si quis ad diem certum ſe ſtiturum aliquem promiſerit, is dies ſpectatur, quo definitum eſt, ut ſiſtatur. Sin ante ſtatutum illeſ diem deceſſerit, quo ſiſti debere promiſſum fuerat, alter non tenetur. Digeſtorum lib. 2. tit. 8. Baſilic. lib. 17. tit. 14. cap. 4.

3. ᵇ Sive primo die biſſexti, ſive ſecundo quis natus ſit, nihil refert: Nam ex eo vigeſimus quintus annus computatur, ac ſi pro uno duo dies acciperentur. D. lib. 4. tit. B
4. de minor. & Baſilic. lib. 10. titul. 4. cap. 2. them. 5.

ᵇ L. 3. §. minorem. D. de minor.

4. ᶜ Oportet præſides die dominico inſpicere carceres, & ſtatuere, ut cuſtodes humaniter cum reis agant, & alimenta præbeant, & lavent eos, Cod. lib. 1. tit. 4. conſt. 9. Baſilic. lib. 6. tit. 3. cap. 33.

ᶜ L. judices, C. de epiſc. aud.

5. ᵈ Epiſcopi reos carcere clauſos feria hebdomadæ quarta, & in paraſceva viſitent, ſive ſervi, ſive liberi ſint: & excitent præſides, ut de ipſis faciant quæcumque leges C
jubent. Si præſides non obtemperent, Imperatori de ipſis nuntient. Cod. lib. 1. titul. 4. conſt. 22. quæ in Baſil. non extat, & Cod. lib. 9. t. 4. conſt. 6. Baſil. vero lib. 60. t. 35. cap. 22. th. 6.

ᵈ Debet eſſe l. 22. C. eod. & lex 6. C. de cuſtod. reor.

6. ᵉ Judæus die ſuo feriato ſive feſto functiones corporales ſive angarias non ſuſtineat. Cod. lib. 1. tit. 9. conſt. 2. quæ in Baſil. non exſtat.

ᵉ Debet eſſe lex 2. C. de jud. & cœl.

7. Dies ſanctæ dominicæ *, ac Nativitatis Chriſti, & Epiphaniorum, feriati ſunto. Cod. lib. 3. tit. 12. conſt. 6. Baſil. lib. 7. tit. 17. cap. 23. th. 4. D

* Scilicet reſurrectionis, ut quidam interpretantur.

8. Qui debet in diem, in arbitrio ſuo totum illum diem habet ad debiti ſolutionem. Inſtit. lib. 3. tit. 15. Similiter de anno & menſe traditur. D. lib. 45. titul. 1. digeſt. 25. & 39. & Baſilic. lib. 43. titul. 1. cap. 25. & 39.

9. ᶠ Si duobus eadem res eodem die obligata fuerit, horæ priores & poſteriores eorum alterutri nullum jus prælationis faciunt, ſed utrique pro rata debiti res eſt obligata. D. lib. 20. tit. 1. digeſt. 16. Baſil. lib. 25. tit. 2. cap. 13. th. 9. E

ᶠ L. ſi fundus §. pen. D. de pignor.

10. Dies feſti natalitii feriatus eſt. Cod. lib. 3. tit. 12. conſt. 6. Baſilic. lib. 7. tit. 17. cap. 26. th. 5.

11. ᵍ Si quis eo ipſo die, quo condemnatus eſt, voce appellaverit, talis ei ſufficit appellatio: D. lib. 49. tit. 1. Baſil. lib. 9. tit. 1. cap. 2. & 105.

ᵍ L. 5. in fi. D. de appell.

12. ʰ Ante diem unum prædicere debet is qui de aliquo examen habiturus eſt, futurum

οὐ καταλογίζονται αὐτῷ· ὡς β. β'. τ'. ια'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ις'. κεφ. α'. ζήτει καὶ τῆς α'. Ινστιτ. τ. κδ'.

β'. Ἐάν τις εἰς ὡρισμένον χρόνον παρέστασιν τινος ὁμολογήσῃ, ἐκείνη ἡμέρα σκοπεῖται καθ' ἣν ἡ παράστασις ὡρίσθαι. εἰ δὲ πρὸ τῆς ὁρισθείσης ἡμέρας τελευτήσει, ἐκεῖνος ὅντινος ἡ παράστασις ὡμολογήθη, οὐ κρατεῖται, ὡς β. β'. τῶν διγ. τ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιζ'. τ. ιδ'. κεφ. δ'.

γ'. Εἴτε ἐν τῇ πρώτῃ ἡμέρᾳ τοῦ βισέξ. εἴτε ἐν τῇ δευτέρᾳ τεχθῇ τις, ἀδιάφορόν ἐστιν· ἐξ ἐκείνης γὰρ τὸ κε'. ἔτος ψηφίζεται, ὡς τῶν δύο ἡμερῶν ἀντὶ τῆς μιᾶς προλαμβανομένων, ὡς β. δ'. τῶν διγ. τ. δ'. de minoribus, τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ι'. τ. δ'. κεφ. β'. θεμ. ε'.

δ'. Χρὴ τοὺς ἄρχοντας τῇ κυριακῇ ἐπισκέπτεσθαι τὰς φυλακὰς, καὶ ὁρίζειν ἵνα φιλανθρώπως οἱ φύλακες αὐτοῖς χρῶνται, καὶ τροφὰς διδῶσι, καὶ λούωσιν αὐτοὺς, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. δ'. διαταξ. θ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ς'. τ. γ'. κεφ. λγ'.

ε'. Οἱ ἐπίσκοποι ἐπισκεπτέσθωσαν τοὺς ἐν φυλακῇ τῇ τετράδι καὶ παρασκευῇ, εἴτε δοῦλοι, εἴτε ἐλεύθεροι εἶεν, καὶ παρασκευαζέτωσαν τοὺς ἄρχοντας ποιεῖν ἐπ' αὐτοῖς ὅσα οἱ νόμοι κελεύουσι. μὴ πειθομένων δὲ τῶν ἀρχόντων, μηνυέτωσαν τῷ Βασιλεῖ περὶ αὐτῶν, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. δ'. διαταξ. κβ'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά. καὶ β. θ'. τοῦ κωδ. τ. δ'. διαταξ. ς'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. λε'. κεφ. κβ'. θεμ. ς'.

ς'. Μὴ ὑφιστάσθω Ἰουδαῖος σωματικὰς λειτουργίας, ἤτοι ἀγγαρείας ἐν ἀπράκτῳ, ἤγουν ἑορτασίμῳ αὐτοῦ ἡμέρᾳ, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. θ'. διαταξ. β'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

ζ'. Ἡ ἡμέρα τῆς ἁγίας κυριακῆς, καὶ τῆς Χριστοῦ γεννήσεως, καὶ τῶν ἐπιφανείων ἄπρακτοι ἔστωσαν, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. ιβ'. διατ. ς'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιζ'. κεφ. κγ'. θεμ. δ'.

η'. Ὁ χρεωστῶν ὑπὸ ἡμέραν, πᾶσαν τελείαν τὴν ἡμέραν ἔχει εἰς τὸ καταβαλεῖν τὸ χρέος, ὡς Ἰνστιτ. γ'. τ. ιε'. ὁμοίως περὶ χρόνου καὶ μηνὸς, β. τῶν διγ. με'. τ. α'. δ. κε'. καὶ λθ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. τ. α'. κεφ. κε'. καὶ λθ'.

θ'. Ἐὰν δυσὶ τισὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα ἐν μιᾷ ἡμέρᾳ ὑποτεθῇ, αἱ ὧραι αἱ προλαβοῦσαι καὶ ὑστερήσασαι οὐ ποιοῦσι τῷ ἑνὶ αὐτῶν προτίμησιν· ἀλλ' ὑπόκεινται αὐτοῖς κατὰ ἀναλογίαν τοῦ χρέους, ὡς β. κ'. τ. α'. δ. ις'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κε'. τ. β. κεφ. ιγ'. θεμ. θ'.

ι'. Ἡ ἡμέρα τῆς ἑορτῆς τοῦ γενεθλίου ἄπρακτός ἐστιν, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. ιβ'. διατ. ς'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιζ'. κεφ. κς'. θεμ. ε'.

ια'. Ἐάν τις ἐν αὐτῇ τῇ ἡμέρᾳ ἐν ᾗ κατεδικάσθη φωνῇ ἐκκαλέσηται, ἀρκεῖ αὐτῷ ἡ τοιαύτη ἔκκλητος, ὡς β. μθ'. τῶν διγ. τ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. θ'. τ. α'. κεφ. β'. καὶ ρε'.

ιβ'. Πρὸ μιᾶς ἡμέρας ὀφείλει προλέγειν ὁ μέλλων περί τινος ποιῆσαι ἐξέτασιν, ὅτι ἔσται ἐξέτασις· ἵνα

ἵνα μὴ ἐν κατηγορουμένου τῷ αἰφνιδίῳ εἰς φόβον καὶ θορύβους ἐμβάλλωνται, ὡς β. μη΄. τῶν διγ. τ. ιη΄. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ΄. τ. ν΄. A

Περὶ δύο ἡμερῶν.

α΄. Ὁ διαδεξάμενος ἀρχὴν, ὀφείλει πρὸ δύο ἡμερῶν τῆς ἐπιβάσεως τῆς ἐπαρχίας, καθ' ἣν ὁ ἄρχων ἐστὶν, ὁ τὴν ἀρχὴν ἔχων, ἀποστέλλειν πρὸς αὐτὸν γράμματα φιλικὰ περὶ τοῦ ὑπαντῆσαι ταύτην τὴν τάξιν, καὶ ἕως τότε λαμβάνειν τὸν πρότερον ἄρχοντα τὰς σιτήσεις, ὡς ἡ μετὰ τὸν κώδικα ἐνενηκοστὴ νεαρά. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ϛ΄. τ. γ΄. κεφ. λδ΄. B

β΄. Ἐὰν αἵρεσις ἐπιτεθῇ τινὶ καὶ μὴ ὁρισθῇ καιρὸς, ἡμέρας δύο ἔχει εἰς τὸ πληρῶσαι τὴν αἵρεσιν, ὡς β. ν΄. τ. ιϛ΄. δ. σζ΄. τῶν δὲ βασιλικῶν β. β΄. τ. β΄. κεφ. σζ΄.

γ΄. Ἐὰν ὁ ἀνὴρ, ἢ ὁ πατὴρ μοιχὸν καταλάβῃ ἐπὶ τῇ γυναικὶ, ἢ ἐπὶ τῇ θυγατρὶ ὃν οὐ βούλεται ἀνελεῖν ἢ οὐκ ἔξεστιν αὐτῷ, ἐπὶ εἴκοσι νυκτερινὰς καὶ ἡμερινὰς μόνον ὥρας ὀφείλει αὐτὸν κρατεῖν, ἐπὶ τὸ διαμαρτύρασθαι, ὡς β. ξ΄. τῶν δὲ βασιλικῶν τ. λζ΄. κεφ. κδ΄.

δ΄. Ἐὰν αἵρεσις τοιαύτη δοθῇ ἵνα ὁ δεῖνα τόδε ποιήσῃ ἐν ἡμέραις, καὶ μὴ προστεθῇ πόσαις, ἐν δύο ἢ δέκα ἡμέραις χρὴ αὐτὸν πληρῶσαι τὴν αἵρεσιν, ὡς β. β΄. τῶν βασιλ. τ. β΄. κεφ. σζ΄. καὶ β. κϛ΄. τ. ζ΄. κεφ. κ΄. C

ε΄. Ὀφείλουσιν οἱ στρατιῶται χορηγεῖσθαι ἐν ἐξπεδίτῳ δύο ἡμέρας βουκελλάτον, μίαν ἡμέραν ἄρτον, μίαν ἡμέραν οἶνον, ἄλλην .... μίαν ἡμέραν λάρδον, ἐπὶ δύο ἡμέρας κρέας προβάτειον, ὡς β. ιβ΄. τοῦ κωδ. τ. λζ΄. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νζ΄. τ. δ΄. κεφ. α΄. θεμ. β΄.

ϛ΄. Ἑκάστη τρακτωρία δύο ἡμέρας ἔχει μόνας ἐν στατίβαν, ὡς β. ιβ΄. τοῦ κωδ. τ. να΄. διατ. α΄. τρακτωρίαι δὲ ἐλέγοντο αἱ κελεύσεις, αἱ παρὰ τῶν ἐπάρχων προφάσει ζώων δρομικῶν γινόμεναι, ἃς καὶ καμβίνας ἡ αὐτὴ γλῶσσα καλεῖ ῥωμαίων, τουτέστι συνθήματα. D ἔστιν οὖν εἰπεῖν σαφῶς οὕτως. τὰ διδόμενα προστάγματα τοῖς, ὅσοι τὸν δημόσιον δρόμον ὁδεύουσι, δύο μόνας ἡμέρας κατ' ἀλλαγὴν ἔχουσιν, ὡς β. νϛ΄. τ. ιζ΄. κεφ. κε΄.

Περὶ τριῶν ἡμερῶν.

α΄. Ἐὰν ἐκ τοῦ ἐμοῦ δένδρου εἰς τὸν σὸν ἀγρὸν βάλανοι πέσωσι, καὶ οὐ συγχωρεῖς μοι τὰς βαλάνους ἐκλέξασθαι, δίδοταί μοι ἡ ἀδ ἐξιβένδουμ, ἤτοι παρασκευαστικὴ ἀγωγὴ κατὰ σοῦ, καὶ ἐὰν βοσκήσῃς αὐτὰς, καὶ τὸ ἰντερδίκτον, ἤτοι ἡ νομικὴ παραγγελία E ἡ δὲ γλάνδε λεγένδα ἄχρι τριῶν ἡμερῶν οὐ συλλέγειν τὰς βαλάνους μου σωζομένη, ὡς β. ι΄. τῶν διγ. τ. δ΄. δ. θ΄. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ιε΄. τ. δ΄. θεμ. β΄.

β΄. Τὸ ἴξ κοντινέντι* ῥῆμα, τουτέστι τὸ παραχρῆμα τρεῖς ἡμέρας σημαίνει, ὡς β. β΄. τοῦ κωδ. τ. θ΄. δ. γ΄. τῶν δὲ βασιλ. β. η΄. τ. α΄. κεφ. μγ΄ καὶ β. γ΄. τοῦ κωδ. τ. α΄. δ. ιη΄. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ζ΄. τ. ϛ΄. κεφ. ιϛ΄.

* ἐπίρρημα

γ΄. Τὴν πλάνην τοῦ συνηγόρου αὐτοῦ, δύναταί τις

rum examen: ne rei ſubito caſu in metum, ac perturbationem conjiciantur. Digeſt. lib.48. titul.18. dig.18. Baſil. lib.60. tit.50.

b L. unus §. cognitum, D. de quæſtion.

De duobus diebus.

1. Qui alteri ſuccedit in magiſtratu, biduo prius, quam provinciam ingrediatur, in qua eſt, qui magiſtratu defungitur, mittere debet ad illum plenas benevolentiæ litteras, ut officium ſibi obviam veniat,& huc uſque prior ille præſes annonas percipiat, ut eſt in Novella * xc. poſt C. edita. Baſil. autem lib. 6. t. 3. c.34.

* Contius xcv. fecit.

2. a Si condicio alicui adjecta fuerit, non definito tempore: biduum ad condicionem implendam habet. Digeſt. lib.50. tit. 16. dig.207. Baſil. lib.2. tit.2. cap.207.

a L. inter, in fi. D.de V. S.

3. b Si maritus aut pater adulterum in uxore, vel filia deprehenderit, quem nolit, aut non liceat occidere: viginti nocturnas diurnaſque dumtaxat horas eum retinere debet, rei teſtandæ cauſa. Baſil. lib. 60. tit.37. cap. 24.

b L. capite quinto, D.ad leg. Jul. de adult.

4. c Si condicio talis data fuerit, *Titius hoc faciet in diebus*, nec adjectum fuerit, quot: duobus aut decem diebus implere condicionem debet. Baſil. lib.2. t.2. c.207. & lib.26. tit. 7. c.20.

c D. l.inter, & l. promiſſo, in prin. D. de conſt. pec.

5. d Præberi militibus expeditionis tempore debet, duobus diebus bucellatum, uno die panis, uno die vinum, altero.... uno die laridum, duob. dieb. caro vervecina, C. lib.12. tit. 37. Baſil. lib. 57. tit. 4. cap. 1. th. 2.

e L. 4. C. de erog. milit. ann. lib.12.

6. e Quælibet tractoria duos in ſtativa duntaxat dies habeat. Cod. lib.12. tit.51. conſt.1. Tractoriæ vero dicebantur juſſus à prætorio præfectis dati, nomine deſtinatorum ad curſum animalium; quos & combinas lingua Romana vocat, id eſt, evectiones. Itaque dici magis hæc perſpicue ſic poſſunt: Quæ mandata conceduntur iis, qui curſu publico iter faciunt, duos dumtaxat dies ad jumenta mutanda impetrant, Baſil. lib.56. titul. 17. cap. 25.

a L. un. C. de tractor. lib. 12.

De tribus diebus.

1. a Si ex arbore mea glandes in agrum tuum ceciderint, nec eas mihi legere permittis: datur adverſus te mihi actio ad exhibendum, ſi tu eas depaſcas, & interdictum de glande legenda, ut legendi glandes meas, quæ exſtant, ad triduum uſque mihi facultas ſit. D. lib.10. tit.4. dig.9. Baſilic. lib.15. tit.4.them.2.

a L. Julianus §. glanſ. D. ad exhib.

2. b Adverbium hoc incontinenti, quod eſt ſtatim, tres dies ſignificat, C. lib. 2. tit. 9. conſtit.3. Baſil. lib.8. tit. 1. cap.43. & C. lib.3. tit. 1. conſt.18. Baſilic. lib.7. tit.6. c.16.

b L. 3. C.de err. adu.

3. c Errorem advocati ſui quis intra dies tres

corrigere poteſt. C. lib. 2. tit. 9. conſt. 3. Baſilic. A lib. 8. tit.1. cap.43.

c Ibid.

4. [d] Qui judicem recuſaverit, intra dies tres à recuſatione arbitrum eligere debet. C. lib.3. titul.1. conſt.18. Baſil. lib.7. tit.6. cap.16.

d L. ult. C. de judic.

De ſeptem diebus:

1. [a] Beſtiae quæ à ducibus ad urbem regiam mittuntur, in qualibet civitate ſeptem dumtaxat diebus paſci poſſunt. C.lib.11. tit.43. conſt.2. non extat in Baſil. B

a L. 2. C.de venat. ferar.

2. Dies ſeptem, qui præcedunt paſſionem Chriſti Dei noſtri, & ſeptem, qui eam ſequuntur, feriati ſunt. C. lib.3. tit.12. conſt.6. Baſilic. lib.7. tit.17. cap.26. th.3.

De novem diebus:

1. Nullus heredes defuncti ante novem dies, quibus lugent, incuſare, vel convenire poteſt, aut moleſtare: nam quæ ante novem hoſce dies à lugentibus geruntur, rata non ſunt. C Poſt eoſdem vero novem dies, quivis abſque impedimento agit, nec ullum patitur præjudicium citra temporis præſcriptionem. Novel.115. Baſil. lib.26. tit.2. cap.1. th.4.

De decem diebus:

1. [a] Ad decem dies edictum præſidis proponi oportet adverſus eum, qui temere poſt litis conteſtationem abeſt, uſque ad tertium. D. lib. 5. tit. 1. dig.69. quod non exſtat in Baſilic. Edita vero poſt Cod. Nov. 112. quæ D poſita eſt in lib.7. Baſilic. t.4. cap. 3. triginta dies unicuique tribuit edicto, uſque ad tertium.

a L. ad peremptorium cum 2. ſeq. D. de judic.

2. [b] Obligatio pecuniæ conſtitutæ die carens decem dierum ſpatium habet: nam medium tempus, dies decem ſunt. Digeſt. lib.13. titul.5. Dig.21. Baſil. lib.26. tit.7. cap.20.

b L. Promiſſor, D. de pec. caſtr.

3. [c] Non tantum die fatali appellationem exercere poteſt is, qui appellavit, ſed & ante dies quatuor, & poſt quinque dies: ut decem dies fatales ad appellationem habeat. C. lib.7. titul. 66. E conſt.5. Baſil. lib.9. tit.1. cap.128. them. 3.

c L.5. C.de temp. & repar.

4. Si futurum ſit, ut triennium compleatur, quo judicia pecuniaria terminantur, & alter abſit: debet is, qui præſens eſt, decem diebus abſentem per judicem citare: qui ſi non venerit, judicem cognoſcere de cauſa, ſententiamque ferre oportet. Dig. lib.5. tit. 1. * dig.72. quæ non exſtat in Baſil. Legito etiam quæ Theodorus ſcripſit ad conſt.13. t.1. lib.3. C. ubi meminit & t.8. conſt. 43. lib. 7. quæ ipſa quoque non exſtat in Baſilic.

* L. & poſt edictum 73. D. de judic.

Silen-

A τριῶν ἡμερῶν ἐντὸς διορθοῦσθαι, ὡς β. β'. τοῦ κωδ. τ. θ'. δ. γ'. καὶ τῶν δὲ Βασιλικῶν β. η'. τ. α'. κεφ. μγ'.

δ'. Ὁ δικαστὴν παραιτησάμενος ἔσω τριῶν ἡμερῶν μετὰ τὴν παραίτησιν ὀφείλει αἱρετὸν ἐπιλέξασθαι, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. α'. δ. ιη'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ς'. κεφ. ις'.

Περὶ ἑπτὰ ἡμερῶν.

α'. Τὰ θηρία τὰ ἐκ τῶν δουκῶν πεμπόμενα εἰς τὴν βασιλίδα ἐν ἑκάστῃ πόλει ἑπτὰ ἡμέρας μόνας δύνανται διατρέφεσθαι, ὡς β. ια'. τοῦ κωδ. B τ. μγ'. δ. β'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

β'. Αἱ ἑπτὰ ἡμέραι αἱ πρὸ τοῦ πάθους Χριστοῦ τοῦ Θεοῦ ἡμῶν, καὶ αἱ μετὰ τὸ πάθος ἑπτά, ἄπρακτοί εἰσιν, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. ιβ'. δ. ς'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιζ'. κεφ. κς'. θεμ. γ'.

Περὶ θ'. ἡμερῶν.

α'. Οὐδεὶς δύναται τοὺς κληρονόμους τοῦ τελευτήσαντος πρὸ τῶν ἐννέα ἡμερῶν ἐν αἷς πενθοῦσιν, αἰτιᾶσθαι ἤτοι ἐνάγειν, ἢ παρενοχλεῖν. τὰ C γὰρ πραττόμενα πρὸ τῶν ἐννέα ἡμερῶν παρὰ τῶν πενθούντων οὐκ ἔρρωται. μετὰ δὲ τὰς θ'. ἡμέρας ἀκωλύτως κινεῖ ἕκαστος, μὴ προκριματιζόμενος περὶ χρονίαν παραγραφήν, ὡς ἑταιρ. ριε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κς'. τ. β'. κεφ. α'. θεμ. δ'.

Περὶ δέκα ἡμερῶν.

α'. Ἐπὶ δέκα ἡμέρας ἔδικτον, ἤτοι παραγγελία ἄρχοντος προτίθεσθαι ὀφείλει, καὶ τοῦ προπετῶς μετὰ τὴν προκατάρξιν ἀπολιμπανομένου ἕως τρίτου, D ὡς β. ε'. τῶν διγ. τ. α'. δ. ξθ'. ὅπερ οὐκ ἔστιν ἐς τὰ Βασιλικά. ἡ δὲ μετὰ τὸν κωδ. ριβ'. νεαρὰ κειμένη ἐν β. τῶν Βασιλ. ζ'. τ. δ'. κεφ. γ'. λ'. ἡμέρας παρέχει ἑκάστῳ ἐδίκτῳ ἤτοι παραγγέλματι ἕως τρίτου.

β'. Ἡ ἀπρόθεσμος ἀντιφώνησις δέκα ἡμέρας ἔχει προθεσμίαν· ὁ γὰρ μέτριος χρόνος δέκα ἡμέραι εἰσίν, ὡς β. ιγ'. τ. ε'. δ. κα'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κς'. τ. ζ'. κεφ. κ'.

γ'. Οὐ μόνον ἐν τῇ κυρίᾳ ὁ ἐκκαλεσάμενος δύναται ἐγγυμνάζειν τὴν ἔκκλητον, ἀλλὰ καὶ πρὸ τεσσάρων ἡμερῶν, καὶ μετὰ πέντε ἡμέρας, ὥστε δέκα ἔχειν κυρίας εἰς τὴν ἔκκλητον, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. ξς'. δ. ε'. E τῶν δὲ Βασιλ. β. θ'. τ. α'. κεφ. ρκη'. θεμ. γ'.

δ'. Ἐὰν ἡ τριετία μέλλῃ πληροῦσθαι ἐν ᾗ τὰ χρηματικὰ δικαστήρια πέρας δέχονται, καὶ ὁ εἷς ἀπολιμπάνεται, ὀφείλει ὁ παρὼν ἐν δέκα ἡμέραις ὑπομνῆσαι διὰ τοῦ δικάζοντος τὸν ἀπόντα· καὶ εἰ μὴ ἔλθῃ, τηνικαῦτα χρὴ τὸν δικαστὴν διαγινώσκειν καὶ ἀποφαίνεσθαι, ὡς β. ε'. τῶν διγ. τ. α'. δ. οβ'. ἅτινα οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά. ἀναγίνωσκε καὶ τὰ γεγραμμένα τῷ Θεοδώρῳ ἐν τῇ ιγ'. δ. τοῦ α'. τ. τοῦ γ'. β. τοῦ κωδ. ἐν οἷς μέμνηται καὶ τ. η'. δ. μγ'. τοῦ ζ'. β. ἥτις οὐδὲ αὐτὴ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

Τῷ

ε'. Τῇ σιωπῇ τῶν δέκα ἡμερῶν ἡ ψῆφος τοῦ αἱρετοῦ δικαστοῦ κυροῦται, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. νε'....... ὅτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ βασιλικά.

ς'. Ὁ αἰτιαθεὶς καὶ διαδεχθεὶς μὴ παραγενομένου τοῦ αἰτιασαμένου, ἔσω δέκα ἡμερῶν ἀφίεται, ὅρκῳ αὐτοῦ λαμβάνων τὰς δαπάνας. καταδίκῃ γὰρ ὁ αἰτιασάμενος, εἰ μὴ παραγένηται, ὑποπίπτει· ὡς ἡ μετὰ τὸν κώδικα, ἤτοι ἡ περὶ παραστασίμων φησὶ νεαρὰ νγ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιβ'. κεφ. ζ'.

ζ'. Πᾶσα ἔκκλητος ἡ διὰ τοῦ καταδικασθέντος, ἢ δι' ἐντολέως, ἢ δεφένσωρος, ἢ κουράτωρος, ἐντὸς δέκα ἡμερῶν δύναται πέμπεσθαι, ὡς ἡ μετὰ τὸν κωδ. νεαρὰ περὶ ἐκκλήτων, ἤτοι κγ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. θ'. τ. β'. κεφ. γ'.

η'. Ἡ τῶν ἐπάρχων ψῆφος ἀναψηλαφᾶται· ὅθεν μετὰ τὸ προσενεχθῆναι ταύτην, δύναται ὁ καταδικασθεὶς διδασκαλικὸν αὐτοῖς ἐπιδοῦναι τοῖς ἐπάρχοις, ἢ τοῖς τούτων συμπόνοις, ἢ τοῖς τὰς δίκας εἰσάγουσιν, ἐντὸς δέκα ἡμερῶν. καὶ παρέχει ὁ νικήσας ἐγγύας, ὅτι ἐὰν φανῇ παρὰ τὸν νόμον νικήσας, ἅπερ λαμβάνει ἀναδίδωσι μετὰ νομίμου ἐπαυξήσεως· μετὰ γίνεται τὰς δέκα ἡμέρας χωρὶς ἐγγύης ἀναψηλάφησις γίνεται, ὡς νεαρὰ ριθ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. θ'. τίτλ. β. κεφ. ι'.

θ'. Ὁ παρὰ ἐπισκόπῳ μετὰ κληρικοῦ, ἢ μοναχοῦ, ἢ ἀσκητρίας δικαζόμενος, ἐντὸς δέκα ἡμερῶν δύναται ἔκκλητον τῷ ἄρχοντι ἐπιδιδόναι, ὥστε ἐπ' αὐτοῦ τὰ κριθέντα ἐξετασθῆναι· καὶ ἐὰν ὁ ἄρχων ἐναντία τῷ ἐπισκόπῳ ψηφίσηται, τότε ἡ ἔκκλητος δίδοται, καὶ ζητεῖται ἡ καταδίκη, ὡς νεαρὰ ρκγ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. γ'. τ. α'. κεφ. λδ'.

Περὶ δεκαπέντε ἡμερῶν.

α'. ΟΙ μάρτυρες μέχρι δεκαπέντε ἡμέρας ἀναγκάζονται παραμένειν εἰς τὸ δικαστήριον ἐν ταῖς χρηματικαῖς δίκαις, ὡς β. δ'. τοῦ κωδ. τ. κ'. δ. ιη'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. κα'. τίτλ. α'. κεφ. λη'.

β'. Ἐν ταῖς ιε'. ἡμέραις τοῦ πάσχα μήτε περὶ ἰδιωτικῶν, μήτε περὶ δημοσίων αἰτιῶν γίνεσθαι ὄχλησιν, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. ιβ'. δ. ς'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιζ'. κεφ. κγ'. θεμ. ε'.

Περὶ εἴκοσιν ἡμερῶν.

α'. ΕΝτὸς εἴκοσιν ἡμερῶν οἱ ἐπίσκοποι ὀφείλουσι παρασκευάζειν τοὺς ἄρχοντας, καὶ ἐν ταῖς ἄλλαις πόλεσι, καὶ ἐν Κωνσταντινουπόλει ἐκβάλλειν τοὺς ἐμβεβλημένους ἐν τῇ φυλακῇ οἰκέτας, καὶ εἰ μὴ φαίνονται οἱ δεσπόται ἔσω εἴκοσιν ἡμερῶν, ἀπολύειν αὐτούς, ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. δ'. δ. ς'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ζ'. τ. λε'. κεφ. κβ'. θεμ. β'.

β'. Ὁ αἰτιαθεὶς, οὐ δέκα μόνον κατὰ παλαιὸν, ἀλλὰ καὶ εἴκοσιν ἡμέρας ἔχει ἐπὶ τῇ ἀπολογίᾳ τοῦ δοθέντος βιβλίου, ἤτοι λιβέλλου, ὡς ἡ περὶ παραστασίμων νεαρὰ νγ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιβ'. κεφ. η'. ἔξεστι δὲ ἐντὸς τούτων τῶν εἴκοσι ἡμερῶν παραιτεῖσθαι τὸν δικα-

5. [d] Silentio decem dierum electi arbitri ſententia confirmatur. Cod. lib. 2. tit. 55......... quæ conſtitutio non exſtat in Baſilicis.

[d] L. pen. C. de rec. arbitr.

6. Inſimulatus, & in numerum reorum receptus, ſi non comparuerit is, qui inſimulavit, intra decem dies, dimittitur: æſtimatas juramento ſuo impenſas accipiens. Actor enim in condemnationem cadit, ni adſit, ut eſt in edita poſt Coſt. Novel. 53. de exhibendis reis. Baſilic. lib. 7. tit. 12. cap. 7.

7. Omnis appellatio, vel per condemnatum, vel per procuratorem, vel defenſorem, vel curatorem, intra decem dies mitti poteſt, ut traditur in edita poſt Codicem Nov. 23. de appellationibus, & Baſil. lib. 9. tit. 2. cap. 3.

8. Præfectorum prætorio ſententia retractatur. Unde poſtquam ea prolata eſt, poteſt condemnatus libellum inſtructivum ipſis offerre præfectis, vel eorum conſiliariis, vel iis, qui cauſſas introducunt, intra decem dies. Et pars victrix dat fidejuſſores, ſi apparuerit contra jus actionem inſtituiſſe, redditurum ſe, quæ accipit, cum acceſſione legitima: Nam poſt illos decem dies abſque fidejuſſione fit retractatio, Nov. 119. Baſil. lib. 9. tit. 2. cap. 10.

9. Qui apud Epiſcopum litem adverſus clericum, aut monachum, aut aſcetriam habet, intra decem dies appellationem offerre præſidi poteſt, ut coram ipſo judicata examinentur: & ſi præſes Epiſcopo contrariam ſententiam tulerit, appellatio conceditur, & lis examinatur, ut eſt in Novel. 123. Baſil. lib. 3. tit. 1. cap. 34.

De quindecim diebus.

1. [a] TESTES in cauſſis pecuniariis quindecim dumtaxat dies in judicio manere coguntur. C. lib. 4. tit. 20. conſt. 18. Baſil. lib. 21. tit. 1. cap. 38.

[a] L. 17. C. de teſtib.

2. In quindecim diebus Paſchatis neque ob annonas, neque ob publica debita cuiquam moleſtatio fiat. C. lib. 3. tit. 12. conſt. 6. Baſilic. lib. 7. tit. 17. cap. 23. th. 5.

De viginti diebus.

1. INTRA viginti dies excitare præſides Epiſcopi debent, ut cùm aliis civitatibus, tum Conſtantinopoli, conjectos in carcerem ſervos eximant: quorum domini ſi non comparcant intra viginti dies, ſervos ipſi liberent, ut C. lib. 9. tit. 4. conſt. 6. Baſil. lib. 7. tit. 35. cap. 22. th. 2.

2. Reus non modo decem, ut olim, ſed & viginti dies habet ad reſpondendum oblato libello, ut tradit Novell. 53. de exhib. reis. Baſilic. lib. 7. titul. 12. cap. 8. Licet etiam intra dies hoſce viginti recuſare judicem, ut eſt

Digitized by Google

in Novell. 96. Baſilic. lib. 7. titul. 4. cap. r. them. 2. A

3. Si domus aliqua venerabilis, vel Conſtantinopoli, vel in provincia, publicas fuſiones debeat, & rem ſoli diſtrahere velit: adminiſtrator ſcriptum publice proponat viginti diebus: atque ita rem majus offerenti precium, vendat. Nov. 120. Baſil. lib. 5. titul. 2. cap. 19. th. 3.

4. [a] Omnis lis, quæ adverſus præſides, quibus eſt ſucceſſum, ſive civiliter, ſive criminaliter exercetur: intra viginti dies à litis conteſtatione finiri debet: nam ſi negligens in ea decidenda judex fuerit, ipſe libris auri decem mulctatur, & ipſa lis extinguitur. C. lib. 1. tit. 49. B conſt. 1. Baſil. lib. 6. tit. 3. cap. 9.

[a] L. un. in fi. C. ut om. jud.

5. [b] Si fidejuſſor procuratoris nullum certum tempus ſtatuerit, ac forte dixerit, ſe pro illo fidejubere, licet aut deceſſerit, aut non exſtet amplius, idque ſic evenerit: intra viginti dies alium dare debet. C. lib. 2. tit. 13. conſt. ult. quæ non eſt in Baſilicis.

[b] Debet eſſe l. ult. C. de procurat.

6. [c] Ei qui ſervum ſuſceperit, & intra viginti dies indicaverit, ignoſcitur D. lib. 11. titul. 4. dig. 1. Baſil. lib. 7. tit. 7. cap. 1. th. 2.

[c] L. 1. D. de fugitiv.

7. Productio teſtium in iis, qui peregre non C abſunt, intra viginti dies conceditur.

De triginta diebus.

1. [a] SI accuſator deceſſerit, aut quo minus accuſationem perſequatur, impeditus fuerit: rei nomen ex inſcriptionibus aboletur. Verum alius intra dies triginta continuos cum de integro accuſare poteſt. D. lib. 48. tit. 2. dig. 3. Baſil. lib. 60. tit. 34. cap. 3. th. 2.

[a] L. 3. in fi. D. de accuſat.

2. [b] Si criminum abolitio publica facta fuerit propter inſignem diem, aut publicam lætitiam, D aut ob rem, quæ reip. proſpere ceſſerit: triginta continui dies accuſatori dantur, ut accuſationem renovare poſſit, atque in his adire judicem poteſt. Numerantur autem poſt finitas illas ferias, ob quas abolitio facta fuit. D. lib. 48. titul. 16. Baſilic. lib. 60. titul. 1. 17. 18. 19.

[b] L. 2. D. ad Sc. Turpill.

3. [c] Impuberi fraudatio rei ſuæ diſtractæ remittitur à fiſco petitore, ſi vectigal intra dies triginta ſolverit. C. lib. 4. t. 61. Baſil. lib. 56. t. 4. cap. 4.

[c] Debet eſſe l. 1. C. de vectig. & commiſſ.

4. [d] Securitatibus, quæ conficiuntur à creditoribus, vel de univerſis, vel de particularibus debitis, aut ſortis, aut uſuræ, aut alterius cu- E juſcumque contractus nomine, quibus ſecuritatibus numeratio pecuniarum, aut datio certarum ſpecierum inſcripta eſt, intra xxx. dumtaxat dies, poſt ejuſmodi ſecuritatum expoſitionem numerandos, exceptio non numeratæ pecuniæ opponi poteſt: Nam poſtquam hi dies præterierint, ceſſat ejuſmodi præſcriptio, nec in his juſjurandum, hoc tempore lapſo, defertur. Cæterum adverſus cautionem in depoſito, vel probationem de fiſcalibus factam, vel adverſus cautionem receptoriam, confectam nomine dotis, exceptio pecuniæ non numeratæ nulla eſt, nec juſ-

δικαστήν, ὡς ἡ ϛʹ. νεαρ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζʹ. τ. δʹ. κεφ. αʹ. θεμ. βʹ.

γʹ. Ἐὰν χρεωστῇ εὐαγὴς οἶκος, εἴτε ἐν Κωνσταντινουπόλει, εἴτε ἐν ἐπαρχίᾳ δημόσια, καὶ θέλῃ πωλῆσαι ἀκίνητον, ὀφείλει ὁ διοικητὴς πρόθεμα ποιεῖν ἐντὸς εἴκοσιν ἡμερῶν, καὶ οὕτω πωλεῖν τῷ πλέον διδόντι, ὡς νεαρ. ρκʹ. τῶν δὲ Βασιλ. β. εʹ. τ. βʹ. κεφ. ιθʹ. θεμ. γʹ.

δʹ. Πᾶσα δίκη γυμναζομένη κατὰ τῶν διαδεχθέντων ἀρχόντων, εἴτε χρηματικῶς, εἴτε ἐγκληματικῶς, ὀφείλει ἐντὸς εἴκοσιν ἡμερῶν πληροῦσθαι ἀφ᾽ οὗ προκατήρξατο. εἰ γὰρ ῥαθυμήσει ὁ ἄρχων περὶ τὸ τερματοῦν αὐτήν, αὐτὸς μὲν δέκα χρυσοῦ λίτραις ζημιοῦται, ἡ δὲ δίκη σβέννυται, ὡς β. αʹ. τοῦ κωδ. τ. μθʹ. δ. αʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ϛʹ. τ. γʹ. κεφ. θʹ. θεμ. ηʹ.

εʹ. Ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς τοῦ ἐντολέως μὴ ὁρίσῃ χρόνον, καὶ εἴπῃ τυχὸν ὅτι ἐγγυῶμαι αὐτόν· κἂν τελευτήσῃ, ἢ ἀφανὴς γένηται, καὶ συμβῇ τοῦτο γενέσθαι· ἐντὸς εἴκοσιν ἡμερῶν ἕτερον προβάλλεσθαι, ὡς β. βʹ. τοῦ κωδ. τ. ιγʹ. διατ. τελευταία, ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

ϛʹ. Ὁ οἰκέτην ὑποδεξάμενος καὶ ἐντὸς κʹ. ἡμερῶν καταμηνύσας, συγγινώσκεται, ὡς β. ιαʹ. τ. δʹ. δ. αʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζʹ. τ. ζʹ. κεφ. αʹ. θεμ. βʹ.

ζʹ. Ὅτι παραγωγὴ τῶν μαρτύρων ἐπὶ τῶν ἐνδημούντων, ἐντὸς κʹ. ἡμερῶν δίδοται.

Περὶ λʹ. ἡμερῶν.

αʹ. ἘΑν ὁ κατήγορος ἀποθάνῃ, ἢ ἐμποδισθῇ ἐπεξελθεῖν τῇ κατηγορίᾳ, ἀπαλείφεται τὸ ὄνομα τοῦ εἰσαγομένου ἐκ τῶν ἐγγραφῶν. ἄλλος δὲ ἐντὸς λʹ. ἡμερῶν συναπτῶν δύναται ἐξ ὑπαρχῆς κατηγορῆσαι αὐτοῦ, ὡς β. μηʹ. τ. βʹ. δ. γʹ. τῶν δὲ Βασ. β. ξʹ. τ. λδʹ. κεφ. γʹ. θεμ. βʹ.

βʹ. Ἐὰν τῶν ἐγκλημάτων δημοσία ἀπόλυσις γένηται δι᾽ ἐπίσημον ἡμέραν, ἢ διὰ δημοσίας ἱλαρίας, ἤτοι χαρμονήν, ἢ διὰ πρᾶγμα αἰσίως ἀπαντῆσαν τῇ πολιτείᾳ, τριάκοντα συναπτοὶ ἡμέραι δίδονται τῷ κατηγόρῳ εἰς τὸ δύνασθαι ἀνανεῶσαι τὴν κατηγορίαν, ἐν αἷς δύναται προσελθεῖν τῷ ἄρχοντι. ἀριθμοῦνται δὲ μετὰ περαίωσιν τῶν ἀπράκτων δι᾽ ἃς ἡ ἄφεσις γέγονεν, ὡς β. μηʹ. τ. ιϛʹ. τῶν δὲ Βασ. β. ξʹ. τ. αʹ. ιζʹ. ιηʹ. ιθʹ.

γʹ. Ἄνηβος συγχωρεῖται τὴν στέρησιν τοῦ διαπραχθέντος πράγματος αὐτοῦ παρὰ δημοσίου ἀπαιτητοῦ, ἐὰν ἐντὸς λʹ. ἡμερῶν καταβάλῃ τὸ τέλος, ὡς β. δʹ. τοῦ κωδ. τ. ξαʹ. τῶν Βασιλ. β. νϛʹ. τ. δʹ. κεφ. δʹ.

δʹ. Ταῖς γινομέναις ἀμεριμνίαις παρὰ τῶν δανειστῶν περὶ χρεῶν καθολικαῖς, ἢ ἐκ μέρους ὑπὲρ κεφαλαίου, ἢ τόκου, ἢ ἄλλου οἱουδήποτε συναλλάγματος ἕνεκεν, αἷς ἀρίθμησις χρημάτων, ἢ δόσις ῥητῶν εἰδῶν ἐγγέγραπται, ἔσω λʹ. μόνον ἡμερῶν μετὰ τὴν τῶν τοιούτων ἀμεριμνιῶν ἔκθεσιν ἀριθμουμένων, ἡ παραγραφὴ τῆς ἀναργυρίας δύναται ἀντιτίθεσθαι. μετὰ γὰρ τὴν παραδρομὴν αὐτῶν παύεται ἡ τοιαύτη παραγραφή, καὶ οὐδὲ ὅρκος μετὰ τὸν τοιοῦτον χρόνον ἐπιφέρεται. κατὰ δὲ ὁμολογίας τῆς ἐπὶ παραθήκαις, ἢ ἀποδείξεως περὶ δημοσίων γινομένης, ἢ κατὰ ὁμολογίας ἀποληπτικῆς ἐπὶ προικὶ συντελεσθείσης ἀναργυρία

εἶναι οὐκ ἔστιν· ὅτε ἐπιφέρεται ὅρκος, ὡς β. δ'. τοῦ κωδ. τ. λ. δ. ιδ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. κγ'. τ. α'. κεφ. ογ'. A

ε'. Ἐπὶ τῶν χρηματικῶν αἰτιῶν ὁ μὴ εὐπορῶν ἐγγυητὴν παρασχεῖν, οὐκ ὀφείλει μέχρι τῶν λ'. ἡμερῶν μεῖναι ἐν τῇ φυλακῇ. εἰ δὲ χρεία ἐστὶ πλείονος ὑπερθέσεως, ὀφείλει ἐξωμοσίᾳ καταπιστευθῆναι, ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. δ'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιε'. κεφ. κβ'. θεμ. δ'.

ϛ'. Μετὰ τὸ δοθῆναι τὴν ἔκκλητον πᾶς δικαστὴς ὀφείλει ἐντὸς λ'. ἡμερῶν τοῖς δικαζομένοις διδόναι πεπραγμένα μετὰ τῆς ἰδίας ὑπογραφῆς, ὡς νεαρ. ρκγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. θ'. τ. β'. κεφ. ιγ'.

ζ'. Ἐὰν δοῦλος στρατεύσηται ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ δεσπότου αὐτοῦ, μετὰ γνῶναι αὐτὸν διεκδικεῖται ἐντὸς λ'. ἡμερῶν, ὡς β. ιβ'. τοῦ κωδ. τ. λγ'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νζ'. τ. α'. κεφ. μγ'. εἰ γὰρ εἰδότος τοῦ δεσπότου αὐτοῦ στρατεύσεται, ἐλευθεροῦται, καὶ οὔτε πατρωνικῷ δικαίῳ ὑπόκειται, ὡς τοῦ αὐτοῦ β. καὶ τ. τῶν Βασιλικῶν κεφ. μδ'. ὁμοίως καὶ ἐπὶ τῶν δούλων γενομένων ἀξιωματικῶν, καὶ ἐπὶ τῶν ἀπελευθέρων εἰ ἀξίας ἢ στρατείας εἰδότων αὐτῶν, καὶ μὴ ἀντιλεγόντων τύχωσιν, οὐκ ἔτι ὑπόκεινται πατρωνικῷ δικαίῳ, ὡς β. τῶν Βασιλ. μθ'. τ. α'. κεφ. κη'. θεμ. β'. ὡς εἰ μὴ ᾔδεισαν, δύνανται αὐτοὺς καταδουλοῦν· δοκοῦσι γὰρ ἀχάριστοι εἶναι, ὡς β. ιβ'. τοῦ κωδ. τ. λγ'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. νζ'. τ. α'. κεφ. μζ'. καὶ μθ'. τ. β'. κεφ. τελευτ.

η'. Τὸ τρίτον κεφάλαιον τοῦ ἀκουιλίου ἀνατρέχει εἰς τὰς ὄπισθεν λ'. ἡμέρας τοῦ φθαρέντος πράγματος, καὶ κατ' αὐτὰς ποιεῖται τὴν διατίμησιν, ὡς β. θ'. τ. β'. δ. κζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τιτ. δ'. κεφ. κζ'. θεμ. δ'.

θ'. Εἰ ἀποδημεῖ ὁ κηδεμὼν ἔσω λ'. ἡμερῶν ὑπομιμνησκέτω αὐτὸν ὁ ἄρχων ὅτι ὠνομάσθη ἐπίτροπος, ἢ κουράτωρ, ὡς β. κϛ'. τιτ. ε'. δ. τελευτ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λη'. τ. ι'. κεφ. κη'.

ι'. Ἔσω λ'. ἡμερῶν ὀφείλει ἄρχεσθαι ὁ κληρονόμος τοῦ ἰνβενταρίου μετὰ τὸ ἀνοιγῆναι τὴν διαθήκην, ἢ μεθ' ὃ γνωσθῇ αὐτῷ ἡ ταύτης ἄνοιξις, ἢ μεθ' ὃ γνῷ κατενεχθεῖσαν αὐτῷ τὴν κληρονομίαν ἐξ ἀδιαθέτου, ὡς β. ϛ'. τοῦ κωδ. τ. λ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λε'. τ. ιδ'. κεφ. πθ'.

ια'. Ἔσω λ'. ἡμερῶν ὀφείλει παρίστασθαι μετὰ τὰς ἐγγραφὰς ὁ κατηγορούμενος, ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. γ'. δ. β'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. λε'. κεφ. ιϛ'.

ιβ'. Μετὰ λ'. ἡμέρας ἡ ὀργὴ τοῦ βασιλέως ἀνίεται, ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. μζ'. δ. κ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. α'. κεφ. νε'.

ιγ'. Ἐντὸς λ'. ἡμερῶν δίδονται οἱ ἀπόστολοι, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. ξβ'. δ. κβ'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

ιδ'. Διὰ λ'. ἡμερῶν ὀφείλει παρίστασθαι ὁ διακατέχων φισκάλια ἀκίνητα πράγματα, ὡς β. ι'. τοῦ κ. τ. ια'. δ. τελευταίᾳ. τῶν δὲ Βασιλ. β. νϛ'. τ. ζ'. κεφ. η'. θεμ. δ'.

ιε'. Ἔσω λ'. μετὰ τὰς ἐγγραφὰς πρὸ τοῦ ὑβρισθῆναι τὸν ἐναγόμενον λαμβάνει ὁ κατηγορήσας τινὸς ἐγκληματικῶς ἀβολιτίονα, ἤτοι ἄφεσιν. μετὰ δὲ ταύτας, οὐκέτι δύναται αἰτεῖν συγχώρησιν, εἰ μὴ συν-

αινῶ

jusjurandum defertur. C. lib. 4. tit. 30. conſt. 14. Baſil. lib. 23. tit. 1. cap. 73.

d L. 14. §. ſuper, C. de non num. pec.

5. [e] In cauſis pecuniariis, qui fidejuſſorem propter inopiam dare non poteſt, ultra dies xxx. in carcere manere non debet. Sin ulteriori opus eſt dilatione, juratoriæ cautioni committi debet. C. lib. 9. titul. 4. conſtit. 6. Baſilic. lib. 7. tit. 15. cap. 22. th. 4.

e Pars l. 6. C. de cuſt. reor. quæ non ex ſtat.

6. Poſt admiſſam appellationem, quilibet judex intra xxx. dies litigatoribus acta cum propria ſubſcriptione dare debet, Nov. 123. Baſil. lib. 9. tit. 2. cap. 13.

B 7. [f] Si ſervus ignorante domino ſuo militaverit, poſtquam id dominus ſciverit, intra xxx. dies eum vindicat. C. lib. 12. tit. 33. conſtit. 6. Baſil. lib. 57. tit. 1. cap. 43. Quippe ſi domino ſciente militet, liber efficitur, ac ne juri quidem patronatus obnoxius eſt, ut dicitur eodem libro & titul. Baſilic. cap. 44. Idem in ſervis, qui ad dignitates perveniunt, & in libertis: nam ſi dignitatem, vel militiam dominis ſcientibus, nec contradicentibus, adepti fuerint: non amplius jure patronatus tenentur. Baſil. lib. 49. titul. 1. cap. 28. them. 2. Nimirum ſi ignoraſſent, in ſervitutem eos retrahere poterant: nam ingrati videntur eſſe. C. lib. 12. titul. 33. conſt. 6. Baſilic. lib. 57. tit. 1. cap. 47. & 49. tit. 2. cap. ult. C

f L. pen. & ult. C. qui mil. poſſ. lib. 12.

8. [g] Tertium caput Aquiliæ recurrit ad xxx. retro dies, à re corrupta, & ab iis æſtimatio fit. Digeſt. lib. 9. titul. 2. dig. 27. Baſilic. lib. 60. titul. 4. cap. 27. them. 4.

g L. ſi ſervus §. hujus legis, D. ad leg. Aquil.

9. [h] Si curator peregre abſit, intra dies xxx. judex eum certiorem reddat, quod tutor, vel curator nominatus ſit. Digeſtorum lib. 26. titul. 5. l. ult. Baſil. lib. 38. tit. 10. cap. 28.

D h L. ult. D. de tutor. & cur. dat.

10. [i] Intra dies triginta debet heres inventarium incipere poſtquam apertum fuerit teſtamentum, aut poſtquam ei ſignificata fuerit ejus apertio, vel poſtquam acceperit, hereditatem ſibi delatam ab inteſtato. Cod. lib. 6. tit. 30. Baſil. lib. 35. tit. 14. cap. 89.

i L. ult. C. de jur. delib.

11. [k] Intra dies xxx. poſt factas inſcriptiones exhiberi debet accuſatus. C. lib. 9. tit. 3. conſt. 2. Baſil. lib. 60. tit. 35. cap. 16.

k L. 2. C. de exhib. & transf. re.

12. [l] Poſt dies xxx. Imperatoris ira finitur. C. lib. 9. tit. 47. conſt. 20. Baſil. lib. 60. tit. 1. cap. 55.

E l L. 20. C. de pœn.

13. [m] Intra dies xxx. dantur apoſtoli. C. lib. 7. tit. 62. conſt. 22. quæ non eſt in Baſil.

m L. 24. C. de appell.

14. [n] Per xxx. dies exhibere debet, qui res fiſcales immobiles detinet. C. lib. 10. tit. 11. conſtit. ult. Baſil. lib. 56. tit. 6. cap. 8. th. 4.

n L. ult. C. de delator.

15. [o] Intra xxx. dies poſt inſcriptiones, priuſquam accuſatus diffametur, abolitionem ſive remiſſionem petit is, qui criminaliter aliquem accuſavit. Quibus decurſis, non amplius abolitionem, ſive re-

miſſio-

miſſionem petere poteſt, niſi reus conſentiat. C. A
lib. 9. tit. 42. conſt. ult. Baſil. lib. 60. t. 64. cap. 3.

o L. 3. C. de abolition.

16. p Poſt divortium intra dies xxx. mulier denunciare marito debet, quod prægnans ſit. D. lib. 25. tit. 3. dig. 1. Baſilic. lib. 31. titul. 5. cap. 1.

p L. 1. §. denuntiare, D. de liber. agn.

17. q Poſt menſem à die præſtituto compulſor mittitur. Cod. lib. 10. tit. 19. Baſil. lib. 56. titul. 8. cap. 24.

q L. ult. C. de exact. trib.

18. r Intra dies xxx. debent actuarii authentica pittacia militarium annonarum tradere, vel de ſuo ſolvere, quod reconditur. C. lib. 12. t. 37. B
conſt. 5. Baſilic. lib. 57. titul. 4. cap. 5.

r L. actuarii, C. de erog. milit. ann.

19. Uſque ad xxx. dies valet præſidis de aſylo promiſſio, uti Novel. 17. de mandat. principis tradit. Baſil. lib. 6. tit. 3. cap. 21.

20. Quodlibet edictum, quod proponitur, xxx. diebus includitur. Novel. 112. Baſil. lib. 7. tit. 4. cap. 3.

21. Etiam teſtium inſimulationes, ſive rejectiones intra dies xxx. procedunt.

De xl. diebus.

C

IN ſacroſancta quadrageſima criminalis accuſatio non inſtituitur, exceptis latronibus. Etenim hi puniuntur etiam tempore ſacri jejunii. C. lib. 3. tit. 12. conſtit. 5. & 8. Baſil. lib. 7. tit. 17. cap. 22. & 23.

De l. diebus.

1. NEQUE præſides, quum eis ſucceditur, neque conſiliarii, neque domeſtici eorum ante l. dies relinquere provinciam debent. Cod. lib. 1. tit. 49. & tit. 51. conſtit. 3. D
Novel. 8. & 95. & 128. & 161. Baſil. lib. 6. tit. 3. cap. 9. th. 7. & cap. 10. & 11.

2. a Quinquaginta dies tutoribus ex quo ſe vocatos ad hoc munus cognoverint, cedunt: quibus in diebus, ſi volunt, utuntur excuſatione. Sin ii prætereierint, actione tutelæ tenentur. Digeſt. lib. 27. tit. 1. dig. 11. & 38. Cod. lib. 5. titul. 62. conſtit. 5. & 12. Baſil. lib. 38. tit. 1. cap. 11. & 32. 50. & 61.

a L. 6. C. de excuſat. tut. & cur.

De lx. diebus.

1. MARITUS accuſationem adulterii adverſus uxorem jure mariti, uſque ad 60. dies continuos inſtituebat. Cod. E
lib. 9. titul. 9. conſtit. 6. & D. lib. 48. titul. 4. digeſt. 11. Baſilic. lib. 60. titul. 37. cap. 46. & lib. 10. titul. 4. cap. 29. Hodie vero ut Novell. 117. tradit, & Baſilic. lib. 28. titul. 7. cap. 1. inſcriptiones ab eo petuntur. Etenim ademtum eſt ei diſcrimen hoc, jure mariti: nec amplius pœnitere poſt inſcriptionem poteſt, ipſa muliere non permittente. Verum hoc ſublatum aliquibus eſſe videtur: Non enim hoc

ex-

αὐτοῦ αὐτῷ ὁ ἐναγόμενος· ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. μβ'. διατ. τελευτ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. ξδ'. κεφ. γ.

ις'. Μετὰ τὴν διάζευξιν ἐντὸς λ'. ἡμερῶν ὀφείλει ἡ γυνὴ διαμαρτύρεσθαι τῷ μέρει τοῦ ἀνδρὸς, ὅτι ἐγκυμονεῖ, ὡς β. κε'. τ. γ'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικ. β. λα'. τ. ε'. κεφ. α'.

ιζ'. Μετὰ μῆνα τῆς ὡρισμένης προθεσμίας πέμπεται ὁ ἐξπελευτὴς, ὡς β. ι'. τοῦ κωδ. τ. ιθ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νς'. τ. η'. κεφ. κδ'.

ιη'. Οἱ ἀκτουάριοι ἔσω λ'. ἡμερῶν τὰ αὐθεντικὰ πιττάκια τῶν ἀποτροφῶν ὀφείλουσι παρέχειν, ἢ οἴκοθεν ἀποπληροῦν τὸ ἀπόθετον, ὡς β. ιβ'. τοῦ κωδ. τ. λζ'. δ. ε'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νζ'. τ. δ'. κεφ. ε'.

ιθ'. Μέχρι λ'. ἡμερῶν ὁ τῆς ἀσυλίας λόγος τοῦ ἄρχοντος ἔρρωται, ὡς ἡ περὶ μανδάτων πριγκίπων νεαρὰ ιζ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ς'. τ. γ'. κεφ. κα'.

κ'. Ἕκαστον ἔδικτον ἤτοι παράγγελμα προτιθέμενον περικλείεται λ'. ἡμέραις, ὡς νεαρὰ ριβ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ζ'. τ. δ'. κεφ. γ'.

κα'. Καὶ αἱ διαβολαὶ τῶν μαρτύρων διὰ λ'. ἡμερῶν προχωροῦσι.

Περὶ μ'. ἡμερῶν.

α'. Ἐν τῇ ἁγίᾳ τεσσαρακοστῇ οὐ κινεῖται ἐγκληματικὸν ὑπεξῃρημένων τῶν λῃστῶν. τιμωροῦνται γὰρ καὶ ἐν τῇ ἁγίᾳ, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. ιβ'. δ. ε'. καὶ η'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιζ'. κεφ. κβ'. καὶ κγ'.

Περὶ ν'. ἡμερῶν.

α'. Οἱ ἄρχοντες οὐκ ὀφείλουσι τὴν ἐπαρχίαν καταλιμπάνειν διαδεχόμενοι πρὸ ν'. ἡμερῶν, οὔτε οἱ σύμπονοι, οὔτε οἱ δομέστικοι, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. μθ'. καὶ τ. να'. δ. γ'. νεαρὰ η'. καὶ ιε'. καὶ ρκη'. καὶ ρξα'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ς'. τ. γ'. κεφ. θ'. θεμ. ζ'. καὶ κεφ. ι'. καὶ ια'.

β'. Αἱ ν'. ἡμέραι τοῖς ἐπιτρόποις ἀφ' οὗ γνῶσι τρέχουσι, καὶ ἐν ταύταις εἰ βούλονται χρῶνται ἐξκουσατίονι· εἰ δὲ παρέλθωσιν, ὑπόκεινται τῇ καὶ τῶν ἐπιτρόπων ἀγωγῇ, ὡς β. κζ'. τῶν διγ. τ. α'. διγ. ια'. καὶ λη'. καὶ β. ε'. τοῦ κωδ. τ. ξβ'. δ. ε'. καὶ ιβ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. λη'. τ. α'. κεφ. ια'. καὶ λβ'. καὶ ν'. καὶ ξα'.

Περὶ ξ'. ἡμερῶν.

α'. Ἄχρι ξ'. ἡμερῶν συνεχῶν ἐκίνει ὁ ἀνὴρ δικαίῳ ἀνδρὸς κατὰ τῆς γυναικὸς τὸ μοιχικὸν, ὡς β. θ'. τ. θ'. δ. ς'. καὶ β. μη'. τῶν διγ. τ. δ'. ια'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ'. τ. λζ'. κεφ. μς'. καὶ β. ι'. τ. δ'. κεφ. κθ'. σήμερον δὲ ὡς φησὶ νεαρὰ ριζ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. κη'. τ. ζ'. κεφ. α'. ἐγγραφὰς ἀπαιτούμενος· ἀνῄρηται γὰρ αὐτῷ ἡ διαφορὰ τοῦ δικαίου ἀνδρὸς, καὶ οὐκέτι δύναται μεταμελεῖσθαι μετὰ τὴν ἐγγραφὴν μὴ συγχωρούσης τῆς γυναικός. πλὴν δοκεῖ τισὶ ἀνῃρῆσθαι. οὐ γὰρ λέγει τοῦτο ῥητῶς ἡ νεαρὰ,

ἀλλ'

ἀλλ᾽ ἁπλῶς φησὶ προσήκειν τὸν ἄνδρα ἐγγεγράφως δηλαδὴ μετὰ τὰς ἑξήκοντα ἡμέρας .... A

β'. Ὁ θέλων ἀντιτιθέναι κομπενσατεύειν, ἤτοι ἀντιλλογεῖν τῷ φίσκῳ, ὀφείλει ἀποδεικνύειν ἔσω δύο μηνῶν, ὅτι κεχρεώστηται αὐτῷ ὅπερ βούλεται ἀντιλογίσασθαι, ὡς β. μθ'. τῶν διγ. τ. ιδ'. διγ. μ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νς'. τιτ. β'. κεφ. μα'. θεμ. δ'.

γ'. Ὅτε μὴ ῥητῶς περὶ τῶν κεφαλαίων τῆς αἰδιλιτίας, τουτέστι τοῦ ἀγορανόμου ἐδίκτου, ἤτοι παραγγέλματος, ὁ πράτης ὑπόσχηται, ἡ ἀναστρέφουσα τὸ πραθὲν ἀγωγὴ ἔσω δύο μηνῶν κινεῖται, ὡς β. κα'. τ. α'. δ. κ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιθ'. τ. ι'. κεφ. κ'. B

δ'. Ὁ πιπράσκων ὑποζύγια λεγέτω καὶ τὰ πάθη καὶ τὰ αἴτια αὐτῶν, καὶ διδότω τὸν ἐπικείμενον αὐτοῖς διὰ τὸ μὴ δοθῆναι κόσμον. ὁ δὲ τοῦτο μὴ ποιῶν εἰς τὸ δοῦναι τὸν κόσμον, ἢ ἀναλαβεῖν τὰ ὑποζύγια διὰ τὸ μὴ δοθῆναι τὸν κόσμον, ἔσω ξ'. ἡμερῶν ἐνάγεται, ὡς β. κα'. τ. α'. δ. λ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιθ'. τ. ι'. κεφ. κθ'. θεμ. β'.

ε'. Ἐὰν πωλήσῃ τις οἰκέτην, ἐφ᾽ ᾧ εἰ ἀπαρεσθῇ ὁ ἀγοραστὴς ἀποστρέφεσθαι αὐτόν. εἰ μὴ ἐκφωνηθῇ χρόνος, ἔσω ἑξήκοντα ἡμερῶν δύναται τοῦτο ποιεῖν. C εἰ δὲ διηνεκῶς δόξῃ, διηνεκῶς. εἰ δὲ ὑπέρθεσιν ὁ πράτης ἐποίησεν, ἢ οὐ παρῆν ὁ ἀναλαβεῖν ὀφείλων, ἢ εὔλογόν τι ἕτερον παρενέπεσε, καὶ μετὰ τὰς ξ'. ἡμέρας, ὡς β. κα'. τ. α'. δ. κγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιθ'. τ. ι'. κεφ. κγ'. θεμ. ιε'. εἰ δὲ καὶ ζεῦγος κτηνῶν πραθῇ διὰ τὸ ἓν καὶ τὸ ἕτερον ἀναστρέφεται, ὡς τοῦ αὐτοῦ β. καὶ τ. τῶν Βασιλικῶν κεφ. κς'. τὰ αὐτὰ καὶ περὶ θρεμμάτων, ὡς τοῦ αὐτοῦ β. καὶ τ. τῶν Βασιλικῶν κεφ. κθ'. θεμ. δ'.

expreſſe Novella dicit, ſed ſimpliciter ait, convenire marito, ut in ſcriptis ſcilicet poſt ſexaginta dies ....

2. [a] Qui compenſationem fiſco vult opponere, probare duos intra menſes debet, id quod compenſare velit, ſibi deberi. D. lib.49. tit. 14. dig.40. Baſilic. lib.56. tit.2. cap.41. them 4.

[a] L. aufertur, §. qui compenſ. D. de jur. fiſ.

3. Quando venditor de capitibus Ædilicj edicti expreſſe non caverit, redhibitoria duos intra menſes agitur. D. lib.21. tit.1. digeſt.20. Baſilic. lib.19. tit.10. cap.20.

4. [b] Qui jumenta vendit, etiam morbos eorum, & vitia dicat, & ornatum quo amicti vendendi cauſa fuerunt, tradit. Qui hoc non facit, de ornamentis reſtituendis, vel jumentis recipiendis, ornamentorum non datorum nomine intra dies 60. convenitur. D lib.21. tit.1. dig.30. Baſil. lib.19. tit.10. cap.29. th.2.

[b] L. ædiles 38. D. de ædil. ed.

5. [c] Si quis ita ſervum vendiderit, ut ſi quidem diſplicuerit emptori, redhibeatur: ſi tempus expreſſum non fuerit, intra LX. dies id facere poteſt. Si viſum fuerit, ut perpetuo redhibeatur: perpetuo fiat. Quod ſi moram venditor interpoſuit, aut non aderat, qui recipere debebat, aut alia quædam juſta cauſa interceſſit: etiam poſt illos LX. dies redhibetur. D. lib.21. tit.1. digeſt.23. Baſilic. lib.19. titul.10. cap.23. them.15. quod ſi jugum aliquod jumentorum diſtractum fuerit, unius cauſſa redhibetur & alterum. Baſilic. eodem lib. & tit. c. 26. Eadem & in pecoribus Baſilic. eodem lib. & tit. cap. 29. them. 4.

[c] L. quod ſi nolit, §. ſi quid, eod.

Σχόλιον. D

ΤΑῦτα καὶ οὕτως ἔν τισι τῶν ἀντιγράφων εὑρίσκεται γεγραμμένα. Ἐὰν πωλήσω σοι οἰκέτην, ἐφ᾽ ᾧ ἀπαρεσθῇς, ἀποστρέψοις μοι αὐτόν, εἰ μὴ ἐκφωνήσω χρόνον, ἔσω ξ'. ἡμερῶν δύνασαι τοῦτο ποιεῖν. εἰ δὲ διηνεκῶς δόξῃ, διηνεκῶς. εἰ δὲ ὑπέρθεσιν ὁ πράτης ποιήσῃ, ἢ οὐ παρῇ ὁ ἀναλαβεῖν ὀφείλων, ἢ ἕτερόν τι εὔλογον παρενέπεσε, καὶ μετὰ τὰς ξ'. ἡμέρας κινεῖ. εἰ δὲ ζεῦγος κτηνῶν πραθῇ, διὰ τὸ ἓν καὶ τὸ ἕτερον ἀναστρέφεται. ὅσα ἐπὶ ἀνδραπόδων εἴρηται, ταῦτα καὶ ἐπὶ κτηνῶν ἐστί. διὸ καὶ μετὰ θάνατον ἀναστρέφεται. τὰ αὐτὰ καὶ ἐπὶ θρεμμάτων.

Scholium.

HÆc ita quoque nonnullis in exemplaribus ſcripta reperiuntur. Si tibi ſervum vendidero, ut ſi tibi diſplicuerit, eum mihi redhibeas: ſi tempus expreſſum à me non fuerit, intra LX. dies id facere potes. Si viſum fuerit ut perpetuo redhibeatur, perpetuo fiet. Quod ſi moram venditor interpoſuerit, aut non aderat qui recipere debebat, aut alia quædam juſta cauſa interceſſerit, etiam poſt illos LX. dies agit. Si jugum jumentorum venditum fuerit, propter unum, & alterum redhibet. Quæcunque de mancipiis dicta ſunt, etiam in jumentis locum habent: ideoque poſt mortem etiam redhibentur. Eadem & in pecoribus.

ς'. Μετὰ δύο μῆνας τῆς διοικήσεως οἱ ἐπίτροποι ἐπὶ τόκοις εὐθύνονται, ὡς β. κς'. τ. ζ'. δ. ζ'. καὶ νεαρὰ οβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λζ'. τ. ζ. κεφ. ς'. θεμ. δ'. καὶ τιτ. ια'. κεφ. δ'. θεμ. οὐδὲ γὰρ εὐθὺς ἀπαιτοῦνται τόκους, ἀλλ᾽ ὅτε ἡ δίμηνος, ὡς εἴρηται, παρέλθῃ, ἢ τοσοῦτος χρόνος ἐν ᾧ ἠδύναντο δανεῖσαι, ὡς τοῦ αὐτοῦ β. καὶ τ. τῶν Βασιλικῶν κεφ. ιγ'. θεμ. β'. καὶ δ'. τοῦτο δὲ οὐκ ἔστιν ἐπὶ τοῦ συγχρησαμένου. E

ζ'. Ἐὰν δύο μῆνας εἴπῃ ὁ νόμος καὶ ἑξήκοντα ἡμέρας εἰς τὸ τούτων προσδέχονται, ὡς β. ν'. τ. ιζ'. δ. ϙ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. β'. τ. γ'. κεφ. ϙβ'.

6. [d] Poſt duos menſes adminiſtrationis, tutores uſurarum nomine conveniuntur. D. lib.26. tit.7. dig.7. & Nov.72. Baſil. lib.37. t.7. cap.6. them.4. & tit.11. cap.4. th.2. Non enim ab eis ſtatim exiguntur, ſed ubi, ceu dictum eſt, duo menſes præterierint, aut tantum temporis, quo collocari pecunia potuit. Baſil. eod. lib. & tit. cap. 13. th. 2. & 4. Sed hoc locum non habet in eo, qui ſuos in uſus converterit.

[d] L. tutor §. uſuræ, D. de admin. tut.

7. [e] Si lex duos menſes dixerit, etiam dies LX. pro eis accipiuntur. D. lib. 50. titul. 17. digeſt. 99. Baſilic. lib.2. tit.3. cap.92.

[e] L. ubi, D. de reg. jur.

8. Duobus menſibus feriatis judicia ceſſant. In caufis autem fiſcalibus, ſive publicis, & ad ærarium ſpectantibus, & de mancipibus, ſive piſtoribus, etiam feriatis diebus judicium exercetur. C. lib.3. titul.12. conſt.4. & 6. Baſilic. lib. 7. tit. 17. cap.21. & 23. A

9. [f] Emphyteuta jus emphyteuticum vendere volens, atteſtationem domino principali mittere debet, ac pretium indicare: Quippe ſi dominus ipſe principalis emere noluerit, poſt duos menſes alteri venditur, & dominus emptorem poſt duos menſes atteſtationis, admittere cogitur. C. lib. 4. titul. 66. conſtitut. 3. Baſilic. lib. 20. titul. 1. cap. 3. B

f L.ult. C.de jur. emphyt.

10. [g] Si debitores fiſcalium pecuniarum dilationem ſolvendi debiti petant, in minima ſumma non ultra duos menſes eis dilatio conceditur: in magna, non ultra tres. D. lib.49. tit.14. dig. 40. Baſil. lib.56. tit.2. cap.40. them.10.

g L.in fraud. §.fiſcal. D.de ju.fiſ.

11. [h] Qui bona condemnati ex cauſſa perduellionis habent, in urbe quidem imperatrice intra menſes duos, in provinciis vero intra menſes octo ea nuntiare debent. Alioqui cum ipſis bonis quadruplum præſtant. C. lib.9. tit.49. conſtit. ult. Baſil. lib.60. tit.52. cap.ult. C

h L. ult. C.de bon. proſcript.

12. [i] Exiguum tempus, duorum menſium intelligitur. C. lib. 5. tit. 9. conſtit.2. quæ non eſt in Baſilic. * Et qui duobus menſibus cum uxore cohabitaverit, heres ejus eſſe poteſt. C.lib.6. titul.37. conſt.19. Baſilic. lib. 44. tit. 4. cap. 43.

i L.2. C.de ſecund. nupt.

* L. non tantum, C.de legat.

Scholium.

Anatolius ait, non modo ſi quis duobus menſibus cum uxore cohabitaverit, eum relicta conſequi, ſed etiam ſi minori tempore. D

13. [k] Si heres ſervum ita legatum, ut manumittatur, non dederit, eoque nomine conventus fuerit, & in æſtimationem litis condemnatus poſt duos menſes à lite conteſtata ſervus fit liber. Heres autem legatario ad expenſas litis præſtandas in quadruplum condemnatur. Cod. lib.7. titul. 4. conſt.17. Baſil. lib.48. tit.13. cap.15.

k L.ult. C.de fideicomm. libert.

14. [l] Ex quo rem cognoverit is, qui vocatus eſt ad duumviratum civitatis, vel ad alium honorem, duos menſes ad appellandum, & ad recuſandum habet. Cod. lib.7. titul.63. conſt. 1. Baſilic. lib.9. tit.1. cap.125. E

l L.1. C.de temp. & repar. appellat.

15. [m] Qui coram tabulario, in cauſa privata, ſic pro alio fidejubet, ac ſi eſſet is apud ipſum in depoſito, intra duos dumtaxat menſes tenetur, niſi expreſſe pro eo longius ad tempus intervenerit. Sin autem in cauſſa publica fidejuſſerit, in ſcriptis fidejuſſiſſe videtur, & in perpetuum tenetur. Nota igitur quod qui abſque ſcriptura fidejubet,

η'. Κατὰ τοὺς δύο μῆνας τοὺς ἀπεράκτους, ἀργεῖ τὰ δικαστήρια. περὶ δὲ τῶν φισκαλίων, ἤτοι τῶν δημοσίων, καὶ τῶν τοῦ ταμείου πραγμάτων, καὶ περὶ μαγκίπων, ἤτοι ἀρτοποιῶν, καὶ ἐν ταῖς ἀπράκτοις ἡμέραις κινοῦνται δικαστήρια, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. ιβ'. δ. δ'. καὶ ς'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιζ'. κεφ. κα'. καὶ κγ'.

θ'. Ὁ ἐμφυτευσάμενος θέλων πωλῆσαι τὸ δίκαιον τῆς ἐμφυτεύσεως, ὀφείλει διαμαρτυρίαν πέμπειν τῷ πρωτοτύπῳ δεσπότῃ, καὶ δηλοῦν τὴν τιμήν. ἐὰν γὰρ μὴ θελήσῃ αὐτὸς ὁ πρωτότυπος ἀγοράσαι, μετὰ δύο μῆνας ἑτέρῳ πιπράσκεται, καὶ ἀναγκάζεται ὁ δεσπότης δέξασθαι ἀγοραστὴν μετὰ δύο μῆνας τῆς διαμαρτυρίας, ὡς β. δ'. τοῦ κωδ. τ. ξς'. δ. γ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κ'. τ. α'. κεφ. γ'.

ι'. Ἐὰν οἱ τὰ δημόσια χρήματα χρεωστοῦντες ἐξαιτῶσι προθεσμίαν ἐπὶ τῷ χρέει, ἐπὶ μὲν ἐλαχίστης ποσότητος, οὐ πλείω τῶν δύο μηνῶν ὑπέρθεσιν αὐτοῖς δίδοται. ἐπὶ δὲ μεγάλης, οὐ πλείω τῶν τριῶν, ὡς β. μθ'. τῶν διγ. τ. ιδ'. δ. μ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νς'. τ. β'. κεφ. μ'. θεμ. ι'.

ια'. Οἱ ἔχοντες πράγματα τοῦ καταχρεωθέντος ἐπὶ τυραννίδι ἐν τῇ βασιλίδι πόλει ἔσω δύο μηνῶν, καὶ ἔσω ὀκτὼ ἐν ταῖς ἐπαρχίαις ὀφείλουσι καταμηνύσαι· εἰ δὲ μή γε, μετὰ τῶν πραγμάτων τὸ τετραπλάσιον παρέχουσιν, ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. μθ'. δ. τελευταία. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ'. τ. νβ'. κεφ. τελευτ.

ιβ'. Ὀλίγος χρόνος νοοῦνται οἱ δύο μῆνες, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. θ'. δ. β'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ βασιλικά, καὶ δύο μῆνας οἰκήσας τῇ γυναικί, κληρονομεῖ αὐτήν, ὡς β. ς'. τοῦ κωδ. τ. λζ'. δ. ιθ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. μδ'. τ. δ'. κεφ. μγ'.

Σχόλιον.

Ὁ δὲ Ἀνατόλιος φησιν, ὅτι οὐ μόνον οἱ διμήνου συνοικήσαντες τῇ γυναικί, τὰ καταλειφθέντα λαμβάνει, ἀλλὰ καὶ ἥττονα χρόνον. D

ιγ'. Ἐὰν ὁ κληρονόμος μὴ δώσῃ τὸν ληγατευθέντα οἰκέτην ἵνα ἐλευθερωθῇ, καὶ περὶ τούτου δικάσηται, καὶ εἰς τὴν τιμὴν καταδικασθῇ, μετὰ δύο μῆνας τῆς προκατάρξεως ὁ οἰκέτης ἐλευθεροῦται. ὁ δὲ κληρονόμος εἰς τὸ τετραπλάσιον τῷ ληγαταρίῳ παρέχειν τὰς ἐπὶ τῇ δίκῃ δαπάνας καταδικάζεται, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. δ'. δ. ιζ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. μη'. τ. ιγ'. κεφ. ιε'.

ιδ'. Ἀφ' οὗ γνῷ ὁ κληθεὶς εἰς στρατηγίαν πόλεως, ἢ εἰς ἄλλην τιμήν, δύο μῆνας ἔχει εἰς τὸ ἐκκαλέσασθαι καὶ παραιτήσασθαι, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. ξγ'. διατ. α'. τῶν δὲ βασιλικῶν βιβ. θ'. τ. α'. κεφ. ρκε'. E

ιε'. Ὁ ἐπὶ ταβουλαρίου ὡς ἐν καταθέσει τινὰ ἐγγυώμενος ἐπὶ ἰδιωτικῇ αἰτίᾳ, ἐντὸς δύο μηνῶν κατέχεται, εἰ μὴ ἄρα ῥητῶς εἰς πλείονα χρόνον ἠγγυήσατο. εἰ δὲ ἐπὶ δημοσίᾳ αἰτίᾳ ἠγγυήσατο, δοκεῖ ἐγγράφως ἐγγυᾶσθαι, καὶ διηνεκῶς κατέχεται. σημείωσαι οὖν, ὅτι ὁ ἀγράφως ἐγγυώμενος ἐντὸς δύο μηνῶν

μηνῶν ἐνέχεται τῇ προλήψει, ὡς β. η'. τοῦ κωδ. A τ. μ'. δ. κζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κς'. τ. α'. κεφ. πη'.

ις'. Οἱ οἰκέται τῆς μοιχευθείσης παραδεχθέντες δύο μηνῶν μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου, καὶ μετὰ τὴν τελευτὴν τῆς γυναικὸς ἐλευθεροῦνται καὶ ἐκποιοῦνται, ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. θ'. δ. γ'. καὶ λε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. λζ'. κεφ. μγ'. καὶ ξς'. θεμ. β'.

ιζ'. Αἱ νεαραὶ διατάξεις μετὰ δύο μῆνας τοῦ ἐμφανισθῆναι ἰσχύουσιν, ὡς νεαρὰ ξς'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. β'. τ. ς'. κεφ. κγ'.

ιη'. Αἱ ἐφέσεις, αἱ ἀπὸ τῶν διαιτητῶν εἰς τοὺς δι- B καστὰς, δύο μῆνας ἔχουσι προθεσμίαν πρὸς τὴν κυρίαν, ὡς νεαρὰ πβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τίτλ. α'. κεφ. ς'. θεμ. β'.

ιθ'. Κληρικῶν ἐγκληματικῶς ἐναγομένων, καὶ ὑπὸ ἄρχοντος κρινομένων, ἡ περὶ αὐτῶν ἀπόφασις οὐκ ὀφείλει ὑπερβαίνειν δύο μῆνας, ἀλλ' ἐν τούτοις τέμνεσθαι, ὡς νεαρὰ πγ'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλ.

κ'. Ὁ ἐνάγων ὀφείλει ἐγγύας παρέχειν πρὸ τῆς τοῦ βιβλίου πομπῆς, ἤτοι πρὸ τοῦ ὑπομνησθῆναι τὸν κατηγορούμενον περὶ τοῦ εἴδους τῆς κατηγορίας, ὅτι ἐντὸς δύο μηνῶν προκατάρχεται τῆς δίκης. εἰ δὲ διπλᾶ παρέχει τῷ ἐναγομένῳ τὰ δαπανήματα, συντεί- C νοντα μέντοι εἰς λς'. νο. ὡς νεαρὰ ϟς'. ἧς τὸ α'. τοῦτο κεφ. οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

Περὶ μηνῶν τριῶν.

α'. Ἔντις διὰ τὸ ἀγαγεῖν ἀπὸ τῆς αὐτῆς ἐπαρχίας μάρτυρας προθεσμίαν ζητήσει, τριῶν μηνῶν ὀφείλει αὐτῷ προθεσμία παρασχεθῆναι, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. ια'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιζ'. κεφ. ια'.

β'. Ὁ γραφεὶς κληρονόμος δύναται εἴσω τριῶν D μηνῶν παραιτεῖσθαι, καὶ οὐκ ἐνέχεται δανεισταῖς, κἂν προέγνω ὅτι κληρονόμος ἐστὶν, ὡς β. ς'. τοῦ κωδ. τ. λ'. δ. κβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λε'. τ. ιδ'. κεφ. πζ'. θεμ. α'. καὶ θ'. τοῦτο δὲ νόησον ἐπὶ μείζονος· ὁ γὰρ ἐλάττων ἀδιαστίκτως παραιτεῖται, καὶ μετὰ ἔμμιξιν, ὡς β. β'. τοῦ κωδ. τ. λη'. διατ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ι'. τ. κα'. κεφ. α'.

γ'. Ὁ ποιῶν ἴνβεντον, ἤτοι ἀπογραφὴν εἴσω λ'. ἡμερῶν ἀφ' οὗ ἐμφανισθῇ ἡ διαθήκη, ἢ ἀφ' οὗ γνῷ ὅτι κληρονόμος ἐστὶν, ὀφείλει ἄρχεσθαι καὶ πληροῦν αὐτὸ εἴσω τριῶν μηνῶν. εἰ μὴ ἄρα ἀπόστιν ἢ ἀλ- E λαχοῦ ἐστὶ τὰ κληρονομιαῖα πράγματα· τότε γὰρ ἐνιαυτοῦ ὀφείλει πληρῶσαι τὸ ἴνβεντον, ἤτοι τὴν ἀπογραφὴν, ὡς β. ς'. τοῦ κωδ. τ. λ'. δ. κβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λε'. τιτ. ιδ'. κεφ. πζ'.

δ'. Ὁ κτίζων εἰ ἐγκαλεῖται καινοτομεῖν, εἴσω τριῶν μηνῶν ὀφείλει λέγειν τὴν δίκην· καὶ εἰ μὴ τμηθῇ ἐν τούτοις, ἀσφαλίζεσθαι, ὅτι ἐὰν ὀφθῇ κακῶς οἰκοδομήσας καταστρέψει αὐτὰ οἰκείοις ἀναλώμασιν, ὡς β. η'. τοῦ κωδ. τ. ι'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νη'. τ. ια'. κεφ. ια'. θεμ. τελευτ.

jubet, intra duos menſes ex præſumptione teneatur. C. lib. 8. tit. 40. conſtit. 27. Baſilic. lib. 26. titul. 1. cap. 88.

[m] L. pen. C. de fidejuſſ. & mandat.

16. [n] Servi mulieris in adulterio deprehenſæ, tranſactis duobus menſibus poſt ſolutionem matrimonii, & poſt mortem mulieris, manumittuntur & diſtrahuntur. C. lib. 9. titul. 9. conſtit. 3. & 35. Baſilic. lib. 60. tit. 37. cap. 43. & 66. them. 2.

[n] L. non ſolum, C. ad leg. Jul. de adult.

17. Novellæ conſtitutiones poſt duos menſes, quam inſinuatæ ſunt, valent. Novel. 66. Baſilic. lib. 2. tit. 6. cap. 23.

18. Appellationes à judicibus datis ad eos, qui dederunt, duorum menſium ſpatium habent ad diem fatalem. Novella 82. Baſilicorum libro ſeptimo, titulo primo, capite 6. themate 2.

19. Quum clerici criminaliter conveniuntur, & à præſide judicantur, ſententiæ de ipſis promulgatio menſes duos excedere non debet, ſed intra hos cauſſa decidi. Nov. 83. quæ non eſt in Baſilicis.

20. Actor fidejuſſores dare debet ante libelli miſſionem, ſive antequam reus de actionis ſpecie commonefiat, ſe duos intra menſes litem conteſtaturum. Nam alioqui reo duplas expenſas præſtat, quæ tamen ad 36. ſolidos dumtaxat ſeſe porrigant. Novel. 96. cujus primum hoc caput non eſt in Baſilicis.

De tribus menſibus.

1. Si quis dilationem petierit ad producendos ex eadem provincia teſtes, ei trium menſium dilatio concedi debet. C. lib. 3. tit. 11. conſt. 1. Baſil. lib. 7. tit. 17. cap. 11.

2. [a] Qui heres ſcriptus eſt, intra tres menſes hereditatem repudiare poteſt, & creditoribus non tenetur, licet ante ſciverit ſe heredem eſſe. Cod. lib. 6. tit. 30. conſtit. 22. Baſil. lib. 35. tit. 14. c. 87. th. 1. & 9. Hoc autem intellige de majore. [*] Nam minor citra diſtinctionem repudiat, etiam quum ſe immiſcuerit. C. lib. 2. tit. 38. conſtit. 1. Baſil. lib. 10. tit. 21. cap. 1.

[a] L. ſcimus jam, C. de ju. delib.

[*] L. 1. C. ſi min. ab hered.

3. [b] Qui facit inventarium, intra dies xxx. poſt apertas teſtamenti tabulas, vel ex quo ſe cognoverit heredem eſſe, incipere debet, & intra menſes tres complere: niſi forte abſens ſit, vel alibi ſint bona hereditaria: tunc enim intra annum complere inventarium debet. Cod. lib. 6. tit. 30. conſtit. 22. Baſilic. lib. 35. tit. 14. cap. 87.

[b] L. ſcimus jam, §. ſin autem, C. de ju. delib.

4. [c] Ædificanti ſi novum opus nuntiatur, intra tres menſes cauſam dicere debet: ac ſi non decidatur interea, cavere, ſi male viſus fuerit ædificaſſe, ſuis ea ſumptibus ſe diruturum. Cod. lib. 8. tit. 10. conſt. 1. Baſilic. lib. 58. tit. 11. cap. 11. th. 11.

[c] L. 1. C. de novi oper. nunt.

5. [d] Condicionis curialis cauſſa, tres intra menſes finiri debet: nam alioqui præſes decem libris, & officium ejus quinque libris mulctatur. Cod. lib. 10. titul. 32. conſtit. 53. quæ non eſt in Baſil.

d L. generali, C. de decurion.

6. Nuptiis jam ad decennium uſque conſtantibus, de dote non numerata tam maritus quam heres ejus, intra tres menſes queri poſſunt. Novel. 100. Baſilic. lib. 29. titul. 3.

7. Quum litigantium pars una poſt cognitionum certamina ſuis allegationibus renunciat, altera dicente, ſe aliud etiam quid habere, quod addat: judex huic parti menſem unum dilationis cauſa dare debet, ut ſi quidem poſſit, aliquid opis ſibi ferat. Deinde rurſus alium menſem, & rurſus alium, ſed poſt decurſum trium menſium, ſententiam in illum ferat. Nov. 105. Baſil. lib. 7. titul 4. cap. 5. th. 12.

8. Qui de laicorum eſt numero, tribus menſibus divino vacare cultui debet, atque ita fieri Epiſcopus. Nov. 123. cap. 5. quod non eſt in Baſil.

A ε'. Ἡ περὶ βουλευτικῆς τύχης δίκη ἔσω τριῶν μηνῶν ὀφείλει πληροῦσθαι, ἐπεὶ ὁ ἄρχων δέκα λίτραις, καὶ ἡ τάξις αὐτοῦ πέντε ζημιοῦται, ὡς β. ι'. τοῦ κωδ. τ. λβ'. δ. νγ'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

ϛ'. Τοῦ γάμου συστάντος ἄχρι δεκαετίας τὴν περὶ ἀναργυρίας προικὸς, ὅτε ἀνὴρ καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ ἐντὸς τριῶν μηνῶν κινοῦσι μέμψιν, ὡς νεαρ. ρ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κθ'. τ. γ'.

ζ'. Τοῦ ἑνὸς τῶν δικαζομένων ταῖς οἰκείαις δικαιολογίαις ἀποταξαμένου μετὰ τοὺς διαγνωστικοὺς ἀγῶνας, τοῦ δὲ ἑτέρου λέγοντος ἔχειν τι καὶ ἄλλο προσθεῖναι· ὁ δικαστὴς ὀφείλει δοῦναι τούτῳ τῷ μέρει
B μῆνα ἕνα εἰς προθεσμίαν πρὸς τὸ εἰ οἷόν τε δύναται ἑαυτὸν βοηθῆσαι. καὶ αὖθις ἕτερον μῆνα, καὶ ἔτι ἄλλον μῆνα· μετὰ δὲ τὴν τριῶν μηνῶν παραδρομὴν ἀποφαίνεσθαι κατ' αὐτοῦ, ὡς νεαρ. ρε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. δ'. κεφ. ε'. θεμ. ιβ'.

η'. Ὁ ἀπὸ λαϊκῶν ὀφείλει τρεῖς μῆνας σχολάσαι τῇ λειτουργίᾳ, καὶ οὕτως γενέσθαι ἐπίσκοπος, ὡς νεαρ. ρκγ'. κεφ. ε'. ὅπερ οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

De centum diebus.

Περὶ ἑκατὸν ἡμερῶν.

1. [a] BONORUM poſſeſſiones, quæ propinquis deferuntur, qui ſunt ex tranſverſo, intra centum dies continuos petuntur, ex quo cognitum fuerit, eas competere. Et intra hoc tempus, aut accipiunt eas, aut repudiant. C. l. 6. tit. 9. conſt. 2. Baſil. l. 40. t. 1. c. 15.

a L. 2. C. qui adm. ad bon. poſſ.

C α'. ΑἹ τῶν ἐκ πλαγίου συγγενῶν διακατοχαὶ ἔσω ἑκατὸν ἡμερῶν συναπτῶν αἰτοῦνται, ἀφ' οὗ γνωσθῇ ὅτι ἥρμοσαν· καὶ ἐν τῷ τοιούτῳ καιρῷ, ἢ ἀποδέχονται αὐτὰς, ἢ παραιτοῦνται, ὡς β. ϛ'. τοῦ κωδ. τ. θ'. δ. β'. τῶν δὲ Βασιλ. β. μ'. τ. α'. κεφ. ιε'.

Scholium.

Σχόλιον.

Bonorum poſſeſſio eſt jus, quo licet alicui patrimonium vel bona defuncti obtinere.

Διακατοχὴ δέ ἐστι δίκαιον τοῦ ἐξεῖναι κρατεῖν τὴν οὐσίαν, ἢ τὰ πράγματα τοῦ τελευτήσαντος.

2. [b] Deliberationis tempus ſunt centum dies. Dig. lib. 28. tit. 8. dig. 1. & 2. Baſil. lib. 35. tit. 13. cap. 2.

b L. 2. D. de ju. delib.

β'. Ὁ τῆς διασκέψεως χρόνος, ἑκατὸν ἡμέραι εἰσὶν, ὡς β. κη'. τῶν διγ. τ. η'. διγ. α'. καὶ β'. τῶν δὲ Βα-
D σιλικῶν β. λε'. τ. ιγ'. κεφ. β'.

3. [c] Si frater meus adoptivus poſt mortem meam intra dies centum emancipatus fuerit, bonorum poſſeſſionem amittit. D. lib. 38. tit. 8. dig. 3. Baſil. lib. 45. tit. 2. cap. 19.

c L. capitis, D. un. cogn.

γ'. Ἐὰν ὁ θετός μου ἀδελφὸς μετὰ θάνατόν μου ἔσω ἑκατὸν ἡμερῶν αὐτεξούσιος γένηται, ἀπόλλει τὴν διακατοχὴν, ὡς β. λη'. τῶν διγ. τ. η'. δ. γ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. με'. τ. β'. κεφ. ιθ'.

De IV. menſibus.

Περὶ τετραμήνων.

1. [a] SI ſocius ſocio moleſtus fuerit in ædificatione domus communis, atque illo hanc non ædificante, ſolus ædificaverit: & uſuras, & ipſam expenſarum ſortem intra menſes quatuor poſt refectionem, ab eo poteſt exigere. Poſt quatuor autem menſes, ſi hæc non acceperit, dominus fit domus, qui eam ſua dumtaxat ex parte ſtruxit. Dig. lib. 17. tit. 2. dig. 29. Baſil. lib. 12. tit. 1. cap. 29. th. 8.

a L. 12. §. 8. D. pro ſoc.

α'. ἘΑν ὁ κοινωνὸς ὀχλήσῃ τὸν κοινωνὸν ἐπὶ τῷ κτίσαι τὸν ἐπίκοινον οἶκον, κἀκείνου μὴ κτίσαντος αὐτὸν κτίσῃ μόνος, δύναται τοὺς τόκους, καὶ
E αὐτὸ τὸ τῶν δαπανημάτων κεφάλαιον ἀπαιτεῖν αὐτὸν ἔσω τετραμήνου μετὰ τὴν ἀνανέωσιν· μετὰ δὲ τοὺς τέσσαρας μῆνας, εἰ μὴ λάβοι ταῦτα, γίνεται τοῦ οἴκου δεσπότης ὁ ἐκ τοῦ ἰδίου μονομερῶς κτίσας, ὡς β. ιζ'. τ. β'. δ. κθ'. τῶν δὲ Βασιλικ. β. ιβ'. τ. α'. κεφ. κθ'. θεμ. η'.

2. [b] Quatuor dumtaxat menſibus in provincia ſua quis adſeſſor eſto, niſi principis juſſus, aut præceptio præfecti prætorio intervenerit: nam alioqui proſcribitur & punitur. Cod. lib. 1. tit. 51. conſt. 10. Baſil. lib. 6. tit. 1. cap. 63. them. 2.

b L. in conſiliariis, C. de adſeſſor.

β'. Τέσσαρας μῆνας συνεδρευέτω τις ἐν τῇ ἰδίᾳ ἐπαρχίᾳ, καὶ μόνον, εἰ μὴ γένοιτο κέλευσις βασιλέως, ἢ πρόσταξις ἐπάρχου· ἐπεὶ δημεύεται καὶ τιμωρεῖται, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. να'. δ. ι'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ϛ'. τ. α'. κεφ. ξγ'. θεμ. β'.

Ad

Ἐὰν

γʹ. Εἰς τὸ γυμνασθῆναι παραίτησιν τοῦ ἐπιτρόπου, τέσσαρες μῆνες ἁρμόζουσιν, ὡς ϛ τῶν διγ. τ. αʹ. δ. λβʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ληʹ. τ. αʹ. κεφ. λβʹ.

δʹ. Τετραμήνου παρέχεται τοῖς καταδικασθεῖσιν ὑπέρθεσις, καὶ μετὰ τοῦτο τόκους ἑκατοστιαίους ἀπαιτοῦνται, ὡς β. ζʹ. τοῦ κωδ. τ. νδʹ. δ. βʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. θʹ. τ. γʹ. κεφ. πϛʹ. καὶ οἱ ἐγγυηταὶ δὲ αὐτῶν ἔχουσι τὴν τετράμηνον, ὡς τοῦ κεφ. καὶ τ. τῶν Βασιλικῶν, θεμ. βʹ.

εʹ. Ἐὰν ὁ εἷς τῶν ἐκκαλεσαμένων τελευτήσῃ, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ οὐ μόνον τὸν ὑπόλοιπον χρόνον ἔχουσιν, ἀλλὰ καὶ ἑτέρους τέσσαρας μῆνας λαμβάνουσιν, καὶ μετὰ τὴν διάσκεψιν, ὡς β. ζʹ. τοῦ κωδ. τ. ξϛʹ. δ. ϛʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. θʹ. τ. αʹ. κεφ. ρμδʹ.

ϛʹ. Ἐὰν ἡ τοῦ ἀπολιμπανομένου κατασκευασθεῖσα παρὰ τοῦ διοικητοῦ αὐτοῦ οἰκία, βλάπτει τὸν παρόντα γείτονα, ὀφείλει ὁ διοικητὴς διὰ τετραμήνου καταμηνύειν, καὶ παριστᾶν τὸν πρωτότυπον. εἰ δὲ καταμηνυθεὶς οὐ παραστῇ, τότε αὐτὸς ὁ φροντιστὴς διακολουθούμενος εἰ καταδικασθῇ, πᾶσαν τὴν καινοτομίαν εὐπορῶν ἀποδίδωσι. μὴ εὐποροῦντος δὲ αὐτοῦ, ἀπὸ τῆς περιουσίας τοῦ ἀπόντος ἀπαιτεῖται, ὡς νεαρ. ξθʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ϛʹ. τ. καʹ. κεφ. βʹ. θεμ. εʹ.

ζʹ. Πρεσβύτερος, καὶ διάκονος, καὶ ὑποδιάκονος τῷ δικαίῳ καὶ νόμῳ τῆς συγγενείας εἰς ἐπιτροπὴν, ἢ εἰς κουρατωρείαν ἐὰν κληθῶσιν, ἐντὸς τεσσάρων μηνῶν, ἀφ' οὗ γνῶσι, δύνανται ἑκουσίως ὑπεισέρχεσθαι, εἰς ἄλλην μὴ προκριματιζόμενοι, ὡς νεαρ. ρκγʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. γʹ. τ. αʹ. κεφ. ιαʹ.

ηʹ. Ἐάν τις τῶν δικαζομένων ἐπὶ χρηματικῇ αἰτίᾳ ὀμόσῃ μὴ δεδωκέναι, ἢ ἐπαγγείλασθαι, καὶ ἐντὸς τετραμήνου μετὰ τὸ προσενεχθῆναι τὴν ψῆφον ἀριθμουμένης δειχθῇ παρ' αὐτοῦ δοθέν τι ἢ ὑποσχεθέν. τὸ μὲν δωρηθὲν, τριπλοῦν ἀπαιτεῖται, τὸ δὲ ὑποσχεθὲν διπλοῦν. μετὰ δὲ τέσσαρας μῆνας οὐκέτι τοιοῦτόν τι ζητεῖται, ὡς νεαρ. ρκδʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζʹ. τ. δʹ. κεφ. ζʹ.

Περὶ μηνῶν πέντε.

αʹ. Ὁ ἐκκαλούμενος παρὰ δικαστοῦ δοθέντος παρὰ ἄρχοντος ἔχει δύο μῆνας εἰς τὸ γυμνάσαι τὴν πρώτην κυρίαν, καὶ τὰς ἄλλας τρεῖς κυρίας λαμβάνει ἐχούσας ἀνὰ τριάκοντα ἡμέρας. οὐκέτι δὲ καὶ τὴν ἑτέραν τρίμηνον τὴν τῆς ῥεπαρατιῶνος, ἤτοι τῆς ἀνανεώσεως καὶ προσυνρεπισμοῦ. οὐ γὰρ ἁρμόζει ῥεπαρατίων, ἤτοι ἀνανέωσις ἐν ταῖς τῶν διαιτητῶν ἐκκλήτοις, ὡς β. ζʹ. τοῦ κωδ. τ. ξγʹ. δ. βʹ. θεμ. βʹ. καὶ γʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. θʹ. τ. αʹ. κεφ. ρκϛʹ. θεμ. παρατελευταῖον καὶ τελευταῖον.

βʹ. Ἐὰν οἱ σχολάριοι τῷ κομεάτῳ ἀπολειφθῶσιν, ἐντὸς πέντε μηνῶν περὶ χρημάτων οὐκ ἐνάγονται, ὡς β. ιβʹ. τ. κθʹ. δ. βʹ. τῶν δὲ Βασιλ. νζʹ. τ. αʹ. κεφ. λγʹ. θεμ. βʹ.

3. [c] Ad exercendam recuſationem tutoris, menſes quatuor competunt. Dig. lib.26. titul. 1. dig.32. Baſilic. lib.38. tit.1. cap.32.

[c] L. quinquaginta, D. de excuſat.

4. [d] Quatuor menſium dilatio condemnatis datur, & poſtea exiguntur uſuræ centeſimæ. C. lib.7. tit.54. conſt.2. Baſil. lib.9. titul.3. cap. 86. Et fidejuſſores quoque ipſorum quadrimeſtre ſpatium habent, ut dicitur eodem cap. ac tit. Baſilic. them. 2.

[d] L.2. C.de uſur. rei jud.

5. [e] Si unus ex iis, qui appellarunt, deceſſerit: heredes ejus non modo reliquum tempus habent, ſed alios præterea quatuor menſes accipiunt, etiam poſt deliberationem. Cod. lib.7. tit.66. conſtit.6. Baſil. lib.9. tit.1. cap.144.

[e] L. ſi unus, D.ſi pend. appell. mors interven.

6. Si domus abſentis, ab ipſius actore ſtructa, vicino præſenti damnum dat: actor per quadrimeſtre ſpatium id indicare principali debet, eumque judicio ſiſtere. Si vero cum id ei ſit indicatum, non ſe ſtiterit, tunc ipſe curator litem perſequens ſi condemnatus fuerit, omnem ob opus novum ſi locuples ſit, multam ſolvit: ſin minus, ex bonis abſentis exigitur. Novella 69. Baſilicor. lib.6. titul.21. capite 2. them.5.

7. Presbyter, & diaconus, & ſubdiaconus, ſi jure ac lege propinquitatis ad tutelam, & curatoris munus vocati fuerint: intra quatuor menſes, ex quo id cognoverint, eam ſponte ſubire poſſunt, nullum hoc eis ferente præjudicium in alia tutela, vel cura. Novel. 123. Baſil. lib.3. tit.1. cap. 11.

8. Si quis litigantium in cauſa pecuniaria, ſe nihil judici dediſſe, vel promiſiſſe juraverit, & intra quadrimeſtre ſpatium, à prolata ſententia numerandum, probatum fuerit, aliquid ab eo datum, vel promiſſum, ejus quidem quod donatum eſt, triplum exigitur: promiſſi vero, duplum. Poſt quatuor autem menſes, non amplius tale quid quæritur. Novell. 124. Baſilic. lib. 7. titul. 4. cap. 7.

De v. menſibus.

1. [a] Appellans à judice dato à præſide, duos menſes ad exercendum primum diem fatalem habet, & reliquos tres fatales accipit, quorum quiſque dies habet triginta. Sed non amplius impetrat etiam aliud trimeſtre ſpatium reparationis: Nam reparatio non competit in appellationibus adverſus pedaneos arbitros. Cod. lib. 7. titul. 63. conſtit. 2. them. 2. & 3. Baſil. lib. 9. titul. 1. cap. 126. them. penul. & ult.

[a] L.2. C.de tempor. & reparat.

2. [b] Si ſcholares accepto commeatu abſuerint, intra quinque menſes ob cauſas pecuniarias non conveniuntur. C. lib. 12. tit.29. conſt.2. Baſilic. lib.57. tit.1. cap.33. th.2.

[b] L.quoties, C.de privil. ſchol.

De vi. menſibus.

1. [a] SI quis à peræquatore fundum acceperit, eum tuto poſſidet, ac reliqua prioris poſſeſſoris ſolvere non cogitur. Si quis autem ſe dominum dicat, vel obligatum eſſe ſibi fundum, experiatur, ac ſi quidem vicerit, expenſas dare cogitur, quas alter ille fecit, ad reddendum fundum meliorem: ſed intra ſex menſes agere quis debet: nam poſt ſemeſtre ſpatium nullus convenire poteſt. Cod. lib.11.tit.58. Baſil. lib.56. tit.14. cap.1. th.7.

[a] L.ult. C.de cenſib. & cenſit.

2. [b] Actio redhibitoria, id eſt, quæ rem diſtractam reddit, intra ſex menſes utiles ſive continuos movetur. Currit autem hoc tempus, ex quo venditio facta eſt, vel ex quo promiſit, aut ſtipulatus eſt venditor de vitiis rei venditæ, ſi quidem erat manifeſtum aliquod de vitiis indicium. D.lib.21. tit.1. dig.15. Baſil. lib.19. tit.10. cap.15.

[b] L.ſciendum §.ult. D.de ædil. edic.

3. Quum venditor non diſerte de occultis rei venditæ vitiis caverit, actio quanti minoris, hoc eſt, quæ pretium minuit, intra ſex menſes movetur, nec in annum extenditur. D. lib.21. titul. 1. dig. 19. Baſilic. lib.19. titul.10. cap.20. videlicet ex quo ſciverit emptor vitium, aut ſcire debuerit. D.lib.21. tit.1. dig.45. Baſilic. lib.19. tit.10. cap.43.

4. [c] Tutores anno primo ſex menſium dilationem habent ad fœnerandas pupillares pecunias. D. lib.26. tit.7. dig.15. quod poſitum eſt in Baſilic. lib 37. tit.7. cap.15. ſed non habet illa de ſex menſium ſpatio. Quod autem dictum eſt de ſpatio bimeſtri dig.7. lib. ejuſdem & tit. D. & Baſil. lib. 37. tit. 7. cap.15. de anno unoquoque adminiſtrationis intellige.

[c] L. ſi tutor, D. de admin. tut.

5. [d] Si præſes quinquaginta diebus, poſtquam ei ſucceſſum eſt, in provincia non manſerit, illuc remittitur, & ſex menſes ibi moratur, de furtis, ſive munerum captationibus, & criminibus ſeſe purgans. Baſil. lib.6. tit.3. cap.9. th. 7. Verum illud de ſex menſibus non continet.

[d] L.un. C.ut omn. judic. tam civil.

6. Epiſcopus ſive de monachorum numero, ſive laicorum ordinetur, ſex menſes in clero debet exigere. Nov.6. c.6. quod non exſtat in Baſil.

7. Si œconomi conſuetudines decanis, & aſcetriis intra ſex menſes non ſolverint, trientes uſuras centeſimæ præſtant. Novel.59.tit.4.c.2. th.5.

8. [e] Qui propterea quod tres tutelas habet, quartam repudiat, ſi non ultra ſex menſes abſint à pubertate pupilli priores, vel is cujus tutela ſuſcipienda eſt, non excuſabitur. D.lib.27. titul.1. digeſt.15. Baſil. lib.38. tit.1. cap.15.

[e] L.non tantum, D.de excuſation.

9. Ab eo, qui legatum ad pias cauſas relictum intra ſex menſes ab inſinuatione teſtamenti numerandos (& à cautione propriæ manus illius, qui quid ad pias cauſas ſe dare cavit) præſtare differt, & fructus exiguntur, & uſuræ, & omnis acceſſio

lege

Περὶ μηνῶν ἕξ.

α'. ΕΑ'ν τις ἀπὸ ἐξισωτῦ λάβῃ ἀγρὸν; ἀσφαλῶς μὲν αὐτὸν κατέχει, καὶ τὰς λοιπάδας τῦ προκεκτημένου ἐκ ἀναγκάζεται καταβάλλειν. ἐὰν δέ τις λέγῃ δεσπότην ἑαυτὸν εἶναι, ἢ ὑποκεῖσθαι αὐτῷ τὸ πρᾶγμα, ἀγέτω, καὶ εἰ νικήσει, ἀναγκαζέσθω τὰ δαπανήματα δοῦναι ἃ πεποίηκεν ἐκεῖνος εἰς βελτίωσιν τῦ ἀγροῦ. ἔσω δὲ ἑξαμήνου ὀφείλει τις ἐναγαγεῖν· μετὰ γὰρ ἑξάμηνον οὐδεὶς δύναται ἐνάγειν, ὡς β. ια'. τῦ κωδ. τ. νη'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νς'. τ. ιδ'. κεφ. α'. θεμ. ζ'.

β'. Ἡ ῥεδιβιτώρια, τυτέστιν ἡ τὸ πραθὲν πρᾶγμα ἀναστρέφουσα ἀγωγὴ ἐντὸς ἓξ μηνῶν κινεῖται συνεχῶν, ἤτοι συναπτῶν. τρέχει δὲ οὗτος χρόνος ἀφ' οὗ ἡ πρᾶσις γέγονεν, ἢ ἐξ οὗ ὑπέσχετο, ἢ ἐπηρωτήθη ὁ πράτης περὶ τῶν αἰτιῶν τῦ διαπραθέντος, εἴγε καὶ ἦν ἔμφασις περὶ αἰτιῶν, ὡς β. κα'. τῶν διγ. τ. α'. δ. ιε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιθ'. τ. ι'. κεφ. ιε.

γ'. Ὅταν μὴ ῥητῶς ὑπόσχηται ὁ πράτης περὶ τῶν κρυπτῶν αἰτιῶν τῦ πεπρασκομένου ἡ κουάντι μινόρις, τυτέστιν ἡ τὸ τίμημα μειοῦσα ἀγωγὴ, ἐντὸς ἓξ μηνῶν κινεῖται, καὶ ἐκ ἐκτείνεται εἰς ἐνιαυτὸν, ὡς β. κα'. τῶν διγ. τ. α'. δ. ιθ'. Βασιλ. β. ιθ'. τιτ. ι'. κεφ. κ'. ἀφ' ὧν γνῷ δηλονότι τὸ πάθος, ἢ ὤφειλε γνῶναι ὁ ἀγοραστὴς, ὡς β. κα'. τῶν διγ. τ. α'. δ. με'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιθ'. τ. ι'. κεφ. μγ'.

δ'. Οἱ ἐπίτροποι ἑξαμηνιαίου ἔχουσι προθεσμίαν ἐν τῷ πρώτῳ ἐνιαυτῷ εἰς τὸ δανεῖσαι τὰ χρήματα τῶν ὀρφανῶν, ὡς β. κς'. τ. ζ'. δ. ιε'. ὅπερ κεῖται μὲν ἐν β. τῶν Βασιλ. λζ'. τ. ζ'. κεφ. ιε'. ἐκ ἔχει δὲ τὰ περὶ τῆς ἑξαμήνου. τὸ δὲ εἰρημένον περὶ τῆς διμήνου ἐν τῷ ζ'. δ. τῦ αὐτῦ β. καὶ τ. τῶν διγ. τῶν δὲ Βασιλ. β. λζ'. τ. ζ'. κ. ιε'. νόησον περὶ ἐνιαυτῦ ἑκάστου τῆς κηδεμονίας.

ε'. Ἐὰν ὁ ἄρχων μὴ μείνῃ τὰς πεντήκοντα ἡμέρας μετὰ τὴν διαδοχὴν ἐν τῷ θέματι παραπέμπεται ἐκεῖσε, καὶ ποιεῖ ἑξάμηνον ἀπολογούμενος περὶ κλοπιμαίων καὶ δωροληψιῶν, καὶ ἐγκλημάτων, ἐν β. τῶν Βασιλικῶν ς'. τ. γ'. κεφ. θ'. θεμ. ζ'. ἐκ ἔχει δὲ περὶ τῶν ς'. μηνῶν.

ς'. Ὀφείλει ὁ ἐπίσκοπος εἰ ἀπὸ μοναχῶν ἐστὶν, ἢ ἀπὸ λαϊκῶν χειροτονούμενος ἑξάμηνον ἐν κλήρῳ ποιεῖν, ὡς νεαρ. ς'. κεφ. ς'. ὅπερ ἐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

ζ'. Ἐὰν μὴ οἰκονόμοι τὰς συνηθείας δῶσι τοῖς δεκανοῖς, καὶ ταῖς ἀσκητρίαις, ἐντὸς ἑξαμήνου τὸν ἀπὸ τελείου ἑκατοστιαίου τόκον παρέχουσιν, ὡς νεαρ. νθ'. τ. δ'. κεφ. β'. θεμ. ε'.

η'. Ὁ διὰ τὸ ἔχειν ἐπιτροπὰς τρεῖς παραιτούμενος τὴν τετάρτην, ἐὰν μὴ πλέον τῶν ἓξ μηνῶν ἀφήκασι τῆς ἥβης οἱ κηδεμονευόμενοι, ἢ ὁ μέλλων κηδεμονεύεσθαι, ἐκ ἀφεθήσεται, ὡς β. κζ'. τῶν διγ. τ. α'. δ. ιε'. τῶν δὲ Βασιλ. β. λη'. τ. α'. κεφ. ιε'.

θ'. Ὁ ὑπερθέμενος τὸ εὐσεβὲς καταβαλεῖν λεγάτον, ἔσω ἓξ μηνῶν ἀπὸ τῆς ἐμφανείας τῆς διαθήκης ἀριθμουμένων ἀπαιτεῖται, καὶ καρποὺς, καὶ τόκους, καὶ πᾶσαν νόμιμον ἐπαύξησιν ἀπὸ τῦ καιροῦ τῆς τελευ-

τῆς

τῆς τοῦτο καταλιπόντος, ὡς νεαρᾷ ρλα΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ε΄. τ. γ΄. κεφ. θ΄. θεμ. ς΄. A

ι΄. Ἔσω ἑξαμήνου δεῖ γίνεσθαι τὸ τοῦ ἐπισκόπου ψήφισμα· ἐὰν δὲ ὑπερθῶνται οἱ ψηφίζεσθαι ὀφείλοντες, τηνικαῦτα ἐκεῖνος ᾧ ἁρμόζει χειροτονεῖν τὸν ἐπίσκοπον κινδύνῳ τῆς ἰδίας ψυχῆς, ὃν θέλει χειροτονεῖ, ὡς νεαρᾷ ρκγ΄. κεφ. ς΄. ὅπερ οὐκ ἔστιν εἰς τὰ βασιλικά.

ια΄. Εἰ μὲν ἐν αὐτῇ τῇ ἐπαρχίᾳ ἐν ᾗ λέγεται ἡ δίκη, φησί τις εἶναι τὰ πρὸς τὴν δίκην αὐτῷ συμβαλλόμενα δικαιώματα, ἢ πρόσωπα, καὶ αἰτεῖται προθεσμίαν τριῶν μηνῶν, αὐτῷ δίδοται. εἰ δὲ ἐν ἑτέρᾳ ἐπαρχίᾳ πλησιαζούσῃ τῷ τόπῳ, ἐν ᾧ λέγεται ἡ δίκη, μηνῶν ἕξ. εἰ δὲ διαπόντιος ἐστὶν ἡ ἐπαρχία, μηνῶν θ΄. ὡς β. γ΄. τοῦ κωδ. τ. ια΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ΄. τ. ζ΄. κεφ. ια΄. B

ιβ΄. Ἐὰν τις ἐγγυήσηται πρόσωπον παραστῆσαι εἴσω χρόνου ῥητοῦ, εἰ δὲ μὴ παραστήσει παρέχειν πρόστιμον· οὐχ ἅμα τῷ παρελθεῖν τὸν χρόνον ἀπαιτεῖται τὸ πρόστιμον, ἀλλ' ἔχει προθεσμίαν ἄλλων ἓξ μηνῶν· μετὰ δὲ τοὺς ἓξ μῆνας, ἀπαιτεῖται αὐτὸ, εἰ μή τοιγε ὁ ἐγγυηθεὶς ἐτελεύτησεν ἐν τῇ πρώτῃ προθεσμίᾳ, τῇ ἐγκειμένῃ τῇ ἐπερωτήσει. εἰ γὰρ ἐν τῇ δευτέρᾳ προθεσμίᾳ ἐτελεύτησεν, ἀπαιτεῖται, καὶ ὡσαύτως τὸ πρόστιμον, ὡς β. η΄. τοῦ κωδ. τ. μ΄. δ. ις΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κς΄. τ. α΄. κεφ. πζ΄. C

ιγ΄. Ἐὰν ἐξ ἀναφορᾶς δημοσίων προσώπων ἐπὶ φόνῳ κατενεχθῶσι τινὲς, οὐκ ὀφείλουσιν ἐγγυηταῖς καταπιστευθῆναι, ἀλλὰ βληθῆναι εἰς φυλακὴν μέχρις ἑξαμήνου περαιουμένου τοῦ πράγματος· εἰ δὲ ὑπὸ ἰδιωτῶν κατηγορηθῶσι, δηλονότι μετὰ ἐγγράφων νομίμων, ὀφείλουσιν ἐγγύας διδόναι, ἢ μένειν ἐν τῇ φυλακῇ ἕως ἐνιαυτοῦ τεμνομένου τοῦ πράγματος, ὡς β. θ΄. τοῦ κωδ. τ. δ΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ΄. τ. λε΄. κεφ. κζ΄. θεμ. ε΄.

ιδ΄. Πᾶσα φισκαλία δίκη, ἤτοι τοῦ δημοσίου ταμείου, ἔσω ἓξ μηνῶν μετὰ τὴν προκάταρξιν περαιούσθω, εἰ μὴ ἄρα ὑπέρθεσις ἀναγκαία ἐστὶν, ὡς β. ι΄. τοῦ κωδ. τ. α΄. δ. ια΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νς΄. τ. β΄. κεφ. τελευταῖον. D

ιε΄. Ἐὰν τελευτήσῃ, ἢ ἀφανὴς γένηται ὁ ἐπὶ δίκῃ παρά τινος δοθεὶς ἐντολεὺς, μετὰ τὴν εἰκοστὴν ἡμέραν τοῦ προτιθεμένου παρὰ τοῦ ἄρχοντος διατάγματος περὶ τοῦ προβληθῆναι ἄλλον, ἓξ μηνῶν ἔχει προθεσμίαν ὁ πρωτότυπος ἐν ἀπουσίᾳ ὢν πόῤῥω διακειμένης ἐπαρχίας, εἰς τὸ ἕτερον προβάλλεσθαι, ἢ αὐτὸς παραγενέσθαι. εἰ γὰρ μὴ ἔστι μακρὰν, ἐκ τοῦ ἄρχοντος ὁρίζεταί τις προθεσμία, ὡς β. β΄. τοῦ κωδ. τ. ιβ΄. δ. τελευταία, ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά. E

ις΄. Ἐὰν ὁ κληρονόμος κληθεὶς ἀγνωμονήσῃ μέχρις ἑξαμήνου, πέμπεται ὁ ληγατάριος, οὐ μόνον εἰς τὴν νομὴν τῶν κληρονομιαίων πραγμάτων, ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν τῶν ἰδίων αὐτοῦ τοῦ κληρονόμου, ὡς β. λς΄. τῶν διγ. τ. δ΄. δ. δ΄. θεμ. θ΄. καὶ βιβ. ς΄. τοῦ κωδ. τ. νδ΄. δ. ς΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μδ΄. τ. κβ΄. κεφ. δ΄. θεμ. θ΄. καὶ τ. λα΄. κεφ. ς΄.

legitima, inde uſque à tempore mortis ejus, qui legatum reliquit. Novel. 131: Baſilic. lib 5. tit. 3. cap. 9. th. 6.

10. Intra ſemeſtre ſpatium, vel Epiſcopi, vel clericorum decretum de ordinatione fieri debet. Si vero qui decretum facere debent, moram interponant: tunc is, cui competit Epiſcopum ordinare, animæ ſuæ periculo quem vult ordinat. Nov. 123. cap. 6. quod non exſtat in Baſilicis.

11. [f] Si eadem in provincia, ubi lis exercetur, quiſpiam dicat eſſe conducentia ſibi ad litem inſtrumenta, vel perſonas, & trium menſium dilationem petat, ipſa ei datur. Sin alia in provincia, loco illi vicina, in quo lis exercetur: ſex menſium ſpatium datur. Sin tranſmarina provincia ſit, quæ aliam provinciam interjacentem habeat, novem menſium dilatio conceditur. Cod. lib. 3. tit. 11. Baſil. lib. 7. tit. 7. cap. 11.

f L. 1. C. de dilation.

12. [g] Si quis ſpoponderit, ſe intra certum tempus perſonam velle ſiſtere, vel ni ſtiterit, pœnam præſtaturum: ab eo non ſimul atque tempus hoc præterierit, pœna exigitur, ſed aliorum ſex menſium dilationem habet. Poſt ſex vero menſes exigitur ab eo, niſi intra primum illud tempus inſertum ſtipulationi, mortuus fuerit is, pro quo facta fidejuſſio fuit. Quippe ſi ſecunda dilatione obierit, pœna ſimiliter exigitur. Cod. lib. 8. tit. 40. conſt. 16. Baſil. lib. 26. tit. 1. cap. 87.

g L. ſancimus, C. de fid. & mand.

13. [h] Si ex relatione publicarum perſonarum aliqui propter cædem admiſſam adpræhenſi fuerint: fidejuſſoribus committi non debent, ſed in carcerem conjici, negotio intra ſemeſtre ſpatium finiendo. Sin à privatis hominibus accuſati fuerint, cum legitimis inſcriptionibus fidejuſſores dare debent, aut in carcere manere, negotio intra annum decidendo. C. lib. 9. tit. 4. Baſil. lib. 60. tit. 35. cap. 27. th. 5.

h Pars leg. 6. C. de cuſt. reor. quæ integra non exſtat.

14. [i] Omnis cauſſa fiſcalis, ſive quæ ſpectat ad publicum ærarium, intra ſex menſes à lite conteſtata terminatur: niſi adſit dilatio neceſſaria. C. lib. 10. tit. 1. conſt. 11. Baſil. lib. 56. tit. 2. cap. ult.

i Pertinet ad l. 11. C. de jure fiſci, quæ integra non exſtat.

15. [k] Si mortuus fuerit, aut non exſtet amplius qui ab aliquo datus eſt in litem procurator, poſt vigeſimum diem propoſiti à judice edicti de alio conſtituendo, ſex menſium dilationem principalis abſens habet, provincia longius diſſita, ut alium procuratorem eligat, vel ipſe compareat. Quippe ſi non procul abſit, à judice dilatio quædam ſtatuitur. Cod. lib. 2. tit. 12. conſt. ult. quæ non exſtat in Baſilicis.

k Epitome leg. ult. C. de procur. quæ non exſtat.

16. [l] Si heres vocatus, uſque ab ſex menſes contumax fuerit: legatarius non ſolum in rerum hereditariarum, ſed etiam in ipſius heredis propriarum poſſeſſionem mittitur. Dig. lib. 36. tit. 4. dig. 4. them. 9. Cod. lib. 6. tit. 54. conſt. 6. Baſilic. lib. 44. tit. 22. cap. 4. them. 9. & tit. 31. cap. 6.

l L. certa forma, C. ut in poſſeſſ. legat. l. is cui legat. l. Imperator Anton. D. eod.

Ὀψὲ

Epi-

17. [m] Epiſcopus inſtruere præſidem debet, ut intra ſex menſes de incarceratis, qui fidejuſſoribus deſtituuntur, ſententiam ferat, exceptis homicidis. Codicis lib.9. tit.4. conſt.6. Baſil. lib.60. tit.35. cap.22. th.3. & 6. A

[m] Pars leg.6. C.de cuſt. reor.

18. [n] Si curatores intra ſex menſes reliqua præteriti temporis non ſolverint, à dominis exiguntur. Cod. lib.10. tit.16. conſt. 9. Baſilic......

[n] L.9. C.de anno, al. lex 10. obſiſtere. Hoc thema non erat in edit. Cuj.

19. Qui à peræquatore terram accepit, firmiter eam poſſideat, nec ab eo reliqua præteriti temporis exigantur. Sin aliquis eam ſibi vindicat, actionem intra ſex menſes competentem inſtituat. Cod. lib.11. tit.58. Baſilic. lib. 56. tit. 14. cap. 1. them. ult. B

Scholium.

Eadem prius quoque dicta ſunt cap. 1. verum hoc loco pro his talia quædam in aliis exemplaribus inveniuntur: [o] Poſt ſex menſes, ex quo alteri res tua fuerit à peræquatore addicta, non amplius agere poteſt.

[o] L.11. C de cenſib.

20. [p] Qui militat, & poſt tempus dati commeatus ſex menſibus abfuerit, poſt alios quinque deinceps militat, & ad inferiorem locum deinde detruditur. Cod. lib.12. tit.42. conſt. 2. Baſilic. lib.57. tit. 1. cap.47.

[p] L.2. C.de commeatu. C

21. Si liber homo decurioni mortuo veluti propinquus ſuccedere velit, & curiæ ſemet tradere debet intra ſex menſes, & hoc ipſum apud geſta monumentorum deponere. Nov.101. quæ non extat in Baſil.

22. [q] Locorum domini abſentes, ſex menſes habent ad veniendum, & ad ſolvenda fiſcalia, & ad recuperandos agros à poſſeſſoribus. C. lib.11. tit.59. conſt.11. Baſil. lib.56. t.14. cap.11.

[q] L.locorum, C. de omni ag. deſ.

De VII. *menſibus.* D

1. [a] Qui ſeptimo menſe natus eſt, perfectus eſt, & juſtus filius parentibus. Dig. lib.1. tit. 5. dig.10. Baſilic. lib. 46. titul. 1. cap.10. & lib.45. tit.1. cap.15. th.6

[a] L.ſeptimo, D. de ſt. homin.

De VIII. *menſibus.*

1. [a] Qui bona proſcripti ex cauſa perduellionis in provincia poſſident, niſi intra menſes octo ea nuntiaverint, quadruplum ſolvunt. C. lib.9. tit.49. conſt. 6. Baſilic. lib. 60. tit.52. cap.17. E

[a] Pars l.ult. C.de bon. proſcript.

2. Actor habet octo menſes ad nuntiandum principali, qui agit in extremis Romanæ ditionis locis ut compareat, vel ei qui nuntiavit, litem committat, vel alium pro eo defenſorem conſtituat. Quod ſi non venerit is, cui nuntiatum eſt, & tempus ſtatutum effluxerit, lis in præſentia procuratoris, qui rem nuntiavit, diſceptatur: quo condemnato, non amplius ille, cui nuntiatum fuit,

ιζʹ. Ὀφείλει ὁ ἐπίσκοπος παρασκευάζειν ἄρχοντα ἐντὸς ἑξαμήνου ψῆφον ἐκφέρειν περὶ τῶν ἐν φυλακῇ ἀπορούντων ἐγγυητῶν, χωρὶς φονέων, ὡς β. θʹ. τοῦ κωδ. τ. δʹ. δ. ϛʹ. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξʹ. τ. λεʹ. κεφ. κβʹ. θεμ. γʹ. καὶ ϛʹ.

ιηʹ. Ἐὰν μὴ οἱ φροντισταὶ ἐντὸς ἓξ μηνῶν καταβάλωσι τὰς λοιπάδας τοῦ παρελθόντος χρόνου, οἱ δεσπόται ἀπαιτοῦνται. ὡς βιβ. ιʹ. τοῦ κωδ. τ. ιϛʹ. διατ. θʹ. τῶν δὲ βασιλικ......

ιθʹ. Βεβαίως ἐχέτω τὴν γῆν ὁ λαβὼν παρ' ἐξισωτοῦ μὴ ἀπαιτούμενος λοιπάδας τοῦ προλαβόντος χρόνου. εἰ δέ τις ἐκδικεῖ αὐτὴν κινείτω τὴν ἁρμοδίαν ἀγωγὴν ἐντὸς μηνῶν ἕξ, ὡς β. ιαʹ. τοῦ κωδ. τ. νηʹ. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νϛʹ. τ. ιδʹ. κεφ. αʹ. θ. τελ.

Σχόλιον.

Ταῦτα καὶ πρότερον εἴρηται ἐν τῷ αʹ. κεφαλαίῳ. ἀντὶ δὲ τούτων ἐνταῦθα τοιαῦτά τινα ἐν ἄλλοις εὑρίσκονται ἀντιγράφοις· μετὰ ἓξ μῆνας ἐξ οὗ προσκυρωθῆναι τὸ πρᾶγμά σου ἑτέρῳ ἐκ τοῦ ἐξισωτοῦ, οὐκέτι δύνῃ κινεῖν.

κʹ. Ὁ στρατευσάμενος καὶ μετὰ τὸ κομμεᾶτον ἓξ μῆνας ἀπολειφθεὶς, μετὰ πέντε ἀνθρώπους στρατεύεται, καὶ ὑποπίπτεται, ὡς β. ιβʹ. τοῦ κωδ. τ. μβʹ. διατ. βʹ. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νζʹ. τ. αʹ. κεφ. μζʹ.

καʹ. Ἐὰν ἐλεύθερος τὸν τελευτήσαντα βουλευτὴν ὡς συγγενὴς θέλῃ κληρονομῆσαι, καὶ ἑαυτὸν ἐπιδοῦναι εἰς τὴν βουλὴν, ὀφείλει ἐντὸς ἓξ μηνῶν ἐν ὑπομνήμασι καταθέσθαι τοῦτο, ὡς νεαρὰ ραʹ. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ βασιλικά.

κβʹ. Οἱ δεσπόται τῶν τόπων ἀπολιμπανόμενοι, ἓξ μῆνας ἔχουσιν εἰς τὸ ἐλθεῖν καὶ καταβαλεῖν τὰ δημόσια, καὶ ἀναλαβεῖν τοὺς ἀγροὺς ἀπὸ τῶν νεμομένων, ὡς β. ιαʹ. τοῦ κωδ. τ. νθʹ. δ. ιαʹ. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νϛʹ. τ. ιδʹ. κεφ. ιαʹ.

Περὶ μηνῶν ἑπτά.

αʹ. Ὁ ἑπταμηνιαῖος γεννηθεὶς τέλειός ἐστι καὶ γνήσιος τοῖς γονεῦσιν, ὡς β. αʹ. τῶν διγ. τ. εʹ. δ. ιʹ. τῶν δὲ βασιλικῶν β. μϛʹ. τ. αʹ. κεφ. ιʹ. καὶ β. μεʹ. τ. αʹ. κεφ. ιεʹ. θεμ. ϛʹ.

Περὶ ὀκτὼ μηνῶν.

αʹ. Οἱ ἔχοντες πράγματα ἐν ἐπαρχίᾳ τοῦ ἐπὶ τυραννίδι δημευθέντος, εἰ μὴ ἐντὸς ὀκτὼ μηνῶν προσαγγείλωσι, τετραπλάσιον αὐτὰ καταβάλλουσι, ὡς β. θʹ. τοῦ κωδ. τ. μθʹ. δ. ϛʹ. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξʹ. τ. νβʹ. κεφ. ιζʹ.

βʹ. Ὁ διοικητὴς ἔχει ὀκτὼ μῆνας πρὸς τὸ μηνῦσαι τῷ πρωτοτύπῳ ἐν ταῖς ἄκραις τῆς ῥωμαϊκῆς ἐξουσίας εἰς τὸ παραγενέσθαι, ἢ τὴν δίκην αὐτῶν ἐπιτρέψαι τῷ μηνύσαντι, ἢ ἕτερον ἀντ' αὐτοῦ καταστῆσαι δεφένσορα. εἰ δὲ μηνυθεὶς μὴ ἔλθῃ καὶ παραδράμῃ ὁ τοιοῦτος χρόνος, κρατεῖται ἡ δίκη παρουσίᾳ τοῦ διοικητοῦ καὶ μηνύσαντος, καὶ ἐὰν καταδικασθῇ, οὐκέτι ὁ μηνυθεὶς δύναται κινεῖν· ὡς παρα-

γνώ-

γνώμην αὐτοῦ ἐδικάσατο ὁ μίωσας, ὡς νεαρὰ ξθ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. ς'. τ. κα'. κεφ. β'. θεμ. γ'. A

Περὶ θ'. μηνῶν.

α'. Ὁ ἐγκαλούμενος ὑπὸ θείου δικαστοῦ, ἔχει μὲν τὴν τῶν ἓξ μηνῶν προθεσμίαν, καὶ τὰς ἀπὸ λα'. ἡμέρας τρεῖς κυρίας. οὐ λαμβάνει δὲ τὴν ἀπὸ ῥεπαρατιῶνα, ἤτοι τὴν ἐπὶ ἀνακαινίσει τῆς δίκης τρίμηνον, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. ξγ'. δ. β'. ἥτις κεῖται μὲν ἐν β. τῶν Βασιλικῶν θ'. τ. α'. νεαρὰ ρκς'. τὸ δὲ δεύτερον αὐτῆς θέμα τοῦτο τὸ περὶ διαιτητῶν, ἤτοι θείων δικαστῶν παρελείφθη, καὶ ἐδέχθη μᾶλλον ἡ πβ'. νεαρὰ ἐν β. τῶν Βασιλικῶν ζ'. τ. α'. κεφ. ε'. B

Περὶ μηνῶν ια'.

α'. Ἐὰν μετὰ τὸν ἐκ τοῦ θανάτου τοῦ ἀνδρὸς ἑνδέκατον περαιούμενον μῆνα τέκῃ ἡ γυνή, στοῦπρον ἐστὶ τὸ γενόμενον, ἤτοι φθορά, ἀσελγεία, αἰσχρότης· καὶ ταῖς αὐταῖς ὑπόκειται ἐπιτιμίαις, αἷς καὶ ἡ πρὸ τοῦ πενθίμου καιροῦ γαμηθεῖσα, ὡς νεαρὰ λθ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κη'. τ. ιε'. κεφ. γ'.

C

Περὶ ἐνιαυτοῦ.

α'. Ὁ τὴν χρῆσιν τῶν καρπῶν ἔχων, κινεῖ κατὰ τοῦ τὴν δεσποτείαν ἔχοντος τὸν ἀκουίλιον διὰ τὸ τραυματίσαι αὐτὸν τὸν οἰκέτην, καὶ ἀνατρέχει εἰς τὸν ἐνιαυτὸν ἐκεῖνον ἡ διατίμησις αὐτοῦ, καὶ πρὸ τοῦ ληγάτου εὑρεθήσεται ἡ ἀναδρομὴ τοῦ ἐνιαυτοῦ, ὡς β. θ'. τῶν διγ. τ. β'. δ. ιβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. γ'. κεφ. ιβ'.

β'. Ἀφ' οὗ ἐτραυματίσθη, οὐκ ἀφ' οὗ ἐτελεύτησεν ὁ οἰκέτης, ἀνατρέχει ὁ χρόνος, ὡς β. θ'. τῶν διγ. τ. β'. δ. κ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. ξ'. τ. γ'. κεφ. κ'. D

γ'. Πάντα τὰ πρὸ τοῦ ἐνιαυτοῦ κέρδη ἀπαιτεῖ ὁ δεσπότης κινῶν τὸν Ἀκουίλιον περὶ τοῦ ἀναιρεθέντος οἰκέτου, ὡς β'. θ'. τῶν διγ. τ. β'. διγ. κβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. γ'. κεφ. κβ'. θεμ. γ'.

δ'. Μετὰ θάνατον τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ τοῦ δούλου; ἢ μετὰ τὴν αὐτεξουσιότητα τοῦ υἱοῦ, ἢ μετὰ τὴν ἐλευθερίαν, ἢ ἐκποίησιν τοῦ δούλου, ἐνιαυσιαία ἐστὶν ἡ περὶ πεκουλίου ἀγωγή. ὁ δὲ ἐνιαυτὸς συναπτός ἐστιν ἀρχόμενος, ἀφ' οὗ τις εὐχέρειαν σχοίη τοῦ κινῆσαι. ὅθεν ἐπὶ τοῦ αἱρετικοῦ χρέους οὐκ ἀριθμεῖται πρὶν ἐκβῇ αἵρεσις. E ἐνάγεται δὲ ὁ κληρονόμος τοῦ πατρός, κἂν ὁ δημόσιος γραφῇ κληρονόμος, ὡς β. ιε'. τῶν διγ. τ. β'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιη'. τ. ς'. κεφ. α'.

ε'. Ὁ κληρονόμος τοῦ λαβόντος παραθήκην ἀπὸ δόλου αὐτοῦ εἴσω ἐνιαυτοῦ ὑπόκειται, ὡς β. ις'. τῶν διγ. τ. γ'. δ. ιη'. τῶν δὲ Βασιλ. β. ιγ'. τ. β'. κεφ. ιε'.

ς'. Ἡ μειοῦσα τὸ τίμημα ἀγωγή, ὅταν ῥητῶς ὁ πράτης ἀντιφωνήσῃ τὰς αἰτίας τοῦ πραθέντος, ἐνιαυσιαία συναπτή ἐστιν, ὡς β. κα'. τῶν διγ. τ. α'. δ. ιδ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιθ'. τ. ι'. κεφ. ιδ'. θεμ. ς'.

Ἐὰν

A fuit, agere poteſt, atque ſi præter voluntatem ſuam alter ille litem exercuerit. Nov. 69. Baſilic. lib.6. tit.21. cap.2. th.3.

De IX. menſibus.

1. [a] QUI appellat adverſus datum à principe judicem, habet ille quidem ſex menſium dilationem, & inchoandos à die trigeſimo primo tres dies fatales: ſed trimeſtre ſpatium ad reparationem ſive renovationem litis non impetrat. C. lib.7. tit.63. conſtit.2. quæ poſita eſt lib.9. Baſil. titul.1. Novel.126. ſed alterum hoc ejus thema de arbitris, ſive ſacris judici-B bus omiſſum fuit, & magis tamen receptum, quam 82. Nov. lib. Baſil.7. tit.1. cap.5.

[a] L.2. C.de tempor. appell.

De XI. menſibus.

1. SI mulier poſt finitum undecimum à morte viri menſem peperit, ſtuprum commiſit, ſive libidinem, & turpitudinem exercuit: & iiſdem pœnis tenetur, quibus & illa, quæ ante finitum luctus tempus nupta fuerit. Novella 39. Baſilicorum lib.28. titul.15. cap.1.

De uno anno.

1. [a] USUFRUCTUARIUS actione legis Aquiliæ proprietarium convenit ob vulneratum ſervum: & recurrit ejus æſtimatio retrorſum ad illum proximum annum, licet ante legatum ſervi uſumfructum anni retroactio inveniatur. D. lib.9. tit.2. dig.12. Baſilic. lib. 60. tit.3. cap.12.

[a] L.ſed etſi, D.ad leg. Aquil.

2. [b] Ex quo vulneratus eſt ſervus, non ex quo D mortuus eſt; tempus retrorſum currit. Dig. lib. 9. tit.2. dig.20. Baſil. lib.60. tit. 3. cap. 20.

[b] L.ait Lex, D.eod.

3. Dominus, qui agit Aquilia de ſervo occiſo, exigit omnia lucra, quæ ante illum annum habiturus erat. Digeſtorum lib.9. tit.2. dig. 22. Baſil. lib.60. tit.3. cap.22. them.3.

4. [c] Poſt mortem filiifamilias, aut ſervi, vel poſt emancipationem filii, vel poſt manumiſſionem, aut alienationem ſervi, actio de peculio annalis eſt. Annus autem continuus eſt, incipiens ex quo facultatem agendi quis habuit. Ideoque in debito condicionali, non prius numeratur, quam E condicio exſtiterit. Convenitur autem patris heres, licet etiam fiſcus ſcriptus ſit heres. D. lib.15. tit.2. Baſilic. lib.18. tit.6. cap.1.

[c] L.1. D.quando act. de pecul. annal.

5. [d] Heres ejus, qui depoſitum accepit, de illius dolo intra annum tenetur. D. lib.16. titul.3. dig.18. Baſil. lib.13. tit.2. cap.15.

[d] L.18. D. depoſ.

6. [e] Actio quanti minoris, quum diſerte venditor conſtituerit de vitiis rei venditæ, annalis eſt continua. D. lib.21. tit.1. dig.14. Baſil. lib.19. tit.10. cap.14. th.6.

[e] L.ſciendum, in fi. D.de ædil. edic.

Si

Digitized by Google

7. [f] Si quis jure militari teſtatus, militia miſſus fuerit: poſt annum ejuſmodi teſtamentum veluti militare non valet. D. lib.28. tit.3. dig.7. Baſilic. lib.39. tit.2. cap.6.

f L.quod conſtitutum, D. de milit. teſtam.

8. Relictum venerabili domui, niſi ſolutum intra annum fuerit, duplum exigitur. Cod. lib.1. titul.3. conſt.45. quæ non eſt in Baſilicis.

9. Nec uxor ejus, qui tonſuram accepit, ante annum ſine periculo nuptias contrahit, niſi quum prægnans eſſet, intra annum pepererit. C. lib.1. tit.3. conſt.52. quæ non eſt in Baſilic.

10 [g] A morte viri intra annum exceptio de non numerata dote opponitur. C. lib.4. titul.30. conſt.ult. & C. lib.5. tit.15. conſt.3. quæ non extant in Baſilic.

g L.ult. C.de non num. pec. eadem cum l.3. C. de dote cau. non num.

11. Quæ juſta cauſa matrimonium ſolvit, poſt annum ſine periculo nubet. Cod. lib.5. titul.17. conſt. 8. & 9. quæ non ſunt in Baſil. nam earum loco poſitum eſt cap.12. Nov.22. in libris Baſilic. lib.28. tit.7. cap.6.

12. [h] Qui à peræquatore damnum ſibi datum dicit, intra annum agere debet. C. lib.11. tit.57. conſt.5. Baſil. lib.56. tit.14. cap.5.

h L.qui gravatos, C. de cenſib.

13. [i] Qui pupillo tutorem intra annum non petiverunt, à ſucceſſione ejus excluduntur. Cod. lib.6. tit.58. conſtit.10. quæ poſita quidem eſt in Baſilic. lib.45. tit.1. cap.42. ſed tempus adjectum non habet. Item lib. Dig.38. tit.17. cap. 12. Baſil. lib.45. tit.1. cap.26. th.18.

i L.ſciant, C.de legit. hered.

14. [k] Actio injuriarum annalis eſt, & perimitur diſſimulatione. C. lib.9. tit.35. conſt.5. Baſil. lib.60. tit.21. cap.48. th.2.

k L. ſi non C.de injur.

15. [l] Qui propter magnum aliquod crimen factus eſt requirendus, ejus bona, ſi intra annum non comparuerit, occupantur: ac tametſi poſtea reverſus fuerit, ea repetere non poteſt. Si vero ad annos viginti fiſcus bona ipſius non occupaverit, non amplius ea occupare poteſt. Dig. lib.48. tit.17. Baſil. lib.60. tit.49. cap.1. & 2. & 6. & 7.

l L.1. & l.ult. D.de requir. re.

16. Intra ſpatium unius anni dominus ſervilem fortunam probare poteſt, ordinatione ſervi facta, quem & recepit. Nov.123. Baſil. lib.3. titul.1. cap.28.

17. [m] Tam deſcendentes, quam aſcendentes annum habent ad deliberandum, an hereditatem adire velint. D. lib.38. tit.9. Baſil. lib.45. titul.2. cap.34. th. 8. Idem eſt, ſi à ſervis heredes ſcripti ad ſucceſſionem vocentur. Lib. eod. & titul. & cap. Baſilic. them.10.

m L.1. §.largius, D.de ſucceſſ. ed.

18. [n] Pœnalis actio competens adverſus eos, qui juriſdictioni magiſtratuum non obtemperant, poſt annum non inſtituitur. D. lib.2. tit. 3. Baſil. lib.7. tit.7. cap.3.

n L.un. in fi. D. ſi qu. jus dic.

19. [o] Actio competens adverſus eos, qui quem injuſte trahunt ad tribunal, poſt annum non datur, Digeſt. lib. 2. titul. 4. digeſt. 23. Baſil.

A ζ'. Ἐάν τις στρατιωτικῶς διάθηται καὶ ἀποστρατευθῇ, μετὰ ἐνιαυτὸν οὐκ ἰσχύει ἡ τοιαύτη διαθήκη, ὡς στρατιωτική· ὡς β. κη'. τ. γ'. δ. ζ'. τῶν δὲ βασιλικ. β. λθ'. τ. β'. κεφ. ϛ'.

η'. Ἐντὸς ἐνιαυτοῦ εἰ μὴ δοθῇ τὸ καταλειφθὲν εὐαγεῖ οἴκῳ, διπλοῦν ἀπαιτεῖται, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. γ'. δ. με'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ βασιλικά.

θ'. Οὔτε ἡ τοῦ ἀποκαρευμένου γαμετὴ πρὸ ἐνιαυτοῦ ἀκινδύνως γαμεῖται, εἰ μὴ ἐγκυμονοῦσα ἔνδον τοῦ αὐτοῦ τέκῃ, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. γ'. δ. νβ'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ βασιλικά.

B ι'. Μετὰ τελευτὴν τοῦ ἀνδρὸς ἔσω ἐνιαυτοῦ ἀντιτίθεταί τις περὶ ἀναργυρίας προικὸς παραγραφήν, ὡς β. δ'. τοῦ κωδ. τ. λ'. δ. τελευταία, καὶ β. ε'. τοῦ κωδ. τ. ιε'. δ. γ'. αἵτινες οὐκ εἰσὶν εἰς τὰ βασιλικά.

ια'. Καὶ ἡ διαλύουσα εὐλόγως τὸν γάμον μετὰ ἐνιαυτὸν ἀκινδύνως γαμεῖται, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. ιζ'. δ. η'. καὶ θ'. αἵτινες οὐκ εἰσὶν εἰς τὰ βασιλικά. ἐτέθη γὰρ ἀντ' αὐτῶν τὸ ιβ'. κεφ. τῆς κβ. νεαρᾶς ἐν β. τῶν βασιλικῶν κη'. τ. ζ'. κεφ. ϛ'.

ιβ'. Ὁ λέγων παρὰ ἐξισωτοῦ βλαβῆναι, ὀφείλει ἐντὸς ἐνιαυτοῦ κινεῖν, ὡς β. ια'. τοῦ κωδ. τ. νζ'. δ. ε'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νϛ'. τ. ιδ'. κεφ. ε'.

C ιγ'. Οἱ μὴ αἰτήσαντες τῷ ἀνήβῳ ἔσω ἐνιαυτοῦ ἐπίτροπον, ἐκπίπτουσι τῆς κληρονομίας αὐτοῦ, ὡς β. ϛ'. τοῦ κωδ. τ. νη'. δ. ι'. ἥτις κεῖται μὲν ἐν β. τῶν βασιλικῶν με'. τ. α'. κεφ. μβ'. οὐκ ἔχει δὲ τὸν χρόνον προκείμενον. καὶ β. τῶν διγ. λη'. τ. ιζ'. κεφ. ιβ'. τῶν δὲ βασιλ. β. με'. τ. α'. κεφ. κϛ'. θεμ. ιη'.

ιδ'. Ἡ περὶ ὕβρεως ἀγωγὴ ἐνιαυσιαία ἐστί, λύεται δὲ τῇ παρασιωπήσει, ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. λε'. δ. ε'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ'. τ. κα'. κεφ. μη'. θεμ. β'.

ιε'. Ὁ διὰ μέγα ἔγκλημα γενόμενος ἀναζητούμενος, εἰ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ μὴ παραγένηται, εἰσκομίζεται
D ἡ οὐσία αὐτοῦ, καὶ εἰ καὶ μετὰ ταῦτα ἐπανέλθῃ, οὐ δύναται αὐτὴν ἐπιζητεῖν. εἰ δὲ ἐπὶ εἴκοσιν ἐνιαυτοὺς μὴ κατάσχῃ τὰ πράγματα αὐτοῦ ὁ φίσκος, οὐκέτι δύναται αὐτὰ ἐκδικεῖν, ὡς β. μη'. τῶν διγ. τ. ιζ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ'. τ. μθ'. κεφ. α'. καὶ β'. καὶ ϛ'. καὶ ζ'.

ιϛ'. Ἔσω ἐνιαυτοῦ δύναται ἀποδεῖξαι περὶ τοῦ οἰκέτου ὁ δεσπότης, χειροτονίας εἰς αὐτὸν γενομένης, καὶ λαβὼν αὐτόν. ὡς νεαρὰ ρκγ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. γ'. τ. α'. κεφ. κη'.

ιζ'. Οἱ κατιόντες καὶ ἀνιόντες, ἐνιαυτὸν ἔχουσιν εἰς διάσκεψιν τοῦ ὑπεισελθεῖν τὴν κληρονομίαν, ὡς β. λη'.
E τῶν διγ. τ. θ'. τῶν δὲ βασιλ. β. με'. τ. β'. κεφ. λδ'. θεμ. η'. εἰ δὲ καὶ διὰ τῶν δούλων αὐτῶν γραφέντων κληρονόμων καλοῦνται εἰς τὸν κλῆρον, ταυτόν ἐστιν, ὡς τοῦ αὐτοῦ β. καὶ τ. καὶ κεφαλ. τῶν βασιλικῶν θεμ. ι.

ιη'. Ἡ ἁρμόζουσα ποινάλια ἀγωγὴ τῶν μὴ πειθομένων τῇ δικαιοδοσίᾳ τῶν ἀρχόντων, μετὰ ἐνιαυτὸν οὐ κινεῖται, ὡς β. β'. τῶν διγ. τ. γ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ζ'. τ. ζ'. κεφ. γ'.

ιθ'. Ἡ ἁρμόζουσα ἀγωγὴ κατὰ τῶν παρανόμως ἑλκόντων τινὰ εἰς δικαστήριον, μετὰ ἐνιαυτὸν οὐ δίδοται· ὡς β. β'. τῶν διγ. τ. δ'. δ. κγ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ζ'. τ.

Digitized by Google

ζ'. τ. η'. κεφ. γ'.

κ'. Ἡ κατὰ τῶν βίᾳ ἀποσπώντων τοὺς ἑλκομένους εἰς τὸ δικαστήριον ἀγωγὴ ἐνιαυτῷ σβέννυται, ὡς β. β'. τῶν διγ. τ. ζ'. δ. κγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιγ'. κεφ. ε'. θεμ. γ'.

κα'. Τὸ κατὰ τῶν δόλῳ ποιησάντων ἵνα μὴ ἔλθῃ τις εἰς τὸ δικαστήριον, κείμενον παράγγελμα μετὰ ἐνιαυτὸν οὐ κινεῖται, ὡς β. β'. τῶν διγ. τ. ι'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιε'. κεφ. ε'. θεμ. γ'.

κβ'. Ἡ ἁρμόζουσα ἀγωγὴ κατὰ τῶν μὴ ἀνεχομένων ἐκδοῦναι τὸ εἶδος τῆς ἀγωγῆς, ἐνιαυσιαία ἐστίν, ὡς β. β'. τῶν διγ. τ. ιγ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. ζ'. τ. ιη'. κεφ. ιγ'.

B

κγ'. Ἡ ἁρμόζουσα ἀγωγὴ κατὰ τῶν ἐκποιούντων πρᾶγμα φιλοπράγμονί τινι ἢ δυνάστῃ, πρὸς τὸ ποιῆσαι δυσχερῆ τῷ ἀντιδίκῳ τὴν εἰσαγωγήν, ἐνιαυσιαία ἐστίν, ὡς β. δ'. τῶν διγ. τ. ζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ι'. τ. λζ'. κεφ. ε'.

κδ'. Ἡ φαβιανὴ κινουμένη κατὰ δούλου συναλλάξαντος ἀπελευθέρῳ πρὸς περιγραφὴν πάτρωνος, μετὰ τελευτὴν ἢ ἐλευθερίαν τοῦ τοιούτου δούλου καὶ τοῦ δεσπότου αὐτοῦ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ κινεῖται, ὡς β. λη'. τῶν διγ. τ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μθ'. τ. ς'. κεφ. α'. θεμ. ιη'.

κε'. Ἡ κινουμένη ἀγωγὴ κατά τινος, ἐκ τῶν ἐκκεχυμένων, ἢ ῥιπτομένων ἀνθρώπου ἐλευθέρου φονευομένου, ἐνιαυσιαία ἐστί. βλαπτομένου δέ, εἰ μὲν αὐτὸς κινεῖται διηνεκής ἐστιν, εἰ δὲ ἄλλος, ἐνιαυσιαία ἐστί, καὶ οὔτε κληρονόμοις, οὔτε κατὰ κληρονόμων δίδοται, ὡς β. θ'. τῶν διγ. τ. γ'. δ. ις'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. δ'. κεφ. γ'. θεμ. ς'.

C

κς'. Ἡ ἁρμόζουσα ἀγωγὴ κατὰ τῶν κωλυόντων ἐπιβῆναι νομῆς, ὑπεξῃρημένου τοῦ πεμφθέντος εἰς τὴν τῶν ληγατευθέντων νομήν, ἐντὸς ἐνιαυτοῦ μόνου κινεῖται. μετὰ γὰρ τὸν ἐνιαυτὸν εἰς τὸ περιελθὸν μόνον καταδικάζεται, ὡς β. μγ'. τῶν διγ. τ. δ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. να'. τ. ε'. κεφ. β'. θεμ. β'.

D

κζ'. Ἡ ἁρμόζουσα παραγγελία κατὰ τοῦ βίᾳ ἐξελάσαντος νομέα, ἐντὸς ἐνιαυτοῦ μόνου κινεῖται. μετὰ γὰρ ἐνιαυτὸν εἰς τὸ περιελθὸν μόνον καταδικάζεται, ὡς β. μγ'. τῶν διγ. τ. ις'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. ζ'. κεφ. ζ'.

κη'. Ἐνιαυσιαία ἐστὶν ἀγωγὴ συναπτὴ ἡ ἁρμόζουσα κατὰ τοῦ κελευσθέντος ἐλευθερωθῆναι, καὶ μετὰ θάνατον τοῦ ἰδίου δεσπότου πρὸ τοῦ ὑπεισελευθῆναι τὴν κληρονομίαν κατὰ δόλον βλάψαντος πράγματα τῆς κληρονομίας, ὡς β. μζ'. τῶν διγ. τ. δ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. γ'. κεφ. α'.

E

κθ'. Ἡ περὶ βιαίας ἁρπαγῆς κινητῶν πραγμάτων ἀγωγὴ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ συναπτοῦ μόνου κινεῖται, ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. λγ'. τῶν δὲ Βασ. β. ξ'. τ. ιζ'. κεφ. λ'. καὶ λα'.

λ'. Ἡ ἁρμόζουσα ἀγωγὴ κατὰ τῶν ἐκ θορύβου ποιησάντων τινὶ ζημίαν ἐντὸς ἐνιαυτοῦ συναπτοῦ εἰς τὸ τετραπλοῦν κινεῖται. μετὰ δὲ τὸν ἐνιαυτὸν εἰς τὸ ἁπλοῦν, ὡς β. μζ'. τῶν διγ. τ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. ιζ'. κεφ. β'. θεμ. θ'. τὸ δὲ γ'. θέμα τοῦ δ'. κεφ. τοῦ αὐτοῦ τ. διαλαμβάνει περὶ διπλοῦ.

λα'. Ἡ κινουμένη ἀγωγὴ κατὰ τοῦ ἁρπάσαντος πράγ-

A ſil. lib. 7. tit. 8. cap. 24.

º L.pen. D.de in jus voc.

20. º Actio in eos, qui vocatos in jus vi eximunt, anno exſpirat. Digeſt. lib. 2. tit. 7. dig. 23. Baſilicor. lib. 7. titul. 13. cap. 5. them. 3.

21. [p] Edictum prætorium quod datur in eos, qui dolo fecerint, quo minus ſe judicio quis ſiſtat, poſt annum locum non habet. D. lib. 2. titul. 10. Baſilic. lib. 7. tit. 15. cap. 5. them. 3.

[p] L. 1. in fi. D. de eo per quem. fact. er.

22. Actio competens in eos, qui non patiuntur edi ſpeciem actionis, annalis eſt. Dig. lib. 2. titul. 13. Baſilic. lib. 7. titul. 18. cap. 13.

23. [q] Actio competens in alienantes rem aliquam homini inquieto, vel potenti, ut actio difficilis adverſario reddatur, annalis eſt. Dig. lib. 4. tit. 7. Baſilic. lib. 10. tit. 37. cap. 5.

[q] L. vel poſt annum, D. de alienat. jud. mut.

24. [r] Actio Fabiana adverſus ſervum, qui cum liberto contraxit in fraudem patroni, poſt mortem, vel manumiſſionem ejus ſervi, contra dominum ejus intra annum inſtituitur. Dig. lib. 38. titul. 5. Baſilic. lib. 49. tit. 6. cap. 1. them. 18.

[r] L. 1. §. item. D. ſi qu. in fr. patr.

25. [ſ] Actio quæ datur in aliquem quum liber homo per effuſa, vel dejecta occiſus eſt, annalis eſt. quum læſus; ſi quidem agit ipſe, perpetua eſt: ſin alius, annalis: ac neque heredibus, neque in heredes datur. Dig. lib. 9. titul. 3. dig. 16. Baſil. lib. 60. tit. 4. cap. 3. them. 6.

[ſ] L. ſi vero §. hæc autem, D. de his, qui dejec. vel effud.

26. [t] Actio competens adverſus prohibentes ingredi poſſeſſionem, excepto qui miſſus eſt in poſſeſſionem legatorum, intra annum dumtaxat datur: nam poſt annum id tantummodo damnatur quod ad eum pervenit. Dig. lib. 43. tit. 4. Baſilic. lib. 51. tit. 5. cap. 2. th. 2.

[t] L. 1. §. hanc actionem, D. ne vis fiat ei qui in poſſ.

27. [u] Interdictum competens adverſus eum, qui vi poſſeſſorem expulerit, anno dumtaxat concluditur: nam poſt annum in id, quod ad eum pervenit, tantummodo damnatur. Dig. lib. 43. tit. 16. Baſil. lib. 60. tit. 7. cap. 7.

[u] L. 1. §. 1. D. de vi & vi arm.

8. [x] Actio annalis continua eſt, quæ competit in eum, qui liber eſſe juſſus, poſt mortem domini ſui, antequam hereditas adita eſſet: dolo res hereditarias ſurripuerit. Dig. lib. 47. tit. 4. Baſil. lib. 60. titul. 3. cap. 1.

[x] L. 1. D. ſi quis teſtam. lib. eſſe.

29. [y] Actio de bonis mobilibus vi raptis intra annum continuum dumtaxat movetur. Cod. lib. 9. tit. 33. Baſil. lib. 60. tit. 17. cap. 30. & 31.

[y] L. 3. & 4. C. vi bonor. raptor.

30. [z] Actio competens in eos, qui alicui damnum in turba dant, intra annum continuum in quadruplum datur: poſt annum, in ſimplum. Dig. lib. 47. tit. 8. Baſilic. lib. 60. tit. 17. cap. 2. them. 9. Tertium vero thema quarti capitis eodem tit. dupli mentionem facit.

[z] L. prætor ait, D. eod.

31. [a] Actio quæ inſtituitur adverſus eum, qui rem

rem aliquam rapuit ex incendio, vel ruina, vel naufragio, vel dolo malo recepit, vel damnum in his rebus fecit, intra annum continuum dumtaxat in quadruplum datur: poſt annum vero, in ſimplum. Dig. lib. 47. tit. 9. Baſil. lib. 60. tit. 20. cap. 1. & lib. 53. tit. 3. cap. 25. & 42.

a L. 1. D. de incend. ru. & nauf.

32. [b] Si filiusfamilias tutelam adminiſtraverit, pater ejus intra annum, à finita tutela numerandum, de peculio convenitur. Dig. lib. 27. titul. 3. dig. 8. Baſil. lib. 38. tit. 3. cap. 8.

b L. 11. D. de tut. & rat. diſtrah.

33. [c] Omnis popularis actio annalis eſt. Dig. lib. 47. tit. 23. Baſilic. lib. 60. tit. 32. cap. 10.

c L. ult. D. de popul. act.

34. [d] Etiam heredes illius, qui pecunias ab aliquibus in magiſtratu accepit, lege Julia repetundarum tenentur, intra annum ab ejus morte computandum. Dig. lib. 48. tit. 11. Baſil. lib. 60. tit. 43. cap. 2.

d L. 2. D. ad leg. Jul. rep.

35. [e] Si quis peregre proficiſcens in provinciam, & apud ſe pecunias publicas habens, eas apud ærarium profeſſus deſcripſerit, & intra annum non reddiderit: lege de reſiduis tenetur. Dig. lib. 48. tit. 13. Baſilic. lib. 60. tit. 45. cap. 10. th. 4.

e L. ſacril. §. ult. D. ad leg. Jul. pec.

36. [f] Si filiofam. milite defuncto ſine teſtamento, pater ejus peculium lucratus fuerit: pro peculii modo intra annum continuum à creditoribus convenitur. Sin ex teſtamenti tabulis haſce res habuerit, perpetuo tenetur, id eſt, uſque ad annos xxx. D. lib. 49. tit. 17. Baſil. lib. 57. titul. 2. cap. 16.

f L. 17. D. de caſt. pec.

37. [g] Si annus poſt accuſationem effluxerit, non impeditur aliquis honores gerere, niſi per ipſum ſteterit, quo minus cauſa criminalis intra annum expediatur. Dig. lib. 50. tit. 4. Baſilic. lib. 54. tit. 4. cap. 6.

g L. reus, D. de mun. & honor.

38. [h] Quæ ad reſcindendam uſucapionem datur actio, poſt annum non inſtituitur. D. lib. 44. tit. 7. Baſil. lib. 52. tit. 1. cap. 34. them. 3.

h L. in honorariis, D. de oblig. & act.

39. [i] Actio quæ datur in eum, qui alicui metum incuſſerit, intra annum, quadruplum exigit, poſt annum, ſimplum dumtaxat. Dig. lib. 4. tit. 2. Baſil. lib. 10. tit. 2. cap. 11. them. 3.

i L. 14. D. quod met. cau.

40. [k] Si navicularius ſe naufragium ſuſtinuiſſe dicat, convenit ut in provincia, in qua hoc dicit accidiſſe, teſtibus id, quod evenit, probet, & operam det, ut intra annum hoc ad præfectos referatur, quo veritas intra tempus illud perquiratur. C. lib. 11. tit. 6. Baſil. lib. 53. titul. 3. cap. 46. Si vero per negligentiam id intra annum non fecerit, non amplius facere poteſt. Cæterum hæc cauſa naufragii debet intra biennium decidi. C. lib. 11. tit. 6. conſt. 5. cujus hæc pars non eſt in Baſilicis.

k L. 2. C. de naufr.

41. Si poſtquam alicui competierit aliquid à teſtatore relictum, decreto judiciali admonitus,

A πρᾶγμα ἀπὸ ἐμπρησμοῦ, ἢ καταπτώσεως, ἢ ναυαγίου, ἢ ἐκ τοῦ ὑποδεχομένου ἐκ δόλου, ἢ ἐκ τοῦ ζημίαν ἐν αὐτοῖς ποιησαμένου, ἐντὸς ἐνιαυτοῦ συνεχοῦς εἰς τὸ τετραπλοῦν μόνον δίδοται. μετὰ δὲ τὸν ἐνιαυτὸν εἰς τὸ ἁπλοῦν, ὡς β. τῶν διγ. μζʹ. τ. θʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξʹ. τ. κʹ. κεφ. αʹ. καὶ β. νγʹ. τ. γʹ. κεφ. κεʹ. καὶ μβʹ.

λβʹ. Ἐὰν ὑπεξούσιος ἐπιτροπεύσῃ, ὁ πατὴρ αὐτοῦ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ ἀριθμουμένου μετὰ τὸ λυθῆναι τὴν ἐπιτροπήν, ἐνάγεται περὶ τοῦ πεκουλίου, ὡς β. κζʹ. τῶν διγ. τ. γʹ. δ. ηʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ληʹ. τ. γʹ. κεφ. ηʹ.

B λγʹ. Πᾶσα ποπουλαρία ἀγωγὴ ἐνιαυσιαία ἐστίν· ὡς β. μζʹ. τῶν διγ. τ. κγʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξʹ. τ. λβʹ. κεφ. ιʹ.

λδʹ. Καὶ οἱ κληρονόμοι τοῦ ἐν ἀρχῇ λαβόντος ἀπό τινων χρήματα κατέχονται, τῷ Ἰουλίῳ δὲ ῥεπετουνδὰρουμ νόμῳ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ ἀπὸ τελευτῆς ἐκείνου ψηφιζομένου, ὡς β. μηʹ. τῶν διγ. τ. ιαʹ. τῶν δὲ Βασιλ. β. ξʹ. τ. μγʹ. κεφ. βʹ.

λεʹ. Ἐὰν τις ἐκδημῶν εἰς ἐπαρχίαν καὶ χρήματα δημόσια ἔχων παρ᾽ ἑαυτῷ, ἀπογράψηται ταῦτα εἰς τὸ ταμεῖον, καὶ ἔσω ἐνιαυτοῦ μὴ ἀποδῷ αὐτά, τῷ δὲ ῥεσιδουοὶς νόμῳ κατέχεται, ὡς β. μηʹ. τῶν διγ. τ. ιγʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξʹ. τ. μεʹ. κεφ. ιʹ. θεμ. δʹ.

C λςʹ. Ἐὰν ἀδιαθέτου τελευτήσαντος τοῦ ὑπεξουσίου στρατιώτου κερδήσῃ τὸ πεκούλιον, ὁ πατὴρ αὐτοῦ πρὸς τὸ μέτρον τοῦ πεκουλίου ἐντὸς συνεχοῦς ἐνιαυτοῦ παρὰ τῶν δανειστῶν ἐνάγεται. εἰ δὲ ἐκ διαθήκης ταῦτα ἔσχε τὰ πράγματα, διηνεκῶς ἐνέχεται, τουτέστιν τριακονταετίαν, ὡς β. θʹ. τῶν διγ. τ. ιζʹ. τῶν δὲ Βασιλ. β. νζʹ. τ. βʹ. κεφ. ιςʹ.

λζʹ. Ἐὰν ἐνιαυτὸν μετὰ τὴν κατηγορίαν διαδράμῃ, οὐκ ἐμποδίζεται πράττειν τιμάς, εἰ μὴ αὐτὸς ἐμποδίσῃ πληρωθῆναι τὴν κατηγορίαν ἐντὸς ἐνιαυτοῦ, ὡς β. νʹ. τῶν διγ. τ. δʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νδʹ. τ.

D δʹ. κεφ. ςʹ.

ληʹ. Ἡ ἐπὶ ἀνατροπῇ τῆς διὰ χρήσεως δεσποτείας διδομένη ἀγωγὴ μετὰ ἐνιαυτὸν οὐ κινεῖται, ὡς β. μδʹ. τῶν διγ. τ. ζʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νβʹ. τ. αʹ. κεφ. λδʹ. θεμ. γʹ.

λθʹ. Ἡ διδομένη ἀγωγὴ κατὰ τοῦ φόβον τινὶ ἐπαγαγόντος, ἐντὸς μὲν ἐνιαυτοῦ τὸ τετραπλοῦν ἀπαιτεῖ, μετὰ δὲ τὸν ἐνιαυτὸν τὸ ἁπλοῦν μόνον, ὡς β. δʹ. τῶν διγ. τ. βʹ. τῶν δὲ Βασιλ. β. ιʹ. τ. βʹ. κεφ. ιαʹ. θεμ. γʹ.

μʹ. Ἐὰν ναύκληρος λέγῃ ναυάγιον ὑπομεμενηκέναι, προσήκει αὐτὸν ἐν τῇ ἐπαρχίᾳ, ἐν ᾗ λέγει τοῦτο συμβῆναι, ἐλέγξαι διὰ μαρτύρων τὸ συμβάν, καὶ σπουδάσαι ἔσω ἐνιαυτοῦ ἀνενεχθῆναι περὶ αὐτοῦ τοῖς ἐπάρ-

E χοις, ἵνα διὰ τούτου χρόνου ζητηθῇ ἡ ἀλήθεια, ὡς β. ιαʹ. τοῦ κωδ. τ. ςʹ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νγʹ. τ. γʹ. κεφ. μςʹ. ἐὰν δὲ ῥαθυμήσῃ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ ποιῆσαι οὕτως, οὐκέτι δύναται τοῦτο πράττειν. αὕτη ἡ δίκη ἡ περὶ τοῦ ναυαγίου τῶν ναυκλήρων ἔσω διετίας ὀφείλει τμηθῆναι, ὡς β. ιαʹ. τοῦ κωδ. τ. ςʹ. δ. εʹ. ἧς τοῦτο τὸ μέρος οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

μαʹ. Ἐὰν μετὰ ἁρμόσῃ τινὶ τὸ καταλειφθὲν αὐτῷ παρὰ τοῦ διαθεμένου ἐκ ψήφου δικαστικῆς ὄντος ὑπο-

Digitized by Google

ὑπομνησθεὶς εἶναι ὁ κληρονόμος, ἢ ληγατάριος, ἢ καθ' ὁμάδα φιδεϊκομμισσάριος, ἤτοι ὁ τὸ ὅλον τῆς οὐσίας διὰ ἀποκαταστάσεως λαβών, ἐνιαυτὸν ὅλον ἐλλείπῃ μὴ πράττων τοῦτο ὅπερ προσετάχθη· εἰ μὲν εἷς εἴη ἐκείνων τῶν ἀναγκαστικῶς ἐκ τοῦ νόμου τι λαμβανόντων, οὐδὲν λαμβάνει, εἰ μὴ τὴν νομίμην μοῖραν. εἰ δὲ ἐξωτικός ἐστιν, οὐδὲν ὅλως λαμβάνει, οὐδὲ τῇ φαλκιδίου προφάσει, ὡς νεαρᾷ α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μα'. τ. δ'. κεφ. α'.

μβ'. Ἐὰν ἡ γυνὴ τοῦ ὄντος ἐν ἐξπεδίτῳ τελευτηκέναι ἀκούσῃ τὸν ἄνδρα αὐτῆς, μεθ' ὃ ἐπὶ πράξεως ὑπομνημάτων ὀμόσωσιν οἱ πρότεροι τοῦ ἀριθμοῦ αὐτοῦ, ὅτι ἐτελεύτησεν, ὀφείλει καὶ ἄλλον ἐνιαυτὸν πενθεῖν αὐτόν, ὡς νεαρᾷ ριζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κη'. τ. ζ'. κεφ. ζ'.

μγ'. Πᾶσα γυνὴ ὀφείλει ἐνιαυτὸν πενθεῖν τὸν ἄνδρα αὐτῆς, καὶ μὴ γαμηθῆναι πρὸ συμπληρώσεως ἐνιαυτοῦ, ὡς β. γ'. τῶν διγ. τ. β'. καὶ β. κγ'. τῶν διγ. τ. β'. διγ. δ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κα'. τ. β'. κεφ. ε'. θεμ. τελευτ. καὶ κεφ. η'. καὶ β. κη'. τ. ε'. κεφ. ιγ'. θεμ. δ'. καὶ ε'. εἰ δὲ καὶ αὐτὴ ἡ γυνὴ τὴν αἰτίαν τῆς λύσεως παράσχῃ, δίχα δύο θεμάτων, οὐ δύναται ἄλλῳ γαμηθῆναι πρὸ συμπληρώσεως πενταετίας, ὡς νεαρᾷ ριζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κη'. τ. ζ'. κεφ. ς'. τὰ δὲ δύο θέματα ταῦτα εἰσίν, ὅτε ἐπὶ μοιχείᾳ κατακριθῇ, ὡς β. τῶν Βασιλικῶν κη'. τ. ζ'. κεφ. α'. θεμ. δ'. καὶ τὰ ἑξῆς· καὶ ὅτε ἀλόγως ἀποστάσιον πέμψῃ τῷ ἀνδρί. τοῦτο γὰρ εἰς μοναστήριον βάλλεται, ὡς β. καὶ τ. τοῦ αὐτοῦ κεφ. θ'. θεμ. β'. καὶ τὰ ἑξῆς· ἡ δὲ ποινὴ τῆς ἀλόγου πομπῆς τοῦ ἀποστασίου κοινή ἐστι, καὶ ἐπὶ ἀνδρὸς νοουμένη. ταῦτα δὲ πάντα σποράδην κεῖται. καὶ ἀνάγνωθι πρὸς τούτοις, καὶ τὴν ρλδ'. νεαρὰν ἐν β. τῶν Βασιλικῶν κη'. τ. ζ'. κεφ. θ'. τὸ γὰρ κείμενον ἐν τέλει τῆς ριζ'. ἐν τοῖς Βασιλ. οὐ κεῖται.

μδ'. Ἐάν τις ἐν τελευταίᾳ βουλήσει κελεύσῃ ξενῶνα γενέσθαι, ὀφείλει ἐντὸς ἐνιαυτοῦ κτισθῆναι, ὡς νεαρᾷ ρλα'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ε'. τ. γ'. κεφ. β'.

με'. Οὐδεὶς τῶν ἐπισκόπων πλέον ἐνιαυτοῦ ὀφείλει εἶναι ἔξω τῆς ἑαυτοῦ ἐπισκοπῆς, ὡς νεαρᾷ ρκγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. γ'. τ. α'. κεφ. ιζ'.

μς'. Ἐὰν ἀγνοοῦντος τοῦ δεσπότου ἐν κλήρῳ καταλεγῇ ὁ δοῦλος αὐτοῦ, ἔξεστιν αὐτῷ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ, ἀφ' οὗ γνῷ, ἀναλαμβάνειν αὐτούς, ὡς νεαρᾷ ρκγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. γ'. τ. α'. κεφ. η'.

μζ'. Αἱ ποινὰς ἄγουσαι ἀγωγαὶ ἐνιαυσιαῖαι εἰσίν, ὡς β. μδ'. τῶν διγ. τ. ζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νβ'. τ. α'. κεφ. λδ'. ἄλλως τε δὲ καὶ αἱ ἀναρχίαι ἐντὸς ἐνιαυτοῦ τὰς ποινὰς ἔχουσιν. ὡσαύτως δὲ καὶ αἱ ἐπιβασίαι, ὡς β. μζ'. τῶν διγ. τ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. ιζ'. κεφ. β'. θεμ. β'. καὶ κεφ. δ'. θεμ. α'. καὶ κεφ. κη'.

μη'. Δεῖ τὸν ἐπίσκοπον ἑκάστης πόλεως καὶ τριῶν εὐυπολήπτους κατ' ἔτος ἐποπτεύειν τὰ ἔργα τῆς πόλεως, καὶ παρασκευάζειν μετρεῖσθαι ταῦτα, καὶ λογοθετεῖσθαι τοὺς διοικοῦντας, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. δ'. δ. κς'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

A nitus, quod ipſe ſit heres, aut legatarius, aut univerſalis fideicommiſſarius, ſive qui univerſum patrimonium accipit, ut alii reſtituat, annum totum traxerit, non agens id, quod agere juſſus eſt: ſi quidem ex illorum eſt numero, qui lege cogente quid accipiunt, nihil accipit, extra portionem legitimam. Sin extraneus eſt, nihil omnino accipit, ne quidem ex cauſa Falcidiæ. Nov. 1. Baſilic. lib.41. tit.4. cap.1.

42. Si uxor ejus, qui eſt in expeditione, defunctum audierit maritum ſuum, poſtquam apud geſta monumentorum priores ejuſdem numeri jura-B verint, eum obiiſſe, etiam alio anno lugere debet. Nov.117. Baſilic. lib.28. tit.7. cap.7.

43. Quælibet mulier anni ſpatio lugere maritum debet, nec ante completum annum matrimonium contrahere [l]. Dig. lib.3. tit.2. & D. lib.23. tit.2. dig.4. Baſilic. lib.21. tit.2. cap.5. them.ult. & cap.8. & lib.28. tit.5. cap.13. th.4. & 5. Quod ſi etiam mulier ipſa cauſam ſolutioni matrimonii præbuerit, duobus caſibus exceptis, alteri nubere non poteſt ante completum quinquennium. Novella 117. Baſilicorum lib.28. titul.7. cap.6. Duo vero caſus iſti ſunt, quum adulterii damnata fue-C rit, ut eſt in lib. Baſil. 28. tit.7. cap.1. th.4. & in ſequentibus: & quum abſque juſta cauſa libellum repudii marito miſerit: tunc enim in monaſterium conjicitur, ut eſt in libri & titul. ejuſdem cap. 9. th.2. & ſequentibus. Pœna vero miſſi ſine juſta cauſa repudii communis eſt, ac de viro quoque intelligitur. Cæterum hæc omnia ſparſim poſita ſunt. Lege præterea Nov. 134. (al. 117.) in lib. Baſil. 28. tit. 7. cap.9. Nam quod poſitum eſt in fine Nov.127. non extat in Baſil.

[l] L.11. D.de his, qui notant. infam.

44. Si quis in ultima voluntate xenonem juſſe-D rit extrui, debet is intra annum ædificari. Novel.131. Baſilic. lib.5. tit.3. cap.2.

45. Nullus epiſcoporum ultra annum ab epiſcopatu ſuo debet abeſſe. Nov. 123. Baſilic. lib.3. tit.1. cap.17.

46. Si domino ignorante ſervus inter clericos relatus fuerit, integrum domino eſt, ut intra annum, ex quo rem cognoverit, eum recipiat. Novell.123. Baſilic. lib.3. tit.1. cap.8.

47. [m] Actiones pœnam ſecum trahentes, annales ſunt. Dig. lib.44. tit.7. Baſil. lib.52. titul. 1. cap. 34. Et alioqui ſi qua ſine judicis auctoritate E fiunt, intra annum pœnas habent. Similiter & invaſiones violentæ. D. lib.47. tit. 8. Baſilic. lib.60. tit.17. cap.2. th.2. & cap.4. th. 1. & cap.28.

[m] L.35. D.de oblig. & act.

48. [n] Debet epiſcopus cujuſque civitatis cum tribus aliis honeſtæ exiſtimationis, ſingulis annis opera civitatis inſpicere, & efficere, ut eorum modus conſtituatur, & ut curatores illorum rationes reddant. Cod. lib.1. tit. 4. conſt. 26. quæ non eſt in Baſil.

[n] Pars l.28. C.de epiſcop. aud.

De biennio. A

1. [a] CONDUCTORE domus non apparente, poteſt is, qui locavit, domum poſt biennium aperire, ac res ipſius deſcribere per publicas perſonas à judice miſſas, & aliis eam poſtea locare. Dig. lib. 19. tit. 2. digeſt. 46. Baſil. lib.20. tit.1. cap.56.

[a] L.56. D. loc.

2. [b] Cauſæ criminales intra biennium decidi debet. Cod. lib.3. tit.1. conſt.13. Baſil.lib.7. tit.6. cap.13.

[b] L.ult. C.ut int. cert. temp. crim. qu.

3. Actio de dolo malo, niſi intra biennium B
continuum ex eo tempore numerandum, quo dolus commiſſus eſt, & incœpta & completa fuerit, extinguitur. C.lib.2.tit.21. conſt.ult.Baſil. lib. 10. tit.3. cap.ult. [c] Quum autem altera ſubeſt actio, non datur actio de dolo, utpote quæ infamiam irroget. D. lib.4. tit.3. Baſil. lib.10. tit. 3. cap.1.

[c] L.1. D.de dolo ma.

4. Si mulier intercedens ſive conſtituens pro extraneo, poſt exactum ab interceſſione biennium denuo conſenſerit, aut fidejuſſores dederit, non amplius ſuccurritur ex ſenatuſconſulto. C. lib. 4. tit.29. conſt. Baſilic. lib.29. tit. 7. cap.82. Extraneum vero propterea concepimus hoc caſu, quia C
poſitum eſt in edita poſt Codic. Novell. 61. quod mulieri, tametſi ſæpius poſt quantumcumque temporis ſpatium pro viro ſuo ſtipulata fuerit, veluti conſtituenti ſubveniatur. Baſilic. lib.29. tit.7.

5. Exceptio non numeratæ pecuniæ poſt biennium continuum non opponitur. C. lib. 4. tit. 30. conſt.14. Baſilic. lib.23. tit.1. cap.73.

6. Qui puellam ſibi deſpondit, nullo in ſponſalibus tempore definito, intra biennium eam ducere debet uxorem, ſi eadem in provincia præſens ſit, impune puella cum alio copulatur. Codicis D
lib.5. titul.1. conſtitutione 2. Baſilicorum lib.28. tit.1. cap.15. Sin abeſt, intra triennium, ut eſt in lib. eod. tit. eod. & cap. eod.

7. Qui dotem promiſit, poſt biennium à nuptiis uſuras, & reditus præſtat uſque ad trientem centeſimæ. Codicis lib.3. tit.12. conſt.31. Baſil. lib.29. tit.1. cap.111.

8. Si pacto convenerit, quomodo & quando creditor pignora diſtrahere debeat: pactum valet. Sin nullum intervenerit, licet creditori ex judiciali ſententia, vel ex denuntiatione, duobus annis à ſententia, vel denuntiatione lapſis, pignus E
diſtrahere. Sin id nemo comparaverit, tunc creditori volenti pignus jure dominii poſſidere, neceſſitas incumbit eadem faciundi. Ac ſi quidem præſens eſt debitor, teſtationem ei mittat: ſi non eſt præſens, tribunalia adeat, & præſidem accedat, ut per officium is inveniatur, & judex tempus ſtatuet, intra quod debitor quæri debet. ac ſi quidem inventus fuerit, debitum ſolvat, & pignus recipiat: ſi vero non comparuerit, alterum certum tempus ſtatuet. Quod ſi ne ſic quidem venerit, tunc principem creditor adeat, & jure comi-

Περὶ διετίας.

α'. ΤΟῦ ἐνοίκου μὴ φαινομένου, δύναται ὁ μισθώσας μετὰ διετίαν ἀνοῖξαι, καὶ τὰ πράγματα αὐτοῦ ἀπογράφεσθαι διὰ δημοσίων προσώπων ἀπὸ δικαστοῦ πεμπομένων, καὶ τὸν οἶκον μετεκμισθοῦν, ὡς β. ιθ'. τῶν διγ. τ. β'. δ. μϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κ'. τ. α'. κεφ. νϛ'.

β'. Αἱ ἐγκληματικαὶ δίκαι ἔσω διετίας ὀφείλουσι τέμνεσθαι, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. α'. δ. ιγ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. ζ'. τ. ϛ'. κεφ. ιγ'.

γ'. Ἡ περὶ δόλου ἀγωγὴ, εἰ μὴ ἔσω δύο ἐνιαυτῶν συναπτῶν, ἐξ οὗ γέγονεν ὁ δόλος ἀριθμουμένων, καὶ ἀρχθῇ καὶ πληρωθῇ, σβέννυται, ὡς β. β'. τοῦ κωδ. τ. κα'. δ. τελευτ. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ι'. τ. γ'. κεφ. τελευταῖον. ἑτέρας δὲ ἀγωγῆς ὑπούσης, οὐ δίδοται περὶ δόλου, ὡς ἀτιμοποιός, ὡς β. δ'. τῶν διγ. τ. γ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ι'. τ. γ'. κεφ. α'.

δ'. Ἐὰν ἰντερκεδεύουσα γυνὴ ἤτοι ἀντιφωνοῦσα πρός τινα ξένον, μετὰ δύο ἔτη τῆς ἀντιφωνήσεως, δευτέρως ποιήσηται συναίνεσιν, ἢ καὶ ἐγγυητὰς δῷ, οὐκέτι βοηθεῖται ἐκ τοῦ δόγματος, ὡς β. δ'. τοῦ κωδ. τ. κθ'. δ. κβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κθ'. τ. ζ'. κεφ. πβ'. διὰ τοῦτο δὲ ξένον ἡμεῖς ἐθεματίσαμεν διὰ τὸ κείμενον ἐν τῇ μετὰ τὸν κώδικα νεαρᾷ ξα'. ὅτι ἡ γυνὴ κἂν πολλάκις μετὰ οἱονδήποτε χρόνον ἐπερωτηθῇ ὑπὲρ τοῦ ἀνδρὸς αὐτῆς ὡς ἀντιφωνοῦσα βοηθεῖται, ὡς β. τῶν Βασιλικῶν κθ'. τ. ζ'.

ε'. Ἡ περὶ τῆς ἀναργυρίας παραγραφὴ μετὰ δύο ἔτη συναπτὰ οὐκ ἀντιτίθεται, ὡς β. δ'. τοῦ κωδ. τ. λ'. δ. ιδ'. τῶν δὲ Βασιλικ. β. κγ'. τ. α'. κεφ. ογ'.

ϛ'. Ὁ μνηστευσάμενος κόρην, καὶ μὴ ὁρίσας χρόνον ἐν τῇ μνηστείᾳ, ὀφείλει ἐντὸς διετίας γαμεῖν αὐτὴν παροῦσαν ἐν τῇ αὐτῇ ἐπαρχίᾳ, ἐπεὶ τοίγε καὶ ἀκινδύνως ἡ κόρη ἑτέρῳ συνάπτεται, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. α'. δ. β'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κη'. τ. α'. κεφ. ιε'. εἰ δὲ ἄπεστιν, ἔσω τριετίας, ὡς β. τὸ αὐτὸ φησί, τ. ὁ αὐτός, καὶ κεφ. ὁμοίως.

ζ'. Ὁ ἐπαγγειλάμενος προῖκα μετὰ διετίαν τοῦ γάμου δίδωσι τόκους, καὶ προσόδους ἀπὸ τρίτου ἑκατοστῆς, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. ιβ'. δ. λα'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κθ'. τ. α'. κεφ. ρια'.

η'. Ἐὰν ἐγένετο σύμφωνον πῶς καὶ πότε ὁ δανειστὴς ὀφείλει πωλεῖν τὸ ἐνέχυρον, ἰσχύει τὸ σύμφωνον. εἰ δὲ μὴ ἐγένετο, ἔξεστι τῷ δανειστῇ ἐξ ἀποφάσεως δικαστικῆς, ἢ καὶ ἀπὸ παραγγελίας δύο ἐνιαυτῶν μετὰ τὴν ἀπόφασιν, ἢ τὴν παραγγελίαν διαδραμόντων πωλῆσαι τὸ ἐνέχυρον. εἰ δὲ μηδεὶς ἀγοράσῃ, τότε τῷ δανειστῇ βουλομένῳ δικαίῳ δεσποτείας κτήσασθαι τὸ ἐνέχυρον, ἀνάγκη ἐπίκειται τὰ αὐτὰ ποιῆσαι. καὶ εἰ μὲν πάρεστιν ὁ χρεώστης, διαμαρτυρίαν αὐτῷ πέμψαι. εἰ δὲ μὴ πάρεστι, καταλαβεῖν τὸ δικαστήριον, καὶ προσελθεῖν τῷ ἄρχοντι, ἵνα διὰ τάξεως εὑρεθῇ, καὶ ὁρίσει χρόνον ὁ ἄρχων, ἐν ᾧ ἐντὸς ὀφείλει ζητηθῆναι ὁ χρεώστης, καὶ εἰ μὲν εὑρεθῇ, δῷ τὸ χρέος καὶ λάβῃ τὸ ἐνέχυρον. εἰ δὲ μὴ φανῇ, καὶ δεύτερον ῥητὸν ὁρίσει χρόνον. καὶ εἰ μὴ δὲ οὕτω παρα-

παρεγγύηται, τότε ὁ δανειστὴς προσελθῇ τῷ βασιλεῖ, αἰτῶν δικαίῳ δεσποτείας κτήσασθαι τὸ ἐνέχυρον. μετὰ δὲ τὴν αἴτησιν ταύτην ἔχειν δεῖ τὸν χρεώστην εἰς προθεσμίαν ἄλλα δύο ἔτη, ὡς ἐντὸς δύναται προσενεγκεῖν τὸ χρέος μετὰ τῶν τόκων, καὶ λαβεῖν τὸ ἐνέχυρον. παρελθόντων δὲ τῶν δύο ἐνιαυτῶν, τηνικαῦτα δεσποτείας δικαίῳ κεκτῆσθαι τὰ ἐνέχυρα τὸν δανειστὴν, ὡς β. η'. τοῦ κωδ. τ. λδ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. κε'. τ. ζ'. κεφ. νη'.

θ'. Τοῖς πρεσβεύουσι διετίας ἀλειτουργησία παρέχεται, ὡς β. ν'. τῶν διγ. τ. ζ'. τῶν δὲ Βασ. β. νδ'. τ. θ'. κεφ. η'.

ι'. Ἡ περὶ τῶν ναυκλήρων δίκη ναυαγίου συμβάντος ὀφείλει τέμνεσθαι εἴσω διετίας, ὡς β. ια'. τοῦ κωδ. τ. ς'. δ. ε'. ἔξω τοῦτο τὸ μέρος οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

ια'. Εἰ μὲν εἴσω διετίας ὁ γάμος ἐκταθῇ, καὶ μετὰ ταῦτα λυθῇ, εἴτε θανάτῳ, εἴτε διαζυγίῳ, ἔξεστι καὶ τῷ ἀνδρὶ περὶ τῆς ἀναργυρίας μέμψασθαι, καὶ τῷ αὐτοῦ κληρονόμῳ εἴσω ἑτέρου ἐνιαυτοῦ. εἰ δὲ ἄχρι δέκα ἐτῶν ἐκταθῇ ὁ γάμος, δύναται καὶ αὐτὸς, καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ εἴσω τριῶν μηνῶν κινεῖν τὴν μέμψιν. εἰ δὲ παρέλθοι μὲν ἡ δεκαετία, οὔτε αὐτῷ, οὔτε τῷ κληρονόμῳ δίδοται μέμψεως ἄδεια. εἰ δὲ ἀφῆλιξ ἐστὶν ὁ ἀνὴρ, τοσοῦτος εἰς ἀποκατάστασιν αὐτῷ δίδοται χρόνος ἐπὶ τῷ μέμψασθαι, ὥστε μὴ ὑπερβῆναι δωδεκαετίαν ἐκ τοῦ καιροῦ τῶν γάμων. εἰ δὲ οἱ τούτου κληρονόμοι ἀφήλικες ὦσι, εἴτε τελείου, εἴτε ἀτελοῦς ὄντος, πενταετίαν ἔχουσι μόνον εἰς τὸ κινῆσαι τὴν μέμψιν, ὡς νεαρὰ ρ'. τῶν δὲ Βασ. β. κθ'. τ. γ'.

ιβ'. Τὴν μοιχευθεῖσαν γυναῖκα, καὶ εἰς μοναστήριον βληθεῖσαν, ἔξεστι τῷ ἀνδρὶ εἴσω διετίας ἀναλαβεῖν, εἰ βουληθῇ. εἰ δὲ ὁ εἰρημένος χρόνος παρέλθῃ πρὸ τοῦ αὐτὸν ἀναλαβέσθαι αὐτὴν, τότε κουρεύεται, καὶ τὸ μοναχικὸν σχῆμα λαμβάνει, ἵνα ὑπόλοιπον αὐτῇ βίον ἐν τῷ μοναστηρίῳ ὄντα. ὡς νεαρὰ ρλδ'. κεφ. ιβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κη'. τ. ζ'. κεφ. α'. θεμ. γ'.

ιγ'. Πᾶς μισθωτὸς, ἢ ἐμφυτευτὴς οἴκου εὐαγοῦς ἢ τόπου χεῖρον ποιῶν τὸ μισθωθὲν, ἢ ἐμφυτευθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, ἢ ἀγνωμονῶν ἐπὶ διετίαν, ἀπαιτεῖται τὸν συμφωνηθέντα κανόνα καὶ ἀποκαθιστᾷ τὴν πρώτην ὄψιν τοῦ πράγματος. εἰ δὲ φύγῃ, καὶ ἀφανὴς γένηται, τὸ ἱκανὸν τῷ σεπτῷ οἴκῳ ἐκ τῶν ἐκείνου πραγμάτων περιποιεῖται, μὴ λογιζομένων αὐτῷ τῶν ἐμπονημάτων, ὡς νεαρὰ ρκ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ε'. τ. β'. κεφ. ιε'. μὴ ἐναντιωθῇ δέ σοι τὸ κείμενον ἐν τῷ δ'. βιβλίῳ τοῦ κωδ. τ. ξς'. δ. β'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κ'. τ. β'. κεφ. δ'. ὅτι τρία ἔτη δεῖ ἀναμένειν τὴν ἀγνωμοσύνην τοῦ ἐμφυτευτοῦ· περὶ γὰρ παγανικῶν καὶ οὐχὶ ἐκκλησιαστικῶν διαλέγεται.

ιδ'. Οἱ μὴ πεμφθέντες εἰς νομὴν δανεισταὶ, εἴσω διετίας κοινωνοῦσι τοῖς πεμφθεῖσιν, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. οβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. θ'. τ. ζ'. κεφ. νβ'.

ιε'. Κατὰ τῆς ψήφου τῶν ἐπάρχων, ἔκκλητος μὲν οὐ γυμνάζεται, λίβελλος δὲ βασιλεῖ ἐπιδίδοται ἐντὸς δύο ἐτῶν, ὡς β. τοῦ κωδ. ζ'. τ. μβ'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλ. β. θ'. τ. α'. κεφ. νγ'.

ις'. Οἱ ἄπορα κρατοῦντες χωρία, μετὰ δύο ἔτη συντελοῦσιν, ὡς β. τοῦ κωδ. ια'. τ. νθ'. δ. ζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νς'. τ. ιδ'. κεφ. ζ'.

Οἱ ἐρη-

dominii pignus adquirere precum interventu petat. Poſt eas preces, debitorem alterius biennii dilationem habere oportet, intra quod offerre debitum cum uſuris poſſit, & pignus recipere: At elapſo biennio, jure dominii pignora creditor adquirat. Cod. lib.8. tit.34. Baſil. lib.25. titul.7. cap. 58.

9. Legatione fungentibus immunitas biennii conceditur, Dig. lib. 50. tit. 7. Baſilic. lib. 54. titul.9. cap.8.

10. Naviculariorum cauſa, facto naufragio, intra biennium decidi debet. Cod. lib. 11. tit. 6. conſtit.5. cujus hæc pars non eſt in Baſilicis.

11. Si matrimonium intra biennium productum ſit, & poſtea, vel morte, vel repudio ſolutum: licet marito de dote non numerata queri, ejuſque heredi, intra annum alterum. Sin matrimonium ad decem annos uſque porrectum fuerit, tam ipſe, quam heres ejus, intra menſes tres querelam movere poteſt. Si decennium decurrat, nec ipſi, nec heredi poteſtas querendi datur. Quod ſi minor eſt maritus, id ei tempus ad reſtitutionem in integrum conceditur inſtituendæ querelæ cauſa: ut tamen annos duodecim à tempore nuptiarum non excedat. Si heredes ejus minores ſint, ipſo vel in ætate perfecta, vel non perfecta conſtituto: quinquennium dumtaxat habent ad querelam inſtituendam. Nov. 100. Baſil. lib.29. tit.3.

12. Marito mulierem adulteram, & in monaſterium conjectam, intra biennium recipere, ſi voluerit, licet. Si vero prædictum tempus ante tranſierit, quam eam receperit, tunc & tondetur, & habitum monaſticum accipit, reliquum vitæ tempus in monaſterio exactura. Novel.134. cap.12. Baſil. lib.28. tit.7. cap. 1. th. 3.

13. Ab omni conductore, aut emphyteuta venerabilis ſive domus, ſive loci, qui rem conductam, vel in emphyteuſin datam deteriorem facit, vel ad biennium contumax eſt, exigitur canon, de quo convenit, atque ipſe priſtinum rei ſtatum reſtituit. Si vero fugerit, aut nuſquam apparuerit, ex bonis ipſius venerabili domui ſatisfit, emponematibus non computandis. Nov. 120. Baſil. lib.5. tit. 2. cap. 15. Cæterum non adverſetur tibi quod ſcriptum eſt Codicis libro 4. tit. 66. conſt.2. & Baſilicorum lib.20. titul. 2. cap.4. ubi dicitur contumaciam emphyteutæ ad triennium tolerandam: nam de paganicis, non de eccleſiaſticis loquitur.

14. [d] Creditores non miſſi in poſſeſſionem, intra biennium in communione ſunt cum aliis in poſſeſſionem miſſis. Cod. lib.7. tit.72. Baſil. lib.9. tit.7. cap.52.

[d] L.ult. C.de bon. auct. jud. poſſid.

15. [e] Adverſus ſententiam præfectorum appellatio quidem non exercetur, libellus tamen intra biennium imperatori offertur. Cod. lib. 7. tit.42. conſt.1. Baſil. lib.9. tit.1. cap.53.

[e] L.un. C.de ſent. pr. præt.

16. [f] Qui fundos ſteriles obtinent, poſt biennium collationes præſtent. Cod. lib. 11. titul. 59. conſt.7. Baſilic. lib.56. tit.14. cap.7.

[f] L.quicumque, C.de om. ag. deſ.

Qui

17. Qui agrum deſertum occupat, intra biennium dumtaxat ab agri domino conveniton eoque reddito, capiat, quæ in agrum impendit. C.lib.11. tit.59. conſt.8. Baſil. lib.56. tit.14. cap.8.

18. Poſt bieonium ſententia confirmatur, appellatione non ſubſecuta. C.lib.7. tit.63. conſtit.5. Novel.49. Baſil. lib.9. tit.1. cap. 128. them. 5. & tit.2. cap.7. them.4. Niſi manifeſte ſit injuſta, ut traditur lib.49. D. tit.1. dig.12. & 19. & titul. 8. dig.1. Baſil. lib.9. tit.1. cap.12. & 19. & 44.

19. g Qui alterius in gratiam terminos evertit, in opus publicum biennio datur. D. lib.47. titul.21. Baſilic. lib.60. tit.31. cap.1.

g L.2. de term. mo.

De triennio.

1. QUi per triennium aquam per agrum alienum, domioo prædii ſeiente ducit, ſervitutem ad ſe noo pertioentem adquirit. Cod. lib.3. conſt.2. Baſilic. lib.58. tit.7. cap.2.

2. a Res mobiles, quæ booa fide poſſidentur, triennio uſucapiuntur. C. lib.7. tit.34. conſtit.2. Baſilic. lib.50. tit.12. cap.2.

a L.2. C.in quib. cauſ. ceſſ.

3. Qui per triennium vectigal emphyteuticum, quod privatæ perſonæ præſtatur, non obtulerit, emphiteuſin amittit. Cod. lib.4. tit.66. conſtit.2. Baſilic. lib.20. tit.2. cap.2. Si vero dominus id triennio non exegerit, emphyteutæ lucro cedit. b Cod. lib.1. tit.4. conſt.32. Baſilic. lib.20. titul.2. cap.4. De venerabilibus autem domibus dictum eſt Nov.7. cap.9. Baſil. lib. 20. tit.2. cap.5. quod uſque ad biennium dumtaxat eo non præſtito, expellantur.

b L.32. C.de epiſc. and.

4. c Legatum annuum triennio ſolutum, creditur etiam ad ſequentia tempora perpetuo relictum, & exigitur: niſi qui ſolvit, manifeſto probaverit eſſe definitum, ut triennio dumtaxat præſtetur. Cod. lib.6. tit.42. Baſil. lib.44. tit.1. cap.115.

c L.1. C.de fideic.

5. d Vectigalia publica locantur ad triennium. Cod. lib.4. tit.61. Baſil. lib.56. tit.4. cap.4.

d L.4. C.de vectig. & comm.

6. Qui puellam ſibi deſpondit, ſi peregre degens, nuptias triennio non fuerit exequutus: alteri puella copulari poteſt. Cod. lib.5. tit.1. conſt.4. Baſil. lib.28. tit.1. cap.15.

7. e Puer, qui trimus factus eſt, alimenta petit à patre. Cod. lib.8. tit.46. conſt.9. Baſil. lib.31. tit.2. cap.13.

e L.nec filium, C.de pat. poteſt.

8. f Si res, quæ de naufragio conſervari à naufragis poterant, flagitioſe quidam rapuerint: veluti qui prædam graviorem fecerint, liberi quidem fuſtibus cæſi ad triennium relegantur: ſervi vero & flagellantur, & in metallum damnantur. Digeſt. libro 47. titul. 9. digeſt. 4. Baſilicorum libro

A ιζ'. Ὁ ἔρημον ἀγροῦ ἐπιβὰς, ἐντὸς δύο μόνον ἐτῶν ἐναγέσθω παρὰ τοῦ δεσπότου αὐτοῦ, καὶ ἀναδεδοὺς αὐτὸν λαμβανέτω ἃ εἰς αὐτὸν ἐδαπάνησεν, ὡς β. ια'. τοῦ κώδ. τ. νθ'. δ. η'. τῶν δὲ Βασιλ. β. νϛ'. τ. ιδ'. κεφ. η'.

ιη'. Μετὰ διετίαν κυροῦται ἡ ψῆφος ἐκκλήτου μὴ παρακολουθησάσης, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. ξγ'. δ. ε'. καὶ νεαρ. μθ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. θ'. τ. α'. κεφ. ρκη'. θεμ. ε'. καὶ τ. β'. κεφ. ζ'. θεμ. δ'. εἰ μὴ προφανῶς ἐστὶ παράνομος, ὡς β. μθ'. τῶν διγ. τ. α'. δ. ιβ'. καὶ ιθ'. καὶ τ. η'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. θ'. τ. α'. κεφ. ιβ'. καὶ ιθ'. καὶ μδ'.

B ιθ'. Ὁ πρὸς χάριν ἄλλου ἀνατρέψας τὰ ὁροθέσια, ἐπὶ διετίαν εἰς ἔργον δημόσιον βάλλεται, ὡς β. μζ'. τ. κα'. τῶν δὲ Βασιλ. β. ξ'. τ. λα'. κεφ. α'.

Περὶ τριετίας.

α'. Ὁ ἕλκων ὕδωρ ἐπὶ τρία ἔτη δι' ἀλλοτρίου ἀγροῦ ἐν εἰδήσει τοῦ δεσπότου τοῦ κτήματος, κτᾶται ἔχουσαν αὐτῷ δουλείαν, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. λδ'. δ. β'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νη'. τ. ζ'. κεφ. β'.

β'. Τὰ κινητὰ πράγματα καλῇ πίστει κατεχόμενα, ἐπὶ τριετίαν δεσπόζονται, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. λδ'. δ. β'. C τῶν δὲ Βασιλικ. β. ν'. τ. ιβ'. κεφ. β'.

γ'. Ὁ ἐπὶ τρισὶ χρόνοις μὴ προσαγαγὼν τὸ ἐμφυτευτικὸν τέλος πρὸς ἰδιωτικῶν προσώπων παρεχόμενον, ἐκπίπτει τῆς ἐμφυτεύσεως, ὡς β. δ'. τ. ξϛ'. δ. β'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κ'. τ. β'. κεφ. β'. εἰ δὲ οὐ δέξεται τοῦτο ὁ δεσπότης ἐπὶ τρισὶ χρόνοις, κερδαίνει αὐτὸ ὁ ἐμφυτευσάμενος, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. δ'. δ. λβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κ'. τ. β'. κεφ. δ'. ἐπὶ δὲ τοῖς εὐαγέσιν οἴκοις εἴρηται νεαρᾷ ζ'. κεφ. θ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κ'. τ. β'. κεφ. ε'. ὅτι μέχρι δύο ἐτῶν καὶ μόνον εἰ μὴ παράσχωσιν αὐτὸ, ἐκδιώκονται.

D δ'. Τὸ καταβληθὲν ἐπὶ τρισὶ χρόνοις ἐνιαύσιον λεγάτον, πιστεύεται καὶ εἰς τοὺς ἑξῆς χρόνους διηνεκῶς καταλελεῖφθαι, καὶ ἀπαιτεῖται. εἰ μὴ ἄρα ὁ καταβαλὼν φανερῶς δείξῃ, ὅτι ἐπὶ τρισὶ καὶ μόνον ὡρίσθη χρόνοις δοθῆναι, ὡς β. ϛ'. τοῦ κωδ. τ. μβ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. μδ'. τ. α'. κεφ. ριε'.

ε'. Τὰ δημόσια τέλη ἐπὶ τριετίαν μισθοῦται, ὡς β. δ'. τοῦ κωδ. τ. ξα'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νϛ'. τ. δ'. κεφάλ. δ'.

ϛ'. Εἰ ὁ μνηστευσάμενος κόρην ἐν ἀποδημίᾳ διάγων, μὴ διὰ τριετίας τὸν γάμον ἐκτελέσῃ, δύναται ἡ κόρη ἑτέρῳ συναφθῆναι, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. α'. δ. δ'. E τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κη'. τ. α'. κεφ. ιε'.

ζ'. Ὁ παῖς τὸν πατέρα τριέτης γενόμενος ἀπαιτεῖ διατροφὰς, ὡς β. η'. τοῦ κωδ. τ. μϛ'. δ. θ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λα'. τ. β'. κεφ. ιγ'.

η'. Εἰ τὰ δυνάμενα ἀπὸ ναυαγίου φυλαχθῆναι πράγματα παρὰ τῶν ναυαγησάντων ἀλόγως τινὲς ὑφήρπασαν, ὡς βαρυτέραν πραῖδαν ποιήσαντες, ἐλεύθεροι μὲν ὄντες, ῥοπάλοις τυπτόμενοι ἐπὶ τρισὶ χρόνοις ἐξορίζονται· δοῦλοι δὲ ὄντες, φραγελλίζονται καὶ μεταλλίζονται, ὡς β. μζ'. τῶν διγ. τ. θ'. δ. δ'.

τῶν

Digitized by Google

τῶν δὲ Βασιλ. β. κγ'. τ. γ'. κεφ. λγ'.

θ'. Πᾶσα χρηματικὴ δίκη ὑπεξῃρημένων τῶν εἰς δημοσίαν αἰτίαν ἀνηκόντων, περὶ ὧν διαλαμβάνει, τῶν δὲ Βασιλικῶν νϛ'. τ. δ'. κεφ. τελευτ. περαιτέρω τριῶν ἐτῶν οὐκ ὀφείλει μηκύνεσθαι, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. α'. δ. ιγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ϛ'. κεφ. ιγ'.

ι'. Πᾶς ὑποκείμενος τέλει οἱῳδήποτε, ἀπαιτούμενος αὐτὸ εἰ δείξει ἀποδείξεις παρελθόντων τριῶν ἐτῶν, μὴ ἀπαιτείσθω τῶν ὄπισθεν τούτων χρόνων ἐπιζητούμενα τέλη, ὡς β. ι'. τοῦ κωδ. τ. κβ'. τῶν δὲ Βασιλ. β. νϛ'. τ. η'. κεφ. κθ'.

ια'. Ὁ παραιτησάμενος κληρονόμος, ἐὰν μὴ παρὰ τῶν δανειστῶν ἐπράθη τὰ πράγματα, ἕως τριῶν ἐνιαυτῶν λαμβάνει αὐτὰ, ὡς β. ϛ'. τοῦ κωδ. τ. λα'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λε'. τιτ. δ'. κεφ. ϛγ'.

ιβ'. Πᾶσα κατὰ τοῦ δημοσίου ἀπόφασις εἴσω τριῶν ἐνιαυτῶν ἀναψηλαφᾶσθαι δύναται. ἔσθ' ὅτε δὲ καὶ μετὰ τρία ἔτη, ὅτε προφανῶς ὁ δημόσιος περιεγράφη, ἢ προδέδωκέ τις τὴν δημοσίαν ὑπόθεσιν, ὡς β. ι'. τοῦ κωδ. τ. θ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νϛ'. κεφ. ιζ'.

ιγ'. Τῷ θέλοντι γενέσθαι μοναχῷ, εἰ μὲν ὁ ἡγούμενος γνωρίζει αὐτὸν, ὅτι οὐ τύχῃ δουλικῇ ὑπόκειται, ὅταν συναιδῇ δώσει τὸ μοναχικὸν σχῆμα, εἰ δὲ οὐ γνωρίζει, ἐντὸς μὲν τῶν τριῶν ἐτῶν οὐκ ἐνδύσει τοῦτον τὸ τοιοῦτον ἅγιον σχῆμα. μετὰ δὲ τριετῆ χρόνον παρέσχῃ αὐτῷ τοῦτο, ὡς νεαρὰ ρκγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. δ'. τ. α'. κεφ. α'. θεμ. δ'.

ιδ'. Ἐάν τις ἀγάγηται γυναῖκα, καὶ μὴ δυνηθῇ ἐπὶ τριετίαν πρᾶξαι τὰ τῆς φύσεως τοῦ ἀνδρὸς εἰς αὐτὴν, δύναται ἡ γυνὴ ἀκινδύνως λῦσαι τὸν τοιοῦτον γάμον, ὡς νεαρὰ κβ'. κεφ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κη'. τ. ζ'. κεφ. η'. θεμ. β'.

Περὶ τετραετίας.

α'. Ἐνὸς τετραετίας ὁ δημόσιος ἐνάγεται ὑπὲρ ὧν ἐξεποιήσατο ἀλλοτρίων πραγμάτων παρὰ τοῦ δεσπότου αὐτῶν, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. λβ'. δ. β'. τῶν δὲ Βασιλ. β. ν'. τ. ιγ'. κεφ. β'.

β'. Ὁ ἐν τέλει τῶν ἀποκαταστάσεων ἐνιαυτὸς, ἤτοι ὁ ὡρισμένος, σήμερον τετραετία ἐστὶν, ὡς β. β'. τοῦ κωδ. τ. νβ'. δ. ζ'. τῶν δὲ Βασ. β. ι'. τ. λδ'. κεφ. τελευτ.

γ'. Ὁ ἀκληρονόμητα πράγματα νομηθεὶς ἐπὶ τέσσαρας ἐνιαυτοὺς, ἔχει κατὰ τοῦ δημοσίου παραγραφὴν, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. ζ'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. γ'. τ. ιγ'. κεφ. α'.

δ'. Ὁ περὶ τῆς ἀποκαταστάσεως λόγος ἐντὸς τεσσάρων ἐνιαυτῶν μετὰ τὸν κε'. χρόνον ἐὰν μὴ ἐνεχθῇ καὶ πληρωθῇ, σβέννυται, ὡς β. β'. τοῦ κωδ. τ. κβ'. δ. ζ'. καὶ τ. νγ'. δ. ζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ι'. τ. δ'. κεφ. μϛ'. καὶ τ. λδ'. κεφ. τελευτ.

ε'. Ὁ δημόσιος, ἐὰν εἴσω τετραετίας μηνυθῇ αὐτῷ τὰ βακάντια πράγματα καὶ ἀκληρονόμητα, οὐκέτι ἔχει ἀγωγὴν, ὡς β. μθ'. τῶν διγ. τ. ιδ'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νϛ'. τ. β'. κεφ. α'. θεμ. β'.

Καὶ

A libro 23. titul. 3. cap. 33.

f L. Pedius, D. de inc. ru. & naufr.

9. Omnis pecuniaria eauſa, exceptis iis, quæ ad aliquam publicam eauſam pertinent, de quibus agitur Baſil. lib. 56. tit. 4. cap. ult. ultra trium annorum ſpatium extendi non debet. Cod. lib. 3. tit. 1. conſt. 13. Baſil. lib. 7. tit. 6. cap. 13.

10. [g] Quicumque obligatus eſt ad quodcumque tributum præſtandum, ſi cum hoc ab ipſo exigitur, trium præteritorum annorum probationes factæ ſolutionis oſtenderit: non exigantur ab eo tributa pro ulterioribus annis requirenda. Cod. lib. 10. tit. 22. Baſil. lib. 56. tit. 8. cap. 29.

B g L. pen. C. de apoch. pub.

11. [h] Heres, qui repudiavit, ſi res à creditoribus distractæ non fuerint, uſque ad triennium eas recipit. Cod. lib. 6. tit. 31. conſt. 6. Baſil. lib. 35. tit. 4. cap. 91.

h L. ſi quis, C. de repud. vel abſtin. heredit.

12. Omnis adverſus fiſcum ſententia, intra triennium retractari poteſt. Nonnunquam & poſt triennium, cum manifeſta fiſco fraus facta eſt, aut aliquis cauſam publicam prævaricando prodit. C. lib. 10. tit. 9. Baſilic. lib. 56. cap. 17.

C 13. Si abbas norit eum, qui monachus fieri vult, quod conditioni ſervili non ſit obnoxius: dabit ei monaſticum habitum, quando viſum fuerit. Sin eum non novit, intra triennium quidem hunc ſancto non induet habitu: poſt triennium vero, licet hoc ei concederet. Novella 123. Baſil. lib. 4. tit. 1. cap. 1. th. 4.

14. Si quis uxorem duxerit, & ad triennii ſpatium ea peragere cum ipſa nequiverit, quæ virilis ſexus ſunt: mulier impune matrimonium ejuſmodi ſolvere poteſt. Nov. 22. cap. 5. Baſilic. lib. 28. tit. 7. cap. 8. th. 2.

D

De quadriennio.

1. Fiſcus intra quadriennium à domino convenitur earum rerum alienarum nomine, quas alienavit. C. lib. 7. titul. 32. conſt. 2. Baſilic. lib. 50. titul. 13. cap. 2.

2. Annus utilis ſive definitus reſtitutionum in integrum, hodie quadriennium eſt. Cod. lib. 2. tit. 52. conſtit. 7. Baſil. lib. 10. tit. 34. cap. ult.

E 3. Qui bona vacantia per quadriennium poſſederit, præſcriptionem adverſus fiſcum habet. C. lib. 7. tit. 7. conſtit. 1. Baſil. lib. 3. tit. 13. cap. 1.

4. Niſi cauſa reſtitutionis in integrum intra quatuor annos poſt vigeſimum quintum ætatis annum cœpta finitaque fuerit, extinguitur. C. lib. 2. tit. 22. conſtit. 7. & tit. 53. conſtit. 7. Baſil. autem lib. 10. tit. 4. cap. 46. & tit. 34. cap. ult.

5. Fiſcus, ſi intra quadriennium ei bona vacantia fuerint nunciata, non amplius habet actionem. Dig. lib. 49. tit. 14. dig. 1. Baſil. lib. 56. tit. 2. cap. 1. th. 2.

Et

6. Et licitationis jus, & illius, quod ultra duplum eſt, receptum eſt quaſi regula quædam, intra quadriennium exerceri debere. Sciendum vero, diſerte quidem id legibus vetitum non eſſe, ſed quoniam, uti didicimus ex lib.10. Baſilic. tit.1. cap.1. reſtitutio in integrum datur propter ætatem, aut metum, aut calliditatem, aut abſentiam, aut capitis deminutionem, aut juſtum errorem: perfectum vero tempus reſtitutionis in integrum quadriennio concluditur: regulæ loco ſtatutum eſt apud veteres, ut tam jus licitationis, quam illud de eo, quod duplum excedit, itidem ad quadriennium uſque exerceatur, veluti quod ex una cauſarum indicatarum initium ſumat, & cum hoc in judicio obtineret, de cætero in legem converſum eſt.

A ς'. Καὶ τὸ τοῦ ὑπερθεματισμοῦ δίκαιον, καὶ τὸ τοῦ ὑπὲρ τὸ διπλάσιον ὥσπερ τετραετίας ἐκανονίσθη κινεῖσθαι. ἰστέον δὲ ὅτι ῥητῶς μὲν τοῦτο τοῖς νόμοις οὐ διηγόρευται, ἀλλ᾽ ἐπειδή περ, ὡς ἐμάθομεν ἐν τῷ ι'. β. τῶν βασιλικῶν τ. α'. κεφ. α'. ἡ ἀποκατάστασις δίδοται διὰ τὴν ἡλικίαν, ἢ τὸν φόβον, ἢ τὴν πανουργίαν, ἢ τὴν ἀπουσίαν, ἢ τὴν ἐναλλαγὴν τῆς καταστάσεως, ἢ τὴν δικαίαν πλάνην. ὁ δὲ τέλειος τῆς ἀποκαταστάσεως χρόνος τετραετής ἐστιν, ἐκανονίσθη παρὰ τοῖς παλαιοῖς, καὶ τὸ περὶ τοῦ ὑπερθεματισμοῦ, καὶ τὸ περὶ τοῦ ὑπὲρ τὸν διπλασιασμὸν δίκαιον καὶ ἄχρι τετραετίας κινεῖσθαι, ὡς ἐκ μιᾶς τῶν εἰρημένων B αἰτιῶν τὴν ἀρχὴν λαμβάνον, καὶ τοῦτο κρατῆσαν ἐν τῷ δικαστηρίῳ ἦλθε λοιπὸν εἰς νόμου τάξιν.

De quinquennio.

1. QUINQUENNIUM querelæ de inofficioſo teſtamento, qua de tractat lib.3.Cod. tit.28. conſtit.16. Baſilic.vero lib.34. titul.1. cap.38.& 39. minoribus poſt annos xxv.currit. Cod. lib.2. tit.40. conſtit.2. Baſilic. lib.10. titul. 23. cap. 2. Poſt illos autem annos hæc actio nequit inſtitui, niſi ex magna & juſta cauſa, quemadmodum ſignificat ſcholium adjectum indicato cap.49. tit.1. lib.34. Baſilicorum.

2. [a] Captivus ſi quinquennio ſervierit illi, qui eum redemit, fit liber. Cod. lib. 8. tit. 50. conſtit.20. Baſilic. lib.34. tit.2. cap.ult.

[a] L.ult. C.de poſtlim. & red. ab hoſt.

3. Miſſio repudii citra juſtam cauſam, matrimonium non ſolvit: videlicet, donec quinquennium in muliere præterierit, in viro annus. Sed & quæ adulterium interea commiſerit, marito eſt obnoxia. Cod. lib.5. tit.17. conſtit.8. quæ non eſt in Baſilicis. Nam ejus loco receptum eſt cap. 12. Novellæ 22.

4 Adulterii crimen poſt quinquennium extinguitur. Dig. lib.48. tit.5. dig.26. & Cod. lib.9. titul.9. conſt.27. Baſil. lib.60. tit.37. cap. 28. th. 4. & cap.62.

5. Cui adhuc ſuperſtiti non eſt mota quæſtio ſtatus intra quinquennium, ſi decedat poſt annos quinque, de ipſius condicione non quæritur. Dig. lib.40. tit.15. Baſilic. lib.48. tit.11. cap.1.

6. Adulter poſt quinquennium non accuſatur. Dig. lib.48. tit.5. dig.30. Baſilic. lib. 60. titul.37. cap.30. & 45.

7. Intra quinquennium dominus ſervum, contra voluntatem ejus cubicularium factum, vindicat. Cod. lib.12. tit.5. conſt.4. Baſil. lib.6. tit.25. cap. 5.

8. Donatio facta in judices Conſtantinopolis, quinquennali tempore poſtquam ei ſucceſſum eſt, confirmatur. Idem & in conſiliariis eorum, & domeſticis. Codicis lib.1. titul.53. Baſilicorum lib.6. titul. 3. cap. ult.

9. [b] Poſt quinquennium à manumiſſione, nemo ad libertatem proclamat. Digeſtorum lib. 40. tit.4.

Περὶ πενταετίας.

α'. Η πενταετία τῆς δὲ ἰνοφφικίοσο, ἤτοι τῆς τῆς διαθήκης μέμψεως περὶ ἧς διαλαμβάνει β. γ. κωδ. τ. κη'. δ. ις'. κεφ. λδ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. λδ'. τ. α'. κεφ. λη'. καὶ μθ'. τοῖς νέοις μετὰ τοὺς κε'. χρόνους τρέχει, ὡς β. β'. τοῦ κωδ. τ. μ'. δ. β'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ι'. τ. κγ'. κεφ. β'. μετὰ δὲ τούτους C τοὺς χρόνους οὐ δυνατόν ἐστι κινεῖσθαι, εἰ μὴ ἀπὸ μεγάλης καὶ δικαίας αἰτίας, ὡς δηλοῖ τὸ παρακείμενον σχόλιον τῷ εἰρημένῳ μθ'. κεφ. τοῦ α'. τ. λδ'. β. τῶν βασ.

β'. Ὁ αἰχμάλωτος πέντε ἔτη δουλεύσας τῷ ἀναρρυσαμένῳ αὐτὸν, ἐλευθεροῦται, ὡς β. η'. τοῦ κωδ. τ. ν'. δ. κ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. λδ. τ. β'. κεφ. τελ.

γ'. Τὸ ἀλόγως πεμπόμενον ῥεπούδιον, ἤτοι ἀποστάσιον, οὐ λύει τὸν γάμον, δηλονότι ἕως ὅτε παρέλθῃ πενταετία ἐπὶ γυναικός· ἐπὶ δὲ ἀνδρὸς, ἐνιαυτός. ἀλλὰ καὶ ἡ μοιχευθεῖσα ἐν τῷ μεταξὺ χρόνῳ ὑπόκειται τῷ ἀνδρὶ, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. ιζ'. δ. η'. ἥτις οὐκ D ἔστιν εἰς τὰ βασιλικά. ἐδέχθη γὰρ ἀντὶ ταύτης τὸ ιβ'. κεφ. τῆς κβ'. νεαρᾶς.

δ'. Τὸ μοιχικὸν μετὰ πενταετίαν σβέννυται, ὡς β. μη'. τῶν διγ. τ. ε'. δ. κς'. καὶ β. θ'. τοῦ κωδ. τ. θ'. δ. κζ'. τῶν δὲ βασιλ. β. ξ'. τ. λζ'. κεφ. κη'. θεμ. δ'. καὶ κεφ. ξβ'.

ε'. Εἴσω πενταετίας ὁ μὴ ἐναχθεὶς ὅτε ζῶν περὶ τῆς οἰκείας καταστάσεως εἰ τελευτήσει, οὐ ζητεῖται μετὰ τοὺς πέντε ἐνιαυτοὺς τὰ περὶ τῆς τύχης αὐτοῦ, ὡς β. μ'. τῶν διγ. τ. ιε'. τῶν δὲ βασ. β. μη'. τίτλ. ια'. κεφ. α'.

ς'. Ὁ μοιχὸς μετὰ πενταετίαν οὐκ ἐνάγεται, ὡς β. μη'. τῶν διγ. τ. ε'. δ. λ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ'. τ. λζ'. κεφ. λ'. καὶ με'.

E ζ'. Εἴσω πενταετίας ἐκδικεῖ ὁ δεσπότης τὸν γενόμενον παρὰ γνώμην αὐτοῦ κουβικουλάριον οἰκέτην, ὡς β. ιβ'. τοῦ κωδ. τ. ε'. δ. δ'. τῶν δὲ βασ. β. ς'. τ. κε'. κεφ. ε'.

η'. Ἡ εἰς τοὺς ἄρχοντας Κωνσταντινουπόλεως γενομένη δωρεὰ, μετὰ διαδοχὴν τῇ πενταετίᾳ κυροῦται. τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ συμπόνων αὐτῶν καὶ δομεστικῶν, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. νγ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ς'. τ. γ'. κεφ. τελευτ.

θ'. Μετὰ πενταετίαν τῆς ἐλευθερίας οὐδεὶς ἀναβοᾷ εἰς εὐγένειαν, ὡς β. μ'. τῶν διγ. τ. δ'. δ. ιδ'. τῶν δὲ

Digitized by Google

δὲ βασιλικῶν β. μη'. τ. ι'. κεφ. δ'.

ι'. Καὶ μετὰ θάνατον τῆς μοιχευθείσης γυναικὸς ἔσω πέντε ἐνιαυτῶν, ψηφιζομένων ἐξότε ἡμάρτηται ἡ μοιχεία, δύναταί τις κατηγορεῖν τοῦ μοιχοῦ, ὡς β. μη'. τῶν διγ. τ. ε'. δ. θ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ'. τ. λζ'. κεφ. ιγ'. θεμ. ε'.

ια'. Κατὰ τρυφὴν καὶ παιγνίαν ἐφόνευσέ τίς τινα· καὶ ὁ ἀνθύπατος ἐπὶ πενταετίαν αὐτὸν ἐξορίσας ἀπεδέχθη, ὡς β. μη'. τῶν διγ. τ. η'. δ. δ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ'. τ. λθ'. κεφ. δ'.

ιβ'. Ἐπὶ πενταετίαν ἐξορίζεται ὁ ἄρχων ἀνεχόμενος συνηγορεῖν αἱρετικόν, ὡς β. β'. τοῦ κωδ. τ. ς'. δ. η'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ν'. τ. δ'. κεφ. ιη'.

ιγ'. Πενταετίας παραδραμούσης, οὐκέτι ζητεῖ ὁ δημόσιος τὸ κλεπτοτελωνηθὲν, ἤτοι τὸ ἀποκρυβὲν ἀκομμέρκευτον. ἀλλ' οὐδὲ πρὸ τῆς πενταετίας ἐν ᾧ μὴ φαίνεται τὸ πρᾶγμα, μήτε καὶ δόλον κρύπτεται· τυχὸν γὰρ δοῦλός ἐστι καὶ ἠλευθερώθη, ὡς β. δ'. τοῦ κωδ. τ. ξα'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νς'. τ. δ'. κεφ. β'.

ιδ'. Ἐὰν παρὰ τὴν διάταξιν τις ἐκβιβασθῇ, ἤτοι ἀπαιτηθῇ, ἢ ὀχληθῇ ὁ ἀπαιτήσας, ἢ ὀχλήσας δημοσίῳ, καὶ ἐξορίᾳ πενταετίας ὑποβληθήσεται, ὡς νεαρ. ριβ'. κεφ. δ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ'. τιτ. δ'. κεφ. β'. θεμ. β'. ἔστι δὲ ἐκβιβαστὴς, ὁ μετὰ τὴν ἀπόφασιν δεδόμενος ἐπὶ τῷ ἐκβιβάσαι, ἢ ἀγαγεῖν εἰς τέλος, καὶ ἐκπληρῶσαι τὰ ἀποφανθέντα.

ιε'. Ἐάν τις ἐν τελευταίᾳ βουλήσει κελεύσῃ εὐκτήριον οἶκον γενέσθαι, ὀφείλει ἔσω πέντε ἐνιαυτῶν οἰκοδομεῖσθαι, ὡς νεαρ. ρλα'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ε'. τ. γ'. κεφ. ζ'.

ις'. Τὸ δὲ πεκουλάτους ἔγκλημα μετὰ πενταετίαν οὐ κινεῖται, ὡς β. μη'. τῶν διγ. τ. ιγ'. τῶν δὲ βασιλ. β. ξ'. τ. με'. κεφ. η'.

ιζ'. Ὁ ἀποστὰς τῆς ἐκκλησίας, καὶ γενόμενος Ἕλλην, ἢ Ἰουδαῖος, καὶ μετὰ θάνατον κατηγορεῖται ἐντὸς πέντε χρόνων συναπτῶν, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τιτ. ζ'. δ. β'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ξ'. τιτ. νδ'. κεφ. κα'.

A tit.4. dig.24. Baſilicorum lib.48. tit.10. cap.4.

b L.uxorem, D.de manum. teſtam.

10. Etiam poſt mortem mulieris adulterio pollutæ, intra quinque annos, ex quo commiſſum eſt adulterium computandos, accuſare quis adulterum poteſt. Dig. lib.48. titul.5. dig.9. Baſilic. lib.60. tit.37. cap.13. th.5.

11. Per laſciviam, & luſum quis occidit aliquem. Probatum eſt factum proconſulis, qui hominem ad quinquennium relegavit. Dig. lib. 48. tit.8. dig.4. Baſilic. lib.60. tit.39. cap.4.

12. Ad quinquennium relegatur judex, qui
B hæreticum advocati munere fungi permittit. Cod. lib.2. tit.6. conſt.8. Baſil. lib. 50. tit.4. cap.18.

13. Elapſo quinquennio fiſcus non amplius vectigal commiſſum ſive ſuppreſſum exigit. Imo nec ante quinquennium, dum res non exſtat, nec dolo malo ſupprimitur. Nam forte ſervus eſt, & manumiſſus fuit. Cod. lib.4. tit.61. Baſil. lib. 56. tit.4. cap.2.

14. Si præter judicis præceptum in aliquem facta fuerit exequutio, id eſt, ſi exactum quid ab eo fuerit, aut illata moleſtia, exactor ſive qui moleſtiam intulit publicationi, & exilio quinquennii
C ſubjicietur. Nov.112. cap.4. Baſil. lib.60. tit.4. cap.2. th.2. Eſt autem exequutor, qui poſt ſententiam datur ad exequendum, vel ad finem perducendum, & complendum ea, quæ prænuntiata ſunt.

*15. Si quis in ultima voluntate ſua juſſerit oratorium ſtrui, hoc ipſum intra quinquennium ædificari debet. Nov. 131. Baſilic. lib.5. tit.3. cap.7.

16. Crimen peculatus poſt quinquennium non intenditur. Dig. lib.48. tit.13. Baſil. lib.60. tit.45. cap. 8.

17. Qui à ſacroſancta eccleſia defecerit, & Paganus, aut Judæus factus fuerit, etiam poſt mor-
D tem intra quinque continuos annos accuſatur. Cod. lib.1. tit.7. conſtit.2. Baſilic. lib. 60. tit.54. cap.21.

Περὶ χρόνων ἑπτά.

α'. Ἴμφας ἐστὶν ἤτοι νήπιος ὁ ἥττων τῶν ἑπτὰ ἐτῶν, ὡς β. ς'. τοῦ κωδ. τ. θ'. δ. γ'. καὶ τ. λ'. δ. ιζ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. μ'. τ. α'. κεφ. ιε'. καὶ β. λε'. τ. ιδ'. κεφ. πγ'. καὶ οὐ μνηστεύεται, ὡς β. κγ'. τῶν διγ. τ. α'. δ. ια'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. κη'. τ. α'. κεφ. ια'.

β'. Δι' ἑπταετίας τοῦ ἐκποιηθέντος ὁ κατασχεθεὶς, καὶ τελευτήσας ὑπὲρ αὐτοῦ δεσπόζει τῆς γῆς.

γ'. Ἀπὸ ἑπτὰ χρόνων συνάγεταί τις, αὐθεντοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου, ὡς β. κς'. τῶν διγ. τ. ζ'. δ. κγ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. λζ'. τ. ζ'. κεφ. κγ'.

De VII. annis.

1. INfans eſt qui minor eſt ſeptem annis. C. lib.6. tit.9. conſt.3. & tit.30. conſt.17. Baſil. lib.40. tit.1. cap.15. & lib. 35. titul.14. cap. 83. Nec infans ſponſalia contrahit. Digeſt. lib.23. tit.1. dig.11. Baſilic. lib.28. tit.1. cap.11.

E 2. * Si per ſeptennium quis loco ceſſerit, dominium ejus adquirit, qui pro eo detentus, mortem objerit.

* Hæc præ obſcuritate vix intelliguntur.

3. Minor à ſeptimo ætatis anno convenitur auctoritate tutoris interveniente. Dig. lib.26. tit.7. dig.23. Baſil. lib.37. tit.7. cap.23.

Περὶ ὀκτὼ χρόνων.

α'. Ὁ ἀναγνώστης ἐλάττων ὢν τῶν ὀκτὼ χρόνων οὐ χειροτονεῖται, ὡς νεαρ. ρκγ'. κεφ. κ'. τῶν

De VIII. annis.

1. LEctor minor annis octo, non ordinatur. Novella 123. capite 20. Baſilic.

ſilic. libro 3. titul. 1. capite 6.

De decennio.

1. RES ſoli quæ bona fide poſſidentur, inter præſentes decennio, inter abſentes viginti annorum ſpatio uſucapiuntur. Cod. lib. 7. tit. 30. & 33. & 34. Item Nov. 119. cap. 18. Baſilic. lib. 8. tit. 10. & 11. & 12. & 14. cap. 11.

2. Condictioni indebiti, hoc eſt, earum rerum petitioni, quæ tametſi non debeantur, ſolutæ tamen ſunt, non opponitur longi temporis præſcriptio, videlicet annorum decem & viginti, ſed triginta. Dig. lib. 12. tit. 6. dig. 12. Baſil. lib. 24. tit. 6. cap. 12.

3. Uſusfructus non utendo longi temporis præſcriptione extinguitur. Longum vero tempus dicitur etiam decennium. Cod. lib. 3. tit. 34. conſtit. 1. Baſil. lib. 58. tit. 2. cap. 1.

4. Servus fugitivus non uſucapitur. C. lib. 6. tit. 1. conſt. 1. Baſilic. lib. 60. tit. 7. cap. 6.

5. Mala fide cœpta decennio, vel annorum viginti ſpatio non uſucapiuntur. Cod. lib. 7. titul. 33. conſt. 6. Baſil. lib. 50. tit. 11. cap. 6.

6. Poſt annos decem non fit irritum teſtamentum, niſi tempore intermedio teſtator in præſentia teſtium dixerit, ſe non velle teſtamentum hoc valere. Cod. lib. 6. tit. 23. Baſil. lib. 35. tit. 2. cap. 22.

7. Tempus exceptionis de dote non numerata, decennium eſt. Nov. 100. Baſil. lib. 29. tit. 3.

8. Receptores abigeorum ad decennium relegantur. Dig. lib. 47. tit. 14. dig. 3. Baſilic. lib. 60. tit. 25. cap. 3. th. 4.

9. Si datis in metallum per judicis imperitiam tempus præfinitum non fuerit, anni decem eorum condemnationi definiti videntur. Dig. lib. 48. titul. 19. dig. 23. Baſil. lib. 60. tit. 51. cap. 22.

10. Uſusfructus & ſervitus non utendo ad decem & viginti annos extinguitur. Cod. lib. 3. titul. 33. conſt. 13. Baſilic. lib. 16. tit. 8.

11. Qui annos decem in aliqua civitate exegit, domicilium ibi habere videtur. Cod. lib. 10. titul. 40. conſt. 2. Baſil. lib. 54. tit. 6. cap. 2.

12. Si quis ab imperatore petierit, ut ſibi liceat habere nundinas, ſive immunitatem quam vocant, & annis decem hoc jure non fuerit uſus, hoc ipſum jus amittit. Dig. lib. 50. tit. 11. Baſil. lib. 54. tit. 6. cap. 7.

De XII. annis.

1. QUÆ ante duodecimum annum nubit, matrimonium non contrahit. Quod ſi ſponſalia fuberant, manent. Dig. lib. 23. tit. 1. dig. 5. Baſil. lib. 28. tit. 1. cap. 5. Ea ſi quis ſolvere velit, ſi quidem ſtipulatio pœnæ intervenit, exige-

A τῶν δὲ Βασιλικῶν β. γ΄. τ. α΄. κεφ. ϛ΄.

Περὶ δεκαετίας.

α΄. ΤΑ ἀκίνητα μεταξὺ παρόντων διὰ δεκαετίας, καὶ ἀπόντων εἰκοσαετίας τῇ χρονίᾳ νομῇ δεσπόζονται, ὡς β. ζ΄. τοῦ κωδ. τ. λ΄. καὶ λγ΄. καὶ λδ΄. καὶ νεαρᾷ ρθ΄. κεφ. ιη΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. η΄. τ. ι΄. καὶ ια΄. καὶ ιβ΄. καὶ ιδ΄. κεφ. ια΄.

β΄. Οὐκ ἀντιτίθεται τῷ ἰνδεβίτῳ κονδικτικίῳ ἤτοι τῶν μὴ χρεωστουμένων, καταβληθέντων δὲ, τῇ ἀπαιτήσει ἡ τοῦ μακροῦ χρόνου παραγραφὴ, ἤτοι ἡ τῶν ι΄. καὶ κ΄. ἀλλ' ἡ τῶν λ΄. ὡς β. ιβ΄. τῶν διγ. τ. ϛ΄. δ. ιβ΄. τῶν δὲ B Βασιλικῶν β. κδ΄. τ. ϛ΄. κεφ. ιβ΄.

γ΄. Ἡ χρῆσις τῶν καρπῶν τοῦ οὐσουφρούκτου, ἤτοι τῇ ἀχρηστίᾳ φθείρεται τῇ τοῦ μακροῦ χρόνου παραγραφῇ. πολὺς χρόνος λέγεται καὶ ἡ δεκαετία, ὡς β. γ΄. τοῦ κωδ. τ. λδ΄. δ. α΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νη΄. τ. β΄. κεφ. α΄.

δ΄. Ὁ φυγὰς οἰκέτης διὰ χρήσεως οὐ δεσπόζεται, ὡς β. ϛ΄. τοῦ κωδ. τ. α΄. δ. α΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ΄. τ. ζ΄. κεφ. ϛ΄.

ε΄. Τὰ πίστει κακῇ ἀρχθέντα διὰ χρήσεως τῇ δεκαετίᾳ, τῇ καὶ εἰκοσαετίᾳ οὐ δεσπόζονται, ὡς β. ζ΄. τοῦ κωδ. C τ. λγ΄. δ. ϛ΄. τῶν δὲ Βασ. β. ν΄. τ. ια΄. κεφ. ϛ΄.

ϛ΄. Μετὰ δέκα ἔτη οὐκ ἀναιρεῖται ἡ διαθήκη, εἰ μὴ ἐν τῷ μέσῳ ὁ διαθέμενος ὑπὸ παρουσίᾳ μαρτύρων, ὅτι οὐ θέλω ταύτην ἐῤῥῶσθαι, ὡς β. ϛ΄. τοῦ κωδ. τ. κγ΄. τῶν δὲ Βασιλ. β. λε΄. τ. β΄. κεφ. κβ΄.

ζ΄. Ὁ χρόνος τῆς περὶ προικὸς ἀναργυρίας, δεκαετία ἐστὶν, ὡς νεαρᾷ ρ΄. τῶν δὲ Βασιλ. β. κθ΄. τ. γ΄.

η΄. Οἱ ὑποδεχόμενοι τοὺς ἀβιγεάτας ἐπὶ δεκαετίαν ἐξορίζονται, ὡς β. μζ΄. τῶν διγ. τ. ιδ΄. δ. γ΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ΄. τ. κε΄. κεφ. γ΄. θεμ. δ΄.

θ΄. Εἰ τοῖς εἰς μέταλλον ἀποδεδομένοις ἐξ ἀπειρίας D τοῦ δικαστοῦ μὴ ὁρισθῇ χρόνος, δέκα ἐνιαυτοὶ δοκοῦσιν ὁρισθῆναι τῇ καταδίκῃ αὐτῶν, ὡς β. μη΄. τῶν διγ. τ. ιθ΄. δ. κγ΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ΄. τ. να΄. κεφ. κβ΄.

ι΄. Ἡ χρῆσις τῶν καρπῶν, καὶ ἡ δουλεία τῷ μὴ χρῆσθαι, ἤτοι τῇ ἀχρηστίᾳ ἐπὶ δέκα καὶ εἴκοσιν ἐνιαυτοὺς φθείρονται, ὡς β. γ΄. τοῦ κωδ. τ. λγ΄. δ. ιγ΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιϛ΄. τ. η΄. κεφ. λβ΄.

ια΄. Ὁ ποιήσας ἐν πόλει δέκα ἔτη, δοκεῖ τὴν οἴκησιν ἐκεῖ ἔχειν, ὡς β. ι΄. τοῦ κωδ. τ. μ΄. δ. β΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νδ΄. τ. ϛ΄. κεφ. β΄.

ιβ΄. Ἐάν τις αἰτήσῃ παρὰ Βασιλέως ἐξεῖναι αὐτῷ πανήγυριν ἐπιτελεῖν, ἤτοι τὴν λεγομένην ἀτέλειαν, E καὶ ἐπὶ δέκα ἔτη μὴ χρήσηται τῷ τοιούτῳ δικαίῳ, ἐκπίπτει αὐτοῦ, ὡς β. ν΄. τῶν διγ. τ. ια΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νδ΄. τ. ϛ΄. κεφ. ζ΄.

Περὶ χρόνων ιβ΄.

α΄. Ἡ πρὸ τῶν δώδεκα ἐτῶν γαμουμένη, γάμον οὐ ποιεῖ· ἡ δὲ προϋπῆν μνηστεία, αὕτη μένει, ὡς β. κγ΄. τῶν διγ. τ. α΄. δ. ε΄. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κη΄. τ. α΄. κεφ. ε΄. καὶ εἴτις βούλοιτο λῦσαι ταύ-

Digitized by Google

ταύτην, εἰ μὲν πρόστιμον ἐπηρωτήθη, ἀπαιτηθήσεται αὐτὸ παραβαίνων τὰ σύμφωνα· εἰ δὲ ἀῤῥαβὼν ἐδόθη μόνον, αὐτὸς διπλασιάζεται, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. α'. δ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κη'. τ. β'. κεφ. β'.

β'. Αἱ θήλειαι μετὰ ιβ'. ἔτη ἔφηβοι κρίνονται, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. ξ'. δ. γ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λγ'. τ. ιθ'. κεφ. γ'.

A exigetur ab ipſo pœna, velut à violante pacta conventa. Sin arra dumtaxat data ſit, ea duplicatur. Cod. lib. 5. tit. 1. conſt. 5. Baſil. lib. 28. tit. 2. cap. 2.

2. Fœminæ poſt annum XII. puberes eſſe judicantur. Cod. lib. 5. tit. 60. conſtit. 3. Baſilic. lib. 33. tit. 19. cap. 3.

Περὶ χρόνων δεκατεσσάρων.

α'. Υ Ποκαθιστῶμεν τοῖς ἄῤῥεσιν ἕως δεκατεσσάρων χρόνων, ταῖς δὲ θηλείαις ἕως ιβ'. ὡς β. μη'. τῶν διγ. τ. ς'. τῶν δὲ Βασιλ. β. λε'. τ. ν'. κεφ. β'.

β'. Ὁ ἐλάττων τῶν δεκατεσσάρων χρόνων οὐ βασανίζεται, ὡς β. μη'. τῶν διγ. τιτ. ιη'. δ. θ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. η'. κεφ. θ'. οὔτε μάρτυς, ὡς β'. κβ'. τῶν διγ. τ. ε'. δ. ιε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κα'. τ. α'. κεφ. ις'.

γ'. Ὁ δεκατεσσάρων ἐτῶν γενόμενος, καὶ διατίθεται, καὶ ἐλευθεροῖ ἐν διαθήκῃ, ὡς ριθ'. νεαρ. κεφ. γ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μη'. τ. κς'. κεφ. β'.

De XIV. Annis.

1. MAſculis uſque ad annum decimumquartum, fœminis uſque ad duodecimum ſubſtituimus. Dig. lib. 28. tit. 6. Baſil. lib. 35. tit. 50. cap. 2. B

2. De minore XIV. annis in perſonam alterius quæſtio non habetur. Dig. lib. 48. titul. 18. dig. 9. Baſilic. lib. 60. tit. 8. cap. 9. Nec item teſtis habetur. Dig. lib. 22. tit. 5. dig. 15. Baſilic. lib. 21. tit. 1. cap. 16.

3. Quatuordecim annorum factus, & teſtatur, & manumittit teſtamento. Novella 119. cap. 3. Baſilicorum libro 48. titul. 26. cap. 2.

Περὶ χρόνων δεκαπέντε.

C

α'. Π Άντες οἷς ἐνταλθῇ φροντὶς τῶν δημοσίων ἔργων, μέχρι δεκαπέντε ἐτῶν κινδυνεύουσι μόνοι μετὰ τῶν αὐτῶν κληρονόμων εἰ ζημία συμβῇ. εἰς γὰρ τὰ τυχηρὰ οὐκ ἐνέχονται, ὡς β. η'. τοῦ κωδ. τ. ια'. δ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νη'. τ. ιβ'. κεφ. η'.

β'. Βουλευτὴς ἢ ταξεώτης, οὐ δύναται κληρικὸς, ἢ ἐπίσκοπος χειροτονεῖσθαι, εἰ μὴ ἐν μοναστηρίῳ δεκαπέντε ἔτη ἐποίησεν ἐπιτελῶν τὸν μοναχικὸν βίον, ὡς νεαρ. ρλζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. γ'. τ. α'. κεφ. η'. ἀλλ' οὐδὲ ἕτερός τις λαϊκὸς ἐπίσκοπος χειροτονεῖται, εἰ μὴ πρῶτον τρεῖς μῆνας ποιήσει ἐν κληρικοῖς τελῶν, ὡς νεαρ. ρκγ'. κεφ. ε'. ὅπερ οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά. ὅτε δὲ σχολάζει θρόνος, εἰ μὴ ἐντὸς μηνῶν ἓξ διὰ τῶν κληρικῶν, καὶ τῶν πρώτων τῆς πόλεως γένηται ψήφισμα, τότε ὁ μέλλων χειροτονῆσαι, κινδύνῳ τῆς ἰδίας ψυχῆς, ὃν βούλεται χειροτονεῖν δύναται. καὶ ὁ παρὰ τὴν διάταξιν ταύτην χειροτονῶν ἐπίσκοπος, ἐπὶ ἓν ἔτος χωρίζεται τῆς λειτουργίας, ὡς νεαρ. ρκγ'. κεφ. ς'. ὅπερ οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά.

γ'. Ὁ ἀδήλους ἀγροὺς δωρούμενος, καὶ δίκην παρέχει διατιμωμένους εἰς ιε'. ἔτη, ὡς β. κωδ. η'. τ. νγ'. δ. λε'. τῶν δὲ Βασιλ. β. μζ'. τίτλ. α'. κεφ. ξζ'. θεμ. γ'.

De XV. annis.

1. OMnes, quibus operum publicorum cura mandata fuerit, uſque ad annos quindecim dumtaxat periclitantur una cum ſuis heredibus, ſi quid damni ex operis vitio acciderit: nam de fortuitis caſibus non tenentur. Cod. lib. 8. tit. 11. conſtit. 8. Baſilic. lib. 58. tit. 12. cap. 8.

2. Decurio vel apparitor non poteſt ordinari clericus, aut epiſcopus; niſi quindecim annis in monaſterio vitam ſolitariam egerit. Nov. 137. Baſilic. lib. 3. tit. 1. cap. 8. Nec item alius quiſpiam laicus ſtatim epiſcopus ordinatur, niſi prius tres menſes exegerit in conſortio clericorum. No. 123. D cap. 5. quod non exſtat in Baſilicis. Cæterum vacante throno, niſi intra ſex menſes per clericos & primates civitatis factum fuerit decretum, tunc is, qui ordinaturus eſt, animæ ſuo periculo quem vult ordinare poteſt. Et epiſcopus qui præter hanc conſtitutionem ordinat, ad unius anni ſpatium ſacerdotali munere ſeparatur. Novella 123. cap. 6. quod non eſt in Baſilicis.

3. Qui agros incertos alicui donat, etiam litem præſtat, æſtimatione ad quindecim annos faciunda. Cod. lib. 8. tit. 53. conſt. 35. Baſilic. lib. 47. E tul. 1. cap. 67. th. 3.

Περὶ χρόνων δέκα ἕξ.

α'. Ο' τὸν ἓξ καὶ δέκατον ἄγων ἐνιαυτὸν, οὐ γίνεται σιτώνης, β. ν'. τῶν διγ. τ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νδ'. τ. ε'. κεφ. β'.

De ſedecim annis.

1. QUi decimum ſextum ætatis annum agit, non fit comparator frumenti. Dig. lib. 50. tit. 5. Baſilic. lib. 54. tit. 5. cap. 2.

Digitized by Google

De XVII. annis.

1. QUi decem & ſeptem annos implevit, & octodecim inceepit, advocatus eſſe poteſt. Dig. lib.3. tit.1. dig.1. Baſilic. lib.8. tit.1. cap.1. th.3.

2. Procurator non eſto minor annis ſeptemdecim. Inſt. libro 3. tit.6.

3. Minor annis ſeptemdecim nec fideicommiſſariam libertatem dat abſque ultima voluntate. Dig. lib.40. titul.1. dig.20. & tit.2. dig.5. Baſilic. lib.48. tit.1. cap.20. & tit.2. cap.1.

De XVIII. annis.

1. PERFECTA & plena maſculorum pubertas anni ſunt octodecim. Dig. lib.34. tit.1. dig.13. Baſil. lib. 44. tit. 14. cap. 13. & Inſtit.1. tit.10. Baſilic. lib.33. tit. 1. cap.47.

2. Adoptans adoptato major eſſe debet annis octodecim. Inſt.1. tit.10. Baſil. lib.33. tit.1. cap.47. them. 5.

3. Quæ veniam ætatis petierit, octodecim annos compleſſe debet. Cod. lib.2. tit.44. conſtit. 2. Baſilicorum lib.10. tit.27. cap.2. them.2.

4. Si quis in teſtamento heredem reliquerit annis octodecim minorem, & ipſe captus fuerit: heres ſcriptus, neglecta redemptione teſtatoris, ob imperfectam hujuſmodi ætatem, veniam conſequitur. Nov.115. Baſil. lib.35. tit.8. cap.36. th.ult.

De XX. annis.

1. MAIOR annis viginti, qui ſeipſum vendit, præjudicium patitur. Inſtit.1. tit.1. & lib. D. 1. tit.5. dig.5. & lib.40. tit.13. dig.1. & tit.14. dig. 2. quæ non exſtant in Baſilic. licet hi tituli poſiti ſint lib.48. Baſil. tit.9. cap.10.

2. Minor annis xx. non poteſt inter vivos manumittere, niſi ſecundum legitimam obſervationem. Dig. lib.40. tit.2. dig. 5. & 9. Baſilicorum lib.48. tit.2. cap.5. th.2. & 3. & cap.9.

3. Majores annis xx. veniam ætatis petunt. C. lib.2. tit. 44. conſt. 2. Baſil. lib.10. tit.27. cap.2.

4. Qui anni vigeſimi diem ſupremum ingreſſus eſt, recte manumittit. Dig. lib.40. tit.1. digeſt.1. Baſilicorum lib.48. titul.1. cap.1.

5. Minor viginti annis cum condicione libertatis vendere non poteſt. Dig. lib.18. titul.7. dig.4. Baſil. lib.19. tit.7. cap.4.

6. Minor annis xx. litigare non poteſt. Dig. lib.4. tit.8. dig.41. Baſil. lib.7. tit.2. cap.41.

7. Crimina xx. annis extinguuntur. Cod. lib.9. tit.22. conſt.12. & lib. Dig.44. tit. 3. dig. 12. Baſilic.

A

Περὶ χρόνων δεκαεπτά.

α'. Ὁ πλησιάζων τοῖς δεκαεπτὰ ἔτεσι, καὶ ἀρξάμενος τῶν ιη'. δύναται συνηγορεῖν, ὡς ϛ. γ'. τ. α'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλ. ϛ. η'. τ. α'. κεφ. α'. θεμ. γ'.

ϛ'. Ὁ προκουράτωρ μὴ ἔστω ἧττων τῶν ιζ'. ἐτῶν, ὡς β. γ'. ἰνστιτ. τ. ϛ'.

γ'. Ὁ ἧττων τῶν δεκαεπτὰ ἐνιαυτῶν οὐδὲ καὶ φιδεϊκόμμισσον δίδωσιν ἐλευθερίαν χωρὶς τελευταίας βουλήσεως, ὡς ϛ. μ'. τῶν διγ. τ. α'. δ. κ'. καὶ τ. ϛ'. δ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϛ. μη'. τ. α'. κεφ. α'. καὶ τ. ϛ'. κεφ. α'.

B

Περὶ χρόνων ιη'.

α'. Ἡ τελεία καὶ μεγάλη ἥβη τῶν ἀρρένων, δέκα καὶ ὀκτὼ ἔτη εἰσίν, ὡς ϛ. λδ'. τῶν διγ. τ. α'. δ. ιγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϛ. μδ'. τ. ιδ'. κεφ. ιγ'. καὶ ἰνστιτ. α'. τ. ι'. τῶν δὲ Βασ. ϛ. λγ'. τ. α'. κεφ. μζ'.

ϛ'. Ὁ υἱοθετῶν μείζων ὀκτὼ καὶ δέκα ἔτεσιν, ὀφείλει εἶναι τοῦ υἱοθετουμένου, ὡς Ἰνστιτ. α'. τ. ι'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϛ. λγ'. τ. α'. κεφ. μζ'. θεμ. ε'.

γ'. Ἡ αἰτήσασα συγγνώμην ἡλικίας τὰ δέκα καὶ ὀκτὼ ἔτη ὀφείλει πληρῶσαι, ὡς β. ϛ'. τοῦ κωδ. τ. μδ'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϛ. ι'. τ. κζ'. κεφ. ϛ'. θεμ. ϛ'. C

δ'. Ἐάν τις ἐν διαθήκῃ καταλίπῃ κληρονόμον ἥττονα τῶν δεκαοκτὼ ἐτῶν, καὶ αἰχμαλωτισθῇ, ἀμελήσας ὁ γραφεὶς περὶ τὴν ἀνάρρυσιν τοῦ γράψαντος αὐτὸν κληρονόμον, συγγινώσκεται διὰ τὴν τοιαύτην ἀτελῆ ἡλικίαν, ὡς νεαρ. ριε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϛ. λε'. τ. η'. κεφ. λϛ'. θεμ. τελευταῖον.

Περὶ χρόνων κ'.

α'. Ὁ ἑαυτὸν πωλῶν, πρόκριμα ὑφίσταται μείζων ὢν τῶν κ'. ἐνιαυτῶν, ὡς ἰνστιτ. α'. τ. α'. καὶ β. α. τ. ε'. δ. ε'. καὶ β. μ'. τ. ιγ'. δ. α'. καὶ τ. ιδ'. δ. ϛ'. ἅτινα οὐκ εἰσὶν εἰς τὰ Βασιλικά, εἰ καὶ οἱ τίτλοι οὗτοι κεῖνται ἐν ϛ. μη'. τῶν δὲ Βασιλικῶν τ. θ'. κεφ. ι'. D

β'. Ὁ ἥττων τῶν κ'. ἐνιαυτῶν οὐ δύναται ἐν ζωῇ ἐλευθεροῦν, εἰ μὴ κατὰ τὴν νομικὴν παρατήρησιν, ὡς β. μ'. τῶν διγ. τ. ϛ'. δ. ε'. καὶ θ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϛ. μη'. τ. ϛ'. κεφ. ε'. θεμ. ϛ'. καὶ γ'. καὶ κεφ. θ'.

γ'. Οἱ μείζονες τῶν κ'. ἐνιαυτῶν αἰτοῦσι συγγνώμην ἡλικίας, ὡς β. ϛ'. τ. μδ'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ι'. τ. κζ'. κεφ. ϛ'.

δ'. Ὁ ἐπιβὰς τῆς τελευταίας ἡμέρας τοῦ κ'. ἐνιαυτοῦ, καλῶς ἐλευθεροῖ, ὡς β. μ'. τῶν διγ. τ. α'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϛ. μη'. τ. α'. κεφ. α'. E

ε'. Ὁ ἥττων τῶν κ'. ἐτῶν, οὐ δύναται πωλεῖν ἐπὶ ὅρῳ ἐλευθερίας, ὡς ϛ. ιη'. τῶν διγ. τ. ζ'. δ. δ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϛ. ιθ'. τ. ζ'. κεφ. δ'.

ϛ'. Ὁ ἥττων τῶν κ'. ἐτῶν οὐ δύναται δικάζειν, ὡς ϛ. δ'. τῶν διγ. τ. η'. δ. μα'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϛ. ζ'. τ. β'. κεφ. μα'.

ζ'. Τὰ ἐγκλήματα κ'. ἐνιαυτοῖς φθείρονται, ὡς ϛ. θ'. τοῦ κωδ. τ. κϛ'. δ. ιϛ'. καὶ ϛ. μδ'. τῶν διγ. τ. γ'. δ. ιϛ'. τῶν

τῶν δὲ Βασιλ. β. ξ'. τ. μα'. κεφ. μζ'. καὶ β. να'. τ. γ'. κεφ. ιβ'. χωρὶς τοῦ τῆς μοιχείας, ὡς β. μη'. τῶν διγ. τ. ε'. δ. κϛ'. καὶ β. θ'. τοῦ κωδ. τ. θ'. δ. κζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τιτ. λζ'. κεφ. κη'. θεμ. δ'. καὶ κεφ. ξβ'. καὶ τοῦ δὲ πεκουλάτου, ἤτοι τοῦ καταβλαπτέντος ἱερὰ ἢ δημόσια χρήματα, ἢ τὰ δωρηθέντα Θεῷ, ὡς β. μη'. τῶν διγ. τιτ. ιγ'. δ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τιτ. με'. κεφ. ν'. ταῦτα γὰρ τῇ πενταετίᾳ σβέννυται· τὸ δὲ περὶ ὕβρεως δι' ἐνιαυτοῦ, ὡς β. θ'. τοῦ κωδ. τ. λε'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β'. ξ'. τ. κα'. κεφ. μη'.

η'. Ὁ ἐπὶ κ'. ἔτη στρατευσάμενος, ἀπέχεται τῶν ῥυπαρῶν λειτουργιῶν, ὡς β. κζ'. τῶν διγ. τ. α'. δ. θ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λη'. τ. α'. κεφ. θ'. θεμ. β'.

θ'. Ἐν ταῖς πολιτικαῖς λογοθεσίαις ἡ παρὰ τὴν ψῆφον πλάνη καλῶς ἀναψηλαφᾶται μετὰ δέκα καὶ εἴκοσι ἐνιαυτούς, ὡς β. ν'. τῶν διγ. τ. η'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νδ'. τ. ι'. κεφ. ϛ'.

ι'. Ἐὰν τις καλῇ πίστει διετέλεσεν ἐν ἐλευθερίᾳ ἐπὶ εἴκοσιν ἐνιαυτούς, ἢ κακῇ πίστει ἐπὶ μ'. οὐ δύναται περὶ τύχης ὀχλεῖσθαι ἔτι, εἰ μὴ ἔστι φυγάς, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. κβ'. δ. α'. καὶ τ. λθ'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μη'. τ. κδ'. κεφ. α'. καὶ β. ν'. τ. ιδ'. κεφ. ϛ'.

ια'. Ἡ προσαγγελία τῶν βακαντίων, ἤτοι τῶν ἀκληρονομήτων πραγμάτων τετραετίᾳ περαιοῦται. εἰ δὲ ἤρχθη ἡ περὶ τούτων δίκη, καὶ ὑπὲρ τοὺς κ'. ἐνιαυτοὺς ἐπεκτείνεται, ὡς β. μθ'. τῶν διγ. τ. ιδ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νϛ'. τ. β'. κεφ. α'. θεμ. β'. ἐπὶ δὲ τῇ οὐσίᾳ τῶν ῥεκουιρένδων, ἤτοι ἀναζητουμένων κ'. ἔτη φυλάττονται, ὡς β'. μη'. τῶν διγ. τ. ιζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ξ'. τ. μθ'. κεφ. β'. καὶ δ'. καὶ αἱ δίκαι, αἵτινες ἀπὸ τοῦ πρώτου δηλάτωρος ἤτοι καταμηνυτοῦ προδεδέσθαι λέγονται, καὶ ὑπὲρ τὴν τετραετίαν, ὡς ἐπὶ τῶν ἀκληρονομήτων, καὶ ἐπὶ τῶν ἄλλων πραγμάτων ὑπὲρ τοὺς εἰκοσι ἐκτείνονται, ὡς β. μθ'. τῶν διγ. τ. ιδ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νϛ'. τ. β. κεφ. α'. θεμ. β'.

Περὶ χρόνων κε'.

α'. Ἐπίτροπος ἢ κουράτωρ, εἰ μὴ ἔστιν κε'. ἐτῶν, αὐτὸν ὁ ἐπιτροπευθεὶς, οὐχ υἱοθετεῖται αὐτόν, ὡς β. α'. τῶν διγ. τ. ζ'. δ. ιζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. λγ'. τ. α'. κεφ. ιγ'. θεμ. δ'.

β'. Ὁ ἥττων τῶν κε'. ἐνιαυτῶν, εἰς φροντίδα οὐ καλεῖται. πλὴν ἐπὶ τούτῳ τῷ θέματι ἀρχθεὶς ὁ κε'. χρόνος ἀντὶ πεπληρωμένου παραλαμβάνεται, ὡς β. ν'. τῶν διγ. τ. δ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νδ'. τ. δ'. κεφ. ζ'.

γ'. Ὁ πληρώσας τὸν κε'. ἐνιαυτὸν τέλειός ἐστι, καὶ ὁ μὴ πληρώσας ἀτελής, καὶ οὐ δύναται κυρίως διοικεῖν τὰ ἴδια, ὡς β. δ'. τῶν διγ. τ. δ'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ι'. τ. δ'. κεφ. α'.

δ'. Ὁ μείζων τῶν κε'. ἐνιαυτῶν νόμον ἀγνοήσας οὐ συγγινώσκεται, ὡς β. α'. τῶν διγ. τ. ζ'. δ. β'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. β'. τ. δ'. κεφ. ια'.

ε'. Ὁ ἥττων τῶν κε'. ἐνιαυτῶν διοικῶν λόγους, οὐκ ἀπαιτεῖται, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. λ'. δ. ε'. τῶν δὲ Βασιλ-

filic. lib.60. tit.41. cap.47. & lib.51. tit.3. cap.12. Excepto adulterii crimine. Dig. lib. 48. tit. 5. digeſt.26. & Cod. lib.9. tit.9. conſt.27. Baſil. lib.60. tit.37. cap.28. them.4. & cap. 62. Item crimine peculatus, hoc eſt, eorum qui ſacris, vel publicis pecuniis, vel Deo donatis damnum adferunt. Dig. lib.48. tit.13. dig.8. Baſil. lib.60. tit. 45. cap.50. Hæc enim quinquennio extinguuntur, ſicut actio injuriarum anno. Cod. lib.9. tit.35. conſt.6. Baſilic. lib.60. tit.21. cap.48.

8. Qui annis xx. militavit, ſordidorum munerum vacationem habet. Dig. lib.27. tit.1. dig. 9. Baſilic. lib.38. tit.1. cap.9. them.2.

9. In ratiociniis rerum ad civitates pertinentium, error calculi recte poſt decem, vel viginti annos retractatur. Dig. lib.50. tit.8. dig.6. Baſilic. lib.54. tit.10. cap.6.

10. Si quis bona fide in libertate viginti annis commoratus eſt, vel mala fide ad annos quadraginta, non poteſt amplius nomine condicionis moleſtari, niſi fugitivus ſit. Cod. lib.7. tit.22. conſtit.1. & tit.39. conſt.6. Baſilic. lib. 48. titul. 24. cap.1. & lib.50. tit.14. cap.6.

11. Nunciatio bonorum vacantium quadriennio finitur. Si vero lis horum nomine mota ſit, etiam ultra xx. annos extenditur. Dig. lib. 49. titul.14. Baſilicorum lib. 56. tit. 2. cap.1. them. 2. In requirendorum vero facultatibus anni xx. obſervantur. Dig. lib.48. tit.17. Baſil. lib.60. tit.49. cap.2. & 4. Et cauſæ quæ à primo delatore proditæ dicuntur, ultra quadriennium hoc, velut in bonis vacantibus, & aliis etiam ultra viginti annos porriguntur. Dig. lib.49. tit. 14. Baſilicorum lib.56. tit.2. cap.1. them.2.

De annis xxv.

1. Tutor aut curator eum, cujus tutelam adminiſtrat, non adoptat, niſi major ſit annis xxv. Dig. lib.1. tit. 7. dig. 17. Baſilicorum lib.33. tit.1. cap.13. them.4.

2. Minor annis xxv. ad curam non vocatur. Hoc tamen caſu inchoatus annus vigeſimus quintus pro completo accipitur. Dig. lib.50. tit.4. Baſil. lib.54. tit.4. cap.7.

3. Qui vigeſimum quintum annum complevit, ætatis eſt perfectæ: qui non complevit, imperfectæ: nec proprie res ſuas adminiſtrare poteſt. D. lib.4. tit.4. dig.1. Baſil. liſi.10. tit.4. cap.1.

4. Major annis xxv. ſi jus ignoraverit, veniam non impetrat. Dig. lib.1. tit.7. dig.2. Baſilicorum lib.2. tit.4. cap.11.

5. A minore annis xxv. ſi quid adminiſtrat, rationes non exiguntur. Cod. lib.5. titul.30. conſt.5. Baſi-

Baſilic. lib. 37. titul. 4. cap. 8.

6. Etiam poſt annum xxv. prodigis ac furioſis curatores dantur. C. lib. 5. tit. 70. conſtit. 1. Baſilicorum lib. 38. tit. 10. cap. 17.

7. Diaconus aut ſubdiaconus annis xxv. minor non ordinatur. Novell. 123. Baſilic. lib. 3. titul. 1. cap. 26.

8. Si qua fuerit alicujus pupilla, & rationes adminiſtrationis ab eo acceperit, & ætatis annum xxv. exceſſerit, filio curatoris matrimonio jungi poteſt. Cod. lib. 5. titul. 6. conſtit. 5. Quæ quidem conſtitutio non exſtat in Baſilic. ſed ejus eſt loco digeſtum 66. titul. 2. lib. 24. quod legitur Baſilic. lib. 28. tit. 28. tit. 5. cap. 18.

9. Rationes curatoris ante minoris xxv. annum non poſcuntur, quatenus curator manet. Cod. lib. 5. tit. 37. conſt. 14. Baſil. lib. 38. tit. 9. cap. 23.

10. Si minor ætatis venia petita, rem alicui donaverit, non valet donatio, niſi poſt annum ætatis ejus vigeſimum quintum, anni decem, vel viginti effluxerint. Cod. lib. 5. tit. 74. conſtit. 4. Baſil. lib. 10. tit. 4. cap. ult.

11. Filii tametſi patria poteſtate liberati ſint, dum ſtudiis vacant, uſque ad annum ætatis ſuæ vigeſimum quintum à muneribus excuſantur. Cod. lib. 10. titul. 50. Baſil. lib. 54. tit. 7. cap. 5.

De xxix. annis.

1. POST vigeſimum ætatis annum, & utilem ſive continuum, hoc eſt, xxix. tutor pupillam ſuam uxorem ducere poteſt, rationibus redditis. Dig. lib. 23. tit. 2. dig. 66. Baſilic. lib. 28. titul. 5. cap. 18. Quærito etiam lib. 48. tit. 5. dig. 7. & Baſil. lib. 60. tit. 37. cap. 9. & invenies de anno vigeſimo ſexto.

2. Si minor jusjurandum detulerit, & circumſcriptus fuerit: habet replicationem, cauſa cognita, uſque ad annum vigeſimum nonum. Dig. lib. 12. tit. 2. dig. 9. Baſilic. lib. 22. tit. 5. cap. 6. them. 4.

3. Etiam emphyteuſis ſive locatio porrigitur uſque ad annum vigeſimum. Cod. lib. 1. titul. 2. conſt. 24. quæ conſtitutio non exſtat in Baſilicis, nec annorum xxix. mentionem facit, ſed viginti duntaxat. De annis vero xx. tractat cxx. Novell. lib. 5. Baſil. tit. 2. cap. 5.

De annis xxx.

1. HEREDITATIS petitio longo tempore non excluditur. Cod. lib. 7. tit. 34. conſtit. 4. & lib. 6. tit. 30. conſtit. 6. Baſilic. lib. 50. tit. 12. cap. 4. & lib. 35. tit. 14. cap. 74.

2. Actio de venditione longi temporis præſcriptione non excluditur. Cod. lib. 8. titul. 44. con-

σιλικῶν β. λζ'. τ. δ'. κεφ. η'.

ς'. Καὶ μετὰ τὸν κε'. χρόνον οἱ ἄσωτοι, καὶ οἱ μαινόμενοι κουρατωρεύονται, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. ο'. δ. α'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. λη'. τ. ι'. κεφ. ιζ'.

ζ'. Διάκονος ἢ ὑποδιάκονος ἥττων τῶν κε'. ἐνιαυτῶν οὐ γίνεται, ὡς νεαρὰ ρκγ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. γ'. τ. α'. κεφ. κς'.

η'. Ἐὰν ἡ ἐπιτροπευθεῖσα παρά τινος, καὶ λόγους λάβῃ τῆς διοικήσεως, καὶ ὑπερβῇ τὸν κε'. ἐνιαυτὸν, οὐ δύναται ταύτην ἀγαγέσθαι ὁ τοῦ ἐπιτρόπου υἱὸς, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. ς'. δ. ε'. καὶ αὕτη μὲν ἡ διάταξις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ βασιλικά. ἔστι δὲ ἀντὶ ταύτης τὸ ξς'. δίγεστον τοῦ β'. τ. τοῦ κδ'. βιβ. ἐν βιβλίῳ τῶν βασιλικῶν κη'. τ. ε'. κεφαλ. ιη'.

θ'. Οἱ λόγοι τοῦ κουράτωρος πρὸ τοῦ κε'. ἔτους τοῦ ἀφήλικος, οὐκ ἀπαιτοῦνται, ἐφ' ὅσον μένει κουράτωρ, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. λζ'. δ. ιδ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. λη'. τ. θ'. κεφ. κγ'.

ι'. Ἐὰν ὁ ἀφῆλιξ συγγνώμην ἡλικίας αἰτήσας δωρήσηταί τινι, οὐκ ἔρρωται ἡ δωρεά, εἰ μὴ ἄρα μετὰ τοὺς κε'. ἐνιαυτοὺς δέκα, ἢ κ'. ἐνιαυτοὶ παραδράμωσιν, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. οδ'. δ. δ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ι'. τ. δ'. κεφ. τελευτ.

ια'. Οἱ παῖδες οἱ καὶ αὐτεξούσιοι εἰσὶ, μέχρι τοῦ κε'. ἐνιαυτοῦ λόγοις σχολάζοντες, οὐ λειτουργοῦσιν, ὡς β. ι'. τοῦ κωδ. τ. ν'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νδ'. τ. ζ'. κεφ. ε'.

Περὶ χρόνων κθ'.

α'. ΜΕτὰ τὸν κε'. ἐνιαυτὸν καὶ τὸν συνεχῆ ἤτοι συναπτὸν, τουτέστι τὸ κθ'. δύναται ὁ ἐπίτροπος τὴν ἐπιτροπευθεῖσαν πρὸς γάμον ἀγαγέσθαι μετὰ τὸ δοῦναι τοὺς λόγους, ὡς β. κγ'. τῶν διγ. τ. β'. δ. ξς'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. κη'. τ. ε'. κεφ. ιη'. ζήτει καὶ β. μη'. τ. ε'. δ. ζ'. ἐν β. τῶν βασιλικῶν ξ'. τ. λζ'. κεφ. θ'. καὶ εὑρήσεις περὶ ἐνιαυτοῦ κς'.

β'. Ἀφῆλιξ ἐπενεγκὼν ὅρκον εἰ περιεγράφη, οὗτος ἔχει ῥεπλικατίωνα καύσα κογνίτα, τουτέστιν ἀνακρισμῷ τῆς αἰτίας διαγνωσθείσης ἕως τοῦ κθ'. ἐνιαυτοῦ, ὡς β. ιβ'. τῶν διγ. τ. β'. δ. θ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. κβ'. τ. ε'. κεφ. ς'. θεμ. δ'.

γ'. Καὶ ἡ ἐμφύτευσις, ἤτοι ἐκμίσθωσις μέχρι τοῦ κ'. χρόνου ὑπερτείνεται, ὡς β. α'. τοῦ κωδ. τ. β'. δ. κδ'. ἡ δὲ διάταξις αὕτη οὐκ ἔστιν εἰς τὰ βασιλικὰ, οὐδὲ μέμνηται κθ'. χρόνων, ἀλλὰ μόνον κ'. περὶ δὲ κθ'. διαλαμβάνει ἡ ρκ'. νεαρὰ ἐν β. ε'. τῶν βασ. τ. β'. κεφ. ε'.

Περὶ χρόνων λ'.

α'. Ἡ τῆς κληρονομίας ἀπαίτησις οὐκ ἐκβάλλεται διὰ μακροῦ χρόνου, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. λδ'. δ. δ'. καὶ β. ς'. τ. λ'. δ. ς'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. ν'. τιτ. ιβ'. κεφ. δ'. καὶ β. λε'. τ. ιδ'. κεφ. οδ'.

β'. Ἡ ἐπὶ τῇ πράσει ἀγωγὴ μακροῦ χρόνου παραγραφῇ οὐκ ἐκβάλλεται, ὡς β. η'. τοῦ κωδ. τιτ. μδ'. δ. κα'.

Digitized by Google

δ. κα'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιθ'. τ. ιθ'. κεφ. κα'.

γ'. Ἡ περὶ ἀπαιτήσεως κληρονομίας, καὶ πᾶσα προσωπικὴ ἀγωγὴ διὰ τριακονταετίας ἀναιρεῖται, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. λα'. δ. ζ'. καὶ β. δ'. τοῦ κωδ. τ. ιη'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μβ'. τ. α'. κεφ. νζ'. καὶ β. κς'. τιτ. γ'. κεφ. β'.

δ'. Ἡ φαβιανὴ διηνεκής ἐστιν, ὡς β. λη'. τῶν διγ. τ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μθ'. τ. ς'. κεφ. γ'. θεμ. ς'.

ε'. Περπέτουον, τουτέστι διηνεκὲς, καλεῖ ὁ νόμος καὶ τὸν λ'. ἐτῶν χρόνον, καὶ τὸν ἄχρι τῆς ζωῆς τοῦ ἀνθρώπου χρόνον.

ς'. Τὸ φινίουμ ῥεγγουνδόρουμ, ἤτοι τὸ περὶ ὅρων καὶ ὁροθεσίων δικαστήριον τῇ ἀνεπιφωνήτῳ τριακονταετίᾳ σβέννυται, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. λθ'. δ. ς'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νη'. τ. θ'. κεφ. τελευτ.

ζ'. Αἱ προσωπικαὶ ἀγωγαὶ τριακονταετίᾳ σβέννυνται, εἰ μὴ ἐντερρουπτευθῇ, ἤγουν διακοπῇ ὁ χρόνος δι' ὑπομνήσεως καὶ κέλευσιν βασιλέως ἢ ἄρχοντος, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. λθ'. δ. γ'. καὶ τ. μ'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ν'. τ. ιδ'. κεφ. ε'. καὶ τ. ιε'. κεφ. α'.

η'. Χωρὶς βίας ὁ λ'. ἔτη ἀπερικόπως νεμηθεὶς δεσπόζει, ὡς β. η'. τοῦ κωδ. τ. δ'. δ. τελευταία. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ν'. τ. γ'. κεφ. νθ'.

θ'. Αἱ τεμποράλιαι ἀγωγαὶ, ἤτοι αἱ πρόσκαιροι, καὶ ἐμπρόθεσμοι τῇ τριακονταετίᾳ σβέννυνται, καὶ ὑπὸ ἓν τῶν τριῶν διπλῶν δικαστηρίων, ὅτε τὸ περὶ κοινῶν πραγμάτων διαιρέσεως περὶ οὗ διαλαμβάνει β. ιβ'. τῶν Βασιλικῶν τ. β'. τὸ περὶ φαμιλίας διαιρέσεως περὶ οὗ διαλαμβάνει β. μβ'. τ. γ'. τὸ περὶ ὅρων ἰθυνομένων, περὶ οὗ διαλαμβάνει β. νη'. τ. θ'. ἃ διπλᾶ λέγονται, ὅτι ἐπὶ τούτων ἑκάτερον μέρος καὶ ἐνάγει καὶ ἐνάγεται, ὡς φησὶ β. ιβ'. τ. β'. κεφ. β'. καὶ β. νη'. τ. θ'. κεφ. ια'. καὶ β. μβ'. τ. γ'. κεφ. β'. θεμ. β'. οὔτε ἡ φοῦρτι, ἤτοι ἡ περὶ τῆς κλοπῆς ἀγωγὴ περὶ ἧς διαλαμβάνει β. ξ'. τῶν Βασιλικῶν τ. ιβ'. οὔτε ἡ πρὸ σοκίο, τουτέστιν ἡ περὶ κοινωνίας, ἥ ἐστιν ἐν β. τῶν Βασιλικῶν ιβ'. οὔτε ἡ βονόρουμ ῥαπτόρουμ, ἤτοι ἡ περὶ κινητῶν πραγμάτων βιαίως ἁρπαγέντων περὶ ἧς διαλαμβάνει β. ξ'. τῶν Βασιλικῶν τ. ιζ'. πλέον τῶν λ'. ἐτῶν ἰσχύει, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. μ'. δ. α'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ν'. τ. ιε'. κεφ. α'. καὶ τὸ παρακείμενον τούτῳ σχόλιον. ἰστέον δὲ ὅτι ἡ ἐπὶ τῆς κλοπῆς ἀπαιτοῦσα τὸ διπλάσιον ἀγωγὴ, οὐκ ἀπόλλυται ἐφ' ὅσον ζῇ ὁ κλέψας, ὡς β. τῶν Βασιλικῶν ξ'. τ. ιβ'. κεφ. λθ'.

ι'. Οἱ λ'. ἔτη γεωργήσαντες συντελείτωσαν, κἂν μὴ ὦσιν ἐναπόγραφοι, ὡς β. ια'. τοῦ κωδ. τ. μη'. δ. ιθ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νε'. τ. α'. κεφ. ιη'.

ια'. Αἱ ἀπὸ διοικήσεως ἱστάμεναι τέσσαρες ἀγωγαὶ, ἤτοι ἡ περὶ ἐντολῆς, ἡ κατ' ἐπιτρόπων, ἡ περὶ διοικήσεως πραγμάτων ἀλλοτρίων, ἡ περὶ πραγμάτων διοικηθέντων ὡς παρὰ ἐπιτρόπων, πᾶσαι προσωπικαί εἰσιν, ὡς β. β'. τοῦ κωδ. τ. ιη'. δ. κγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιζ'. τ. β'. κεφ. κγ'.

ιβ'. Ἐὰν ὁ πατὴρ τοῦ ἐναπογράφου γεωργῇ ὑπὲρ τοῦ υἱοῦ, ὁ δὲ υἱὸς μείνῃ διὰ τοῦτο ἀνενόχλητος ἐπὶ λ'. ἢ μ'. χρόνους, οὐ προκριματίζεται ὁ δεσπότης, ὡς β. ια'.

A conſtit.21. Baſil. lib.19. tit.19. cap.21.

3. De petenda hereditate, atque omnis perſonalis actio, triginta annis extinguitur. C. lib. 3. tit.31. conſtit.7. & Cod. lib.4. tit.18. Baſil. lib.42. tit.1. cap.57. & lib.26. tit.3. cap.2.

4. Actio Fabiana perpetua eſt. Digeſt. lib.38. tit.5. Baſil. lib.49. tit.6. cap.3. them.6.

5. Perpetuum * lex vocat tam annorum xxx. tempus, quam quod ad hominis vitam uſque ſe porrigit.

* Inſtit. de perp. & temp. act.

B 6. Finium regundorum judicium triginta annorum ſpatio, nulla denunciatione interrupto extinguitur. Cod. lib.3. tit.39. conſt.6. Baſil. lib.58. tit.9. cap. ult.

7. Actiones perſonales annis xxx. extinguuntur, niſi tempus interrumpatur per commonitionem, juſſu principis, aut judicis. Cod. lib. 7. titul.39. conſt.3. & tit.40. conſtit. 1. Baſil. lib. 50. tit.14. cap.5. & tit.15. cap.1.

8. Qui annis xxx. rem ſine vi, & interruptione poſſedit, dominium conſequitur. Cod. lib. 8. tit.4. conſtit.ult. Baſil. lib.50. tit.3. cap.59.

C 39. Actiones temporales, ſive quæ ſpatium præſtitutum habent, annis xxx. extinguuntur: ac quidem unum aliquod ex tribus illis judiciis duplicibus, puta communi dividundo, de quo tractat lib.12. Baſil. tit.2, & familiæ erciſcundæ, de quo tractat lib.42. tit.3. & finium regundorum, de quo tractat lib. 58. tit.9. quæ quidem duplicia dicuntur, quod in his utraque pars, & agat & conveniatur, ut ait lib.12. tit.2. cap.2. & lib.58. tit.9. cap.11. & lib.42. tit.3. cap.2. them. 2. nec item furti actio, de qua tractat Baſilic. lib. 60. tit.12. nec pro ſocio, quæ continetur lib. Baſil.12. nec bonorum ſive rerum mobilium vi raptarum,

D de qua tractat lib. 60. Baſilic. titul. 17. ultra annos xxx. vigent, quemadmodum tractatur Cod. lib.7. tit.40. conſtit.1. & Baſilic. lib.50. titul.15. cap. 1. & in adjecto ibid. ſcholio. Sciendum tamen actionem furti, quæ duplum exigit, non perimi quandiu vivit is, qui furtum commiſit. Baſilicorum lib.60. tit.12. cap.39.

10. [a] Qui annis xxx. coloni fuerunt, collationes præſtent, licet adſcripticii non ſint. Cod.

E lib.11. tit.48. conſtit.19. Baſilic. lib.55. tit.1. capite 18.

[a] L.23. C.de agric. & cenſ.

11. Actiones quatuor quæ naſcuntur ex adminiſtratione, puta mandati actio, & adverſus tutores, & alienorum negotiorum geſtorum, & rerum adminiſtratarum quaſi à tutoribus, omnes ſunt perſonales. Cod. lib.2. tit. 18. conſtit. 23. & Baſil. lib.17. tit.2. cap.23.

12. Si pater adſcripticii pro filio peragat agriculturam, & filius propterea non moleſtatus maneat uſque ad annos xxx. vel xl. nullum domino

fundi præjudicium adfertur Cod. lib. 11. titul. 66. conſt. 6. & tit. 48. conſt. 22. Ac titulus quidem ille 66. expoſitus eſt Baſilic. lib. 56. tit. 15. verum conſtitutio de adſcripticio eſt omiſſa. Tituli autem 48. conſtit. 22. exſtat lib. Baſilicorum 55. titul. 1. cap. 21. A

13. Quæ ad annos xxx. manſerit in collegio vel burgo, id eſt, in quocumque corpore, colonatus nomine non convenitur. Cod. lib. 11. titul. 66. conſtit. 6. Ac titulus quidem hic expoſitus eſt Baſil. lib. 56. tit. 15. ſed conſtitutio eſt omiſſa.

14. Poſt pubertatem annorum xxx. ſpatium filiis patria poteſtate liberatis opponitur, quum bona materna petunt. Novell. 22. Baſilicorum lib. 28. tit. 14. cap. 1. circa finem. B

15. Si quis mala fide rem poſſederit, & alius eam bona fide emerit: intra annos xxx. veluti malæ fidei poſſeſſor convenitur. Novel. 119. cap. 8. Baſilic. lib. 50. tit. 14. cap. 11.

16. Actioni adverſus tutores annorum xxx. præſcriptio non opponitur. Cod. lib. 5. titul. 51. conſt. 8. Baſilic. lib. 38. tit. 3. cap. 29.

17. Minoribus poſt annum xxv. currit quinquennium agendi de inofficioſo teſtamento. Cod. lib. 2. titul. 40. conſt. 2. & 3. & titul. 28. conſt. 16. & tit. 29. conſt. 5. Baſil. lib. 10. titul. 23. cap. 2. & lib. 39. tit. 1. cap. 38. & lib. 41. tit. 4. cap. 14. C

18. Actiones fiſco competentes temporis præſcriptione tolluntur, videlicet annorum xxx. ſpatio. Nam quæcumque actiones adverſus aliquos à fiſco inſtituuntur, ſi xx. annorum ſpatium excedere poſſint, triginta tamen annis extinguuntur. Cod. lib. 10. tit. 1. conſt. 6. Baſilic. lib. 56. titul. 2. cap. 50. & Dig. lib. 49. tit. 14. Baſil. lib. 56. tit. 2. cap. 1. them. 2. Et nota quod conſtitutio loquatur de actionibus inſtitutis à fiſco pro vindicatione rerum, quarum dominium nunquam habuit: non de rebus, quas poſſedit, & amiſit. Illic enim annorum quadraginta præſcriptionem habet. Cod. lib. 11. tit. 62. conſt. 12. Baſil. lib. 56. tit. 14. cap. 31. D

19. Qui annis xxx. terram coluerunt, ab agricultura recedere non poſſunt. Hi vero ſunt, qui coloni vocantur. Cod. lib. 11. tit. 46. conſtit. 23. Baſilicorum lib. 55. tit. 1. cap. 22.

20. Presbyter ordinari non debet, niſi annos xxx. compleverit. Novella 123. cap. 20. Baſilic. lib. 3. tit. 1. cap. 26.

E

ια'. τοῦ κωδ. τ. ξϛ'. δ. ϛ'. καὶ τ. μη'. δ. κβ'. καὶ ὁ μὲν ξϛ'. τ. ἐξελείφθη ἐν ϐ. τῶν Βασιλικῶν νϛ'. τ. ιε'. ἡ δὲ περὶ τοῦ ἐναπογράφου διάταξις παρελείφθη. τοῦ δὲ μη'. τ. ἡ κβ'. δ. ἔστιν ἐν ϐ. νε'. τῶν Βασιλικῶν τ. α'. κεφ. κα'.

ιγ'. Ο' ἐπὶ λ'. ἔτη μείνας ἐν κολλεγίῳ ἢ βούργῳ, τουτέστιν ἐν οἱῳδήποτε σωματείῳ, οὐκ ἐνάγεται περὶ γεωργίας, ὡς ϐ. ια'. τ. ξϛ'. δ. ϛ'. καὶ ὁ μὲν τίτλος ἐξελείφθη ἐν ϐ. τῶν Βασιλικῶν νϛ'. τ. ιε'. ἡ δὲ διάταξις αὕτη παρελείφθη.

ιδ'. Μετὰ τὴν ἥβην ἡ τριακονταετία τοῖς αὐτεξουσίοις πατρὸς ἀντίκειται ζητοῦσι τὰ ἀπὸ τῆς μητρὸς αὐτοῖς διαφέροντα, ὡς νεαρ. κβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. κη'. τ. ιδ'. κεφ. α'. περὶ τὸ τέλος.

ιε'. Ἐὰν κακῇ πίστει νεμηθῇ τις πρᾶγμα, ἕτερος δὲ καλῇ πίστει αὐτὸ ἀγοράσῃ, ἐντὸς λ'. ἐτῶν ἐνάγεται, ὡς κακῇ πίστει νεμηθείς, ὡς νεαρ. ριθ'. κεφ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. ν'. τ. ιδ'. κεφ. ια'.

ιϛ'. Τῇ κατὰ τῶν ἐπιτρόπων ἀγωγῇ τριακονταετία οὐκ ἀντίκειται, ὡς ϐ. ε'. τοῦ κωδ. τ. να'. δ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. λη'. τ. γ'. κεφ. κθ'.

ιζ'. Τοῖς νέοις μετὰ τὸν κε'. χρόνον τρέχει τῆς δὲ ἰνοφφικιόσο, ἤγουν τῆς μέμψεως τῆς διαθήκης ἡ πενταετία, ὡς ϐ. β'. τοῦ κωδ. τ. μ'. δ. β'. καὶ γ'. καὶ τ. κη'. δ. ιϛ'. καὶ τ. κθ'. δ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. ι'. τ. κγ'. κεφ. β'. καὶ ϐ. λθ'. τ. α'. κεφ. λη'. καὶ ϐ. μα'. τ. δ'. κεφ. ιδ'.

ιη'. Αἱ τῷ φίσκῳ διαφέρουσαι ἀγωγαὶ ἀναιροῦνται τῇ τοῦ χρόνου παραγραφῇ, τῇ τῆς τριακονταετίας δηλονότι. ὅσαι γὰρ περὶ τοῦ φίσκου ἀγωγαὶ κινοῦνται κατά τινων δυνάμεναι ὑπερβαίνειν τὴν εἰκοσαετίαν, τῇ τριακονταετίᾳ σβέννυνται, ὡς ϐ. ι'. τοῦ κωδ. τ. α'. δ. ϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. νϛ'. τ. β'. κεφ. ν'. καὶ ϐ. μθ'. τῶν διγ. τ. ιδ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. νϛ'. τ. β'. κεφ. α'. θεμ. β'. καὶ σημείωσαι ὅτι περὶ ἀγωγῶν κινουμένων παρὰ τοῦ φίσκου εἰς ἐκδίκησιν πραγμάτων, ὧν οὐδέποτε ἐδέσποσε, ἡ διάταξις διαλέγεται, οὐ μέν τοι περὶ ὧν πραγμάτων κατεῖχε καὶ ἀπώλεσεν. ἐκεῖ γὰρ τὴν τεσσαρακονταετίαν ἔχει, ὡς ϐ. ια'. τοῦ κωδ. τιτ. ξβ'. δ. ιβ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. νϛ'. τ. ιδ'. κεφ. λα'.

ιθ'. Οἱ γεωργήσαντες λ'. ἔτη ἴσως τὴν γῆν, ἀπὸ τῆς γεωργίας ἀναχωρεῖν οὐ δύνανται. οὗτοι δὲ οἱ λεγόμενοι κολωνοί, ὡς ϐ. ια'. τοῦ κωδ. τ. μϛ'. δ. κγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. νε'. τ. α'. κεφ. κβ'.

κ'. Οὐκ ὀφείλει πρεσβύτερος χειροτονεῖσθαι, εἰ μὴ πληρώσῃ λ'. ἔτη, ὡς νεαρ. ρκγ'. κεφ. κ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. γ'. κεφ. κϛ'. τ. α'.

De annis xxxv.

Περὶ χρόνων λε'.

1. EPiſcopus ordinandus non debet eſſe minor annis xxxv. Nov. 123. cap. 3. quod non exſtat in Baſilicis. Nam potius adprobatum eſt Novell. 137. cap. 1. quod eum ordinari permittit, tametſi triginta ſit annorum. Baſilic.

α'. Ο' ἐπίσκοπος χειροτονούμενος οὐκ ὀφείλει ἥττων τῶν λε'. χρόνων εἶναι, καθά φησι τῆς ρκγ'. νεαρᾶς κεφ. γ'. ὅπερ οὐκ ἔστιν εἰς τὰ Βασιλικά. ἐδέχθη γὰρ μᾶλλον τὸ τῆς ρλζ'. νεαρᾶς κεφ. α'. ὅπερ καὶ λ'. χρόνων αὐτὸν ὑπάρχοντα ἐπιτρέπει χειροτονεῖσθαι.

ἤσθαι, ὡς β. γ'. τῶν Βασιλικῶν τ. α'. κεφ. η'.

lic. libro 3. titul. 1. capite 8.

Περὶ χρόνων μ'.

α'. Ἡ μ'. ἔτη ἐν ἀγνοίᾳ τῷ ἰδίῳ θείῳ συναφθεῖσα συγγινώσκεται . . . . .

β'. Ἡ μὴ τριακονταετίᾳ ἀναιρουμένη ἀγωγὴ, τῇ τεσσαρακονταετίᾳ σβέννυται. . . . .

γ'. Οὔτε περὶ καταστάσεως μετὰ μ'. ἔτη τις ἐνάγεται, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. λθ'. δ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ν'. τ. ιδ'. κεφ. ς'.

δ'. Μετὰ μ'. ἔτη περὶ παρελθόντος δημοσίου, ἤτοι περὶ ἐπισθοτελεσμάτων οὐκ ἐνάγεταί τις, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. λθ'. δ. ς'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ν'. τιτ. ιδ'. κεφ. ζ'. ἐν ᾧ οὐδὲν δηλοῦται τοιοῦτον, ὥσπερ οὐδὲ ἐν τῷ πλάτει τοῦ Θαλελαίου. Θεόδωρος δὲ τοῦτο φησὶν ὁ Ἑρμουπολίτης προστιθεὶς, ὅτι εἰ καὶ τὰ τοῦ παρελθόντος χρόνου τελέσματα μὴ ἀπαιτοῦνται, τέως τὰ τοῦ μέλλοντος μεθοδεύονται, ὡς β. ια'. τοῦ κωδ. τ. μη'. δ. θ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. νε'. τ. α'. κεφ. η'.

ε'. Ὁ μετὰ ἐναγωγὴν ἡσυχάσας μ'. ἔτη, οὐκέτι δύναται κινεῖν, ἀλλ' οὐδὲ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ, ὡς β'. ζ'. τοῦ κωδ. τ. λθ'. δ. β'. τῶν δὲ Βασιλ. β. ν'. τ. ιε'. κεφ. α'. ὅτι πᾶσα ἀγωγὴ κατενεχθεῖσα εἰς τὸ δικαστήριον, κἂν σιωπηθῇ, ἐπεκτείνεται εἰς τεσσαρακονταετίαν.

ς'. Ὁ τὸν οἱονδήποτε ἀγρὸν νεμηθεὶς ἐπὶ μ'. ἔτη, οὐκέτι ἐνάγεται, εἰ μὴ εἰς τὸ δοῦναι τὸν κανόνα. ὁ δὲ χωρὶς κανόνος ἀπὸ βασιλέως λαβὼν ἀγρὸν, καὶ ἐπὶ μ'. ἔτη μηδὲν καταβαλὼν, οὐδὲ περὶ κανόνος ἔτι ἐνάγεται, ὡς ια'. τοῦ κωδ. τ. ξβ'. δ. τελευταίᾳ κατὰ τὸν Θεόδωρον, τῶν δὲ Βασιλ. β. νς'. τ. ιδ'. κεφ. τελ.

ζ'. Ἡ τῶν σεπτῶν οἴκων ρ'. ἐτία ἧς μέμνηται β. α'. τοῦ κωδ. τ. β'. δ. κγ'. μ'. ἐτία ἐστὶ σήμερον. ἔχουσι δὲ καὶ τοὺς λ'. χρόνους, καὶ τοὺς κ'. καὶ ι'. καὶ τρεῖς, καὶ α'. ὡς νεαρ. ρια'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ε'. τ. β'. κεφ. τελ.

η'. Ἀντὶ τῶν δέκα, καὶ κ'. καὶ λ'. ἐτῶν ἡ μ'. ἐτία μόνη ἀντίκειται τοῖς σεβασμίοις οἴκοις, ὡς νεαρ. ρλα'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ε'. τ. γ'. κεφ. γ'.

θ'. Ἥττων μ'. ἐτῶν διακόνισσα οὐ γίνεται, ὡς νεαρ. ρκγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. γ'. τ. α'. κεφ. κς'.

ι'. Ἡ ὑποθηκαρία ἀγωγὴ τοῦ χρεώστου νεμομένου τὸ πρᾶγμα, τῇ τεσσαρακονταετίᾳ σβέννυται. εἰ δὲ ἕτερον πρόσωπον νεμηθῇ τὴν ὑποθήκην ἐπὶ δέκα ἢ εἴκοσιν ἐνιαυτοὺς, σβέννυται. εἰ δὲ μεταγενέστερος δανειστὴς κινήσει κατὰ τοῦ προγενεστέρου, τῇ μ'. ἐτίᾳ κωλύεται, ἐφ' ὅσον ζῇ ὁ χρεώστης. εἰ δὲ τελευτήσει, τότε ἰδίῳ ὀνόματι κινεῖ, καὶ ἀποκλείεται τῇ δεκαετίᾳ, καὶ εἰκοσαετίᾳ, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τ. λζ'. διατ. α'. καὶ διατ. ζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ε'. τ. ιδ'. κεφ. α'. καὶ κεφ. η'.

De annis xl.

1. [a] EI quæ per ignorantiam copulata fuit avunculo xl. annis, ignoſcitur. . . . .

[a] L. 1. Divus, D. de tit. nupt.

2. [b] Actio quæ annis xxx. non tollitur, annorum xl. ſpatio extinguitur . . . . .

[b] L. omnes, C. de præſcript. trig. an.

3. Ne quidem condicionis ſuæ cauſſa, quiſpiam poſt annos xl. convenitur. Cod. lib. 7. tit. 39. conſtit. 6. Baſil. lib. 50. tit. 14. cap. 6.

4. Poſt annos xl. de præteritis publicis collationibus, ſive prius debitis tributis quiſpiam non convenitur. Cod. lib. 7. titul. 39. conſtit. 6. Baſilicorum lib. 50. tit. 14. cap. 7. in quo nihil tale ſignificatur, ſicuti nec in lata Thalelæi interpretatione. Verum Theodorus Hermopolites hoc dicit, adjiciens, quod tametſi penſiones præteriti temporis non petantur, interim tamen tributa futuri temporis exigantur. Cod. lib. 11. titul. 48. conſtit. 9. Baſil. lib. 55. tit. 1. cap. 8.

5. Qui poſt actionem inſtitutam quievit annis xl. non amplius agere poteſt, imo nec ipſius heres. Cod. lib. 7. tit. 39. conſt. 2. Baſil. lib. 50. titul. 15. cap. 1. quoniam omnis actio in judicium deducta, licet ſilentio ſuppreſſa fuerit, ad annos xl. extenditur.

6. Qui cujuſcumque juris agrum ad annos xl. poſſederit, non amplius convenitur, niſi pro ſolutione canonis. Qui vero agrum ab Imperatore abſque canone impetravit, & ad xl. annos nihil ſolvit, nec canonis nomine convenitur. C. lib. 11. tit. 62. conſtit. ult. ſecundum Theodorum. Baſilic. lib. 56. tit. 14. cap. ult.

7. Præſcriptio c. annorum venerabilibus domibus competens, cujus meminit Cod. lib. 1. tit. 2. conſt. 23. hodie eſt annorum xl. Cæterum & xxx. annos habent, & xx. & x. & 111. & 1. ut eſt in Nov. 111. Baſil. lib. 5. tit. 2. cap. ult.

8. Pro decem, & viginti, & triginta annis, ſpatium annorum xl. dumtaxat opponitur venerabilibus domibus. Nov. 131. Baſil. lib. 5. tit. 3. cap. 3.

9. Minor annis xl. non fit diaconiſſa. Nov. 123. Baſil. lib. 3. tit. 1. cap. 26.

10. Actio hypothecaria debitoris rem poſſidentis, annorum xl. ſpatio exſpirat. Sin alia perſona hypothecam poſſideat, annis x. vel xx. extinguitur. Quod ſi poſterior creditor adverſus priorem egerit, annorum xl. præſcriptione utitur, quoad debitor vivit. Sin ille deceſſerit, tunc & proprio nomine agit, & tam x. quam xx. annorum ſpatio excluditur. Cod. lib. 7. tit. 37. conſtit. 1. & 7. Baſil. lib. 5. tit. 14. cap. 1. & cap. 8.

Περὶ χρόνων ν'.

α'. Οὐκ ἀντέχουσι χρόνος τοῖς ἀπαιτοῦσι τὸ καταβληθὲν εἴς τι τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων, εἰ μὴ μόνος ὁ πεντηκονταετής, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. μγ'. ὅπου δὲ ὁ χρόνος παρὰ μὲν τῷ Ἀνατολίῳ

De annis l.

1. [a] NULLA temporis obſtat præſcriptio petentibus id, quod ſolutum eſt in aliquo luſu prohibito, niſi dumtaxat annorum l. Cod. lib. 3. tit. 43. Cæterum hoc tempus apud Anatolium expreſſum reperitur, ſed non

apud Thalelæum, qui quidem magis probatus fuit, libro Baſilicorum 60. tit.8. cap.3.

a Pars leg.1. vel 2. de aleator.

2. b Decurio poſt annos etiam L. muneribus fungitur. Cod. lib.10. tit.32. conſt. 28. quæ non exſtat in Baſil. ſicuti nec ipſe tit.

b L.2. §.ult. D.de decur. corrigitur per hanc leg.

3. A liberto poſt annum L. operæ ſive ſervilia officia non exiguntur. Dig. lib. 38. tit. 1. digeſt.35. Baſil. lib.49. tit.3. cap.34.

4. Natus ex ea, quæ annum L. exceſſit, legitimus eſt filius. Cod. lib.6. tit.58. conſt. 12. Baſil. lib.45. tit.1. cap.44.

De annis LV.

1. POST annum LV. vacatio munerum perſonalium conceditur. Cod. lib.10. tit. 50. conſt.3. Baſil. lib.54. tit.7. cap.6.

De annis LX.

1. POST annos LX. quis adrogat, quod antea facere non poteſt, niſi ex juſta cauſa, puta eum propinquum adrogat, aut quum valetudine præpeditur in procreandis liberis. Digeſt. lib. 1. tit.7. dig.16. Baſil. lib.33. tit.1. capite 13. them.3.

2. Mulier annis LX. major, nubere minori annis L. poteſt. Cod. lib.5. tit.4. conſt.27. Baſilic. libro 28. tit.4. cap.40.

3. Licet manumiſſus annis LX. detentus fuerit ut ſervus, nullum præjudicium patitur. C. lib. 7. tit.22. conſt.3. Baſil. lib.48. tit.24. cap.2.

De annis LXX.

1. POST annos LXX. quis aliquando excuſationem à tutela, & aliis oneribus habet, aliquando non habet. Dig. lib.27. tit.1. & Cod. lib.5. tit.67. & Dig. lib.50. tit.4. & 5. & Cod. lib.10. tit.42. Baſilic. lib.38. tit.1. cap.2. & cap.18. & lib.54. tit.4. cap. 3. & 56. cap. th. 10. & tit.5. cap.2. th.2. & cap.6. & 17.

2. Majores annis LXX. inviti ad curiam vocari non debent. Conſentientes vero licet annis LXX. majores ſint, munera quidem obire non coguntur, honores autem gerere debent. Cod. lib.10. tit.32. conſt.10. quæ non exſtat in Baſilicis, quia nec ipſe titulus exſtat, ſublatus quum ſit de decurionibus.

3. Qui LXX. ætatis annum exceſſit, à perſonalibus muneribus liberatur. Dig. lib.50. tit. 6. Baſilic. lib.54. tit.6. cap.3.

De centum annis.

1. USUSFRUCTUS civitati relictus poſt centum annos extinguitur, ut homo longævus.

A εὕρηται. πρόσκειται δὲ ἐν Θαλελαίῳ, ὃν καὶ ἐδέχθη μᾶλλον ὁ Θαλέλαιος ἐν β. τῶν βασιλ. ξ'. τ. η'. κεφ. γ'.

β'. Βουλευτὴς καὶ μετὰ πεντήκοντα ἔτη λειτουργεῖ, ὡς β. ι'. τοῦ κωδ. τ. λβ'. δ. κη'. οὐκ ἔστι δὲ εἰς τὰ βασιλικά, οὐδὲ ὁ τιτ.

γ'. Μετὰ πεντήκοντα χρόνους ἐπέκεινα, αἱ τῆς ἐργασίας οὐκ ἀπαιτοῦνται ὁ ἀπελεύθερος, ὡς β. λη'. τ. α'. δ. λε'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. μθ'. τ. γ'. κεφ. λδ'.

δ'. Ὁ τεχθεὶς ἀπὸ τῆς ὑπερβάσης τὰ πεντήκοντα ἔτη, νόμιμος υἱός ἐστιν, ὡς β. ς'. τοῦ κωδ. τ. νη'. δ. ιβ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. με'. τ. α'. κεφ. μδ'.

B

Περὶ χρόνων νε'.

α'. ΜΕτὰ πεντήκοντα πέντε ἔτη ἀτελής ἐστι λειτουργιῶν προσωπικῶν, ὡς β. ι'. τοῦ κωδ. τ. ν'. δ. γ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νδ'. τ. ζ'. κεφ. ς'.

Περὶ χρόνων ξ'.

α'. ΜΕτὰ ξ'. ἔτη υἱοθετεῖ τις ὃ πρὸ τούτου δὲ οὐ μὴ εὔλογος οὐ δύναται τυχὸν συγγενοῦς ἢ ὅτι πρὸς παιδοποιΐαν ἀσθενεῖ, ὡς β. α'. τῶν διγ. τ. C ζ'. δ. ις'. τῶν δὲ βασιλ. β. λγ'. τ. α'. κεφ. ιγ'. θεμ. γ'.

β'. Ἡ μείζων τῶν ξ'. ἐτῶν γαμεῖσθαι τῷ ἥττονι τῶν ν'. ἐτῶν δύναται, ὡς β. ε'. τοῦ κωδ. τ. δ'. δ. κζ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. κη'. τ. δ'. κεφ. μ'.

γ'. Κἂν ξ'. ἔτη ὁ ἐλευθερωθεὶς ὡς δοῦλος κρατηθῇ, οὐ προκριματίζεται, ὡς β. ζ'. τοῦ κωδ. τιτ. κβ'. δ. γ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. μη'. τιτ. κδ'. κεφ. β'.

Περὶ χρόνων ο'.

D α'. ΜΕτὰ ο'. ἔτη ποτὲ μὲν ἔχει τις ἐξκουσατίονα ἐπιτροπῆς, καὶ ἑτέρων βαρῶν ποτὲ δὲ οὔ, ὡς β. κζ'. τῶν διγ. τ. α'. καὶ β. ε'. τοῦ κωδ. τ. ξζ'. καὶ β. ν'. τῶν διγ. τ. δ'. καὶ ε'. καὶ β. ι'. τοῦ κωδ. τ. μβ'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. λη'. τ. α'. κεφ. β'. καὶ κεφ. ιη'. καὶ β. νδ'. τ. δ'. κεφ. γ'. καὶ νς'. κεφ. θεμ. ι'. καὶ τ. ε'. κεφ. β'. θεμ. β'. καὶ κεφ. ς'. καὶ ιζ'.

β'. Οἱ μείζονες τῶν ο'. ἐνιαυτῶν οὐκ ὀφείλουσιν ἄκοντες καλεῖσθαι εἰς τὸ βουλευτήριον. οἱ δὲ συναινοῦντες οἱ μείζονες εἰσὶ τῶν ο'. ἐνιαυτῶν, οὐκ ὀφείλουσι μὲν ἀναγκάζεσθαι λειτουργεῖν, τιμὰς δὲ πράττειν E ὀφείλουσιν, ὡς β. ι'. τοῦ κωδ. τ. λβ'. δ. ι'. ἥτις οὐκ ἔστιν εἰς τὰ βασιλικά, ὅτι μηδὲ ὁ τίτλος οὗτος· ἀνῄρηται γὰρ ὢν περὶ βουλευτῶν.

γ'. Ὁ ὑπερβὰς τὰ ο'. ἔτη ἀπαλλάττεται προσωπικῶν λειτουργιῶν, ὡς β. ν'. τ. ς'. τῶν δὲ βασιλικῶν β. νδ'. τ. ς'. κεφ. γ'.

Περὶ χρόνων ρ'.

α'. ΗΚρῆσις τῶν καρπῶν τῆς πόλεως μετὰ ρ'. ἔτη σβέννυται, ὡς ὁ μακροχρόνιος ἄνθρωπος.

Digitized by Google

του, ὡς ϐ. ζ'. τ. α'. διγ. ϛϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. A ιϛ'. τ. α'. κεφ. νδ'.

β'. Τὰ εἰς ἀνάῤῥυσιν αἰχμαλώτων τῇ ἑκατονταετίᾳ ἀποκλείονται, ὡς ϐ. α'. τοῦ κωδ. τ. ϐ'. δ. κγ'. τοῦτο δὲ εἰς μὲν τὰ Βασιλικὰ οὐ κεῖται. φησὶ δὲ ὁ Θεόδωρος ἐν ἑκατοστῇ τρίτῃ, ὅτι μέχρι νῦν κρατεῖ. τὸ δὲ τρίτον κεφ. τοῦ γ'. τ. τοῦ ε'. ϐ. τῶν Βασιλικῶν δηλοῖ, ὅτι ἀνῃρέθη.

Περὶ ἀορίστου χρόνου.

α'. ΕΑ'ν ὁ δικαστὴς μὴ ὁρίσῃ χρόνον τῇ καταβολῇ, μέτριος χρόνος δίδοται, ὡς ϐ. δ'. τη'. διγ. κα'. τῶν δὲ Βασιλ. ϐ. ζ'. τ. ϐ'. κεφ. κα'. θεμ. τελευτ. ὁ δὲ μέτριος χρόνος προσγράφη εἰς τὴν δεκαετίαν. B

β'. Εἰ μὴ ἔστιν ὡρισμένος χρόνος ἐν νόμῳ, ἐκ τοῦ ἄρχοντος ὁρίζεται προθεσμία, ὡς β. ζ'. τ. ϐ'. κεφ. κα'. θεμ. ϐ'.

γ'. Ὁ ἐρωτώμενος περὶ τοῦ καταθέσθαι τι ἐν δικαστηρίῳ, ὀφείλει λαμβάνειν διάσκεψιν, ὡς ϐ. ια'. τ. α'. διγ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μϐ'. τ. δ'. κεφ. ϐ'.

δ'. Καὶ περὶ ἡλικίας τις ἀναγκάζεται ἐσθ' ὅτε ἀποκρίνεσθαι, ὡς β. ια'. τ. α'. διγ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μϐ'. τ. δ'. κεφ. η'. C

ε'. Ἡ περὶ φθορᾶς, ἤτοι ἡ περὶ δούλου ὑποφθορᾶς ἀγωγὴ, διηνεκής ἐστιν, ὡς ϐ. ια'. τ. γ'. διγ. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. ξ'. τ. ϛ'. κεφ. ια'.

ϛ'. Καὶ ἐν τῷ μέσῳ τῆς δίκης διαλύεταί τις, ὡς β. ιϐ'. τ. ϛ'. διγ. κγ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. νδ'. τ. ϛ'. κεφ. ιη'. θεμ. γ'.

ζ'. Κοινωνία διηνεκὴς οὐ συναλλάττεται, ὡς ϐ. ιζ'. τ. ϐ'. διγ. λη'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιϐ'. τ. α'. κεφ. λη'.

η'. Πρὸ ὑπερθέσεως τόκος ἐπὶ παρακαταθήκης οὐ καλῶς ἀπαιτεῖται, ὡς β. ιϛ'. τ. γ'. διγ. κϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. ιγ'. τ. ϐ'. κεφ. κα'. D

θ'. Οἱ κεφαλικῶς κατακριθέντες μετὰ τὴν ἔκκλητον διατίθεσθαι δύνανται, ὡς ϐ. κη'. τ. γ'. διγ. ε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. λθ'. τ. ϐ'. κεφ. ε'. θεμ. η'.

ι'. Τὸ παραχρῆμα ἐπὶ τῶν ἐκ διαθήκης καταλειμμένων πρὸς ἅπαξ τὸν μετὰ τὸν ἐμφανισμὸν αὐτῆς, ἢ τὴν ἀποδοχὴν τῆς κληρονομίας σημαίνει χρόνον, ὡς τοῦ κωδ. β. α'. τ. γ'. δ. με'. ἥτις οὐκ ἐδέχθη ἐν τοῖς Βασιλικοῖς.

ια'. Μετὰ ἐνιαυτοὺς πέτρος ἐλευθερούσθω, μετὰ διετίαν ἐλευθεροῦται, ὡς ϐ. μ'. τῶν διγ. τιτ. γ'. δ. ιζ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β'. μη'. τ. γ'. κεφ. ιζ'. θεμ. ε'. E

ιϐ'. Διηνεκὴς χρόνος ἐστὶν ὁ ἕως τῆς τελευτῆς τοῦ τὴν χρῆσιν ἔχοντος, ὡς β. γ'. τοῦ κωδ. τ. λγ'. δ. ιϐ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιϛ'. τ. η'. κεφ. κη'.

ιγ'. Αἱ προσωπικαὶ ἀγωγαὶ μακρῷ χρόνῳ οὐκ ἀποκλείονται, ὡς β. ϐ'. τοῦ κωδ. τ. ιη'. δ. η'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιζ'. τ. ϐ'. κεφ. η'. καὶ β. ν'. τ. ιϐ'. κεφ. ι'.

ιδ'. Καὶ λεγάτα τινὰ, καὶ δωρεαὶ, καὶ συναλλάγματα πρὸς καιρὸν ἰσχύουσιν, ὡς τοῦ κωδ. β. ϛ'. τ. λζ'. δ. κϛ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν ϐ. μδ'. τ. δ'. κεφ. μθ'.

gævus. Dig. lib.7. tit.1. dig.56. Baſilic. lib.16. titul.1. cap.54.

2. Ad redemptionem captivorum relicta, ſpatio centum annorum excluduntur. Cod. lib. 1. titul. 2. conſt. 23. Hoc autem in Baſilicis quidem non eſt poſitum: ſed ait Theodorus ad CXI. Novellam, in hoc uſque tempus obtinere. Tertium vero caput tit. 3. lib. 5. Baſilicorum aperit, eſſe ſublatum.

De tempore non definito.

1. SI judex nullum ſolutioni tempus definiverit, modicum tempus datur. Dig. lib. 4. titul.8. dig.21. Baſilic. lib.7. titul.2. cap.21. them. ult. Modicum vero tempus præfinitum eſt ad decennium.[a]

[a] L.quid tamen §.ult. D.de recept. qui arb. recep.

2. [b] Si tempus lege definitum non ſit, à judice dies ſtatuitur. Ut eſt in lib.7. titul.2. cap.21. th.2.

[b] d. L.quid tamen §.ſolutioni.

3. Qui interrogatur, ut aliquid in judicio deponat, tempus ad deliberandum impetrare debet. Dig. lib.11. tit.1. dig.5. Baſil. lib.42. tit. 4. cap.2.

4. Etiam de ætate quis nonnunquam reſpondere cogitur. Dig.lib.11. tit.1. dig.8. Baſilic. lib. 42. tit.4. cap.8.

5. Actio ſervi corrupti perpetua eſt. D. lib.11. tit.3. dig.13. Baſil. lib.60. tit.6. cap.11.

6. Etiam in media lite quis tranſigit. Dig.lib.12. tit.6. dig.23. Baſilic. lib.54. tit.6. cap. 18. them. 3.

7. Societas in perpetuum non contrahitur. D. lib.17. tit.2. dig.38. Baſilic. lib. 12. tit.1. cap. 38.

8. Ante moram uſura in depoſito non recte petitur. Dig. lib.16. titul.3. digeſt.26. Baſilic.lib.13. tit. 2. cap. 21.

9. Capitis damnati poſt appellationem teſtari poſſunt. Dig. lib.28. tit.3. dig.5. Baſil. 39. tit. 2. cap.5. them.8.

10. Vox *confeſtim*, in iis, quæ teſtamento relicta ſunt, ſemel tempus illud poſt ejus aperitionem & hereditatis acceptionem, ſignificat. Cod. lib.1. tit.3. conſtit.45. quæ non eſt recepta in lib. Baſil.

11. *Poſt annos Petrus manumittitor*, manumittitur poſt biennium. Dig.40. tit.3. dig.17. Baſilicorum lib.48. tit.2. cap.17. them.5.

12. Perpetuum tempus eſt, uſque ad mortem uſufructuarii. Cod. lib.3. tit.33. conſt. 12. Baſilic. lib.16. tit.8. cap.28.

13. Actiones perſonales longo tempore non excluduntur. Cod. lib.2. tit. 18. conſt. 8. Baſilic. lib.17. tit.2. cap.8. & lib.50. tit.12. cap. 10.

14. Et legata quædam, & donationes, & contractus, ad tempus valent. Cod. lib.6. tit.37. conſtit.26. Baſilic. lib.44. tit.4. cap. 49.

E'ʋ In

15. Interdicto *unde vi*, tametſi maxime uſque A ad annum agatur, tamen de vi exceptio perpetuo opponitur. Cod. lib.8. tit.25.conſt.5.Baſil.lib.51. tit.4. cap.17. & lib.50.

16. Perpetuum tempus ſignificat, donec canon, ſive penſio pro domo ſolvatur à conductore. Inſtitutione 3. tit.24. itemque ſpatium xxx. & xl. annorum: immo etiam tempus, quod hominis vitam æquat: puta in actionibus, quæ non dantur in heredes, ſed rei vita determinantur, ut eſt in Inſtit.4.tit.12. Verum hæc ex Inſt.4. non ſunt in Baſilicorum libris expoſita. Vim tamen eandem cum eis habent jura ex Digeſtis & Codice ſumpta, & competentibus inſerta titulis. Sciendum B vero, thema 10. dig.1. titul. 12. primi libri Digeſtorum, quod poſitum eſt Baſilicorum lib.6. tit.4. cap.2. them.10. & quo traditur, poſſe præfectum urbi interdicere alicui & advocatione, & foro, tam ad tempus, quam in perpetuum, vocem hanc cepiſſe pro tempore, quod hominis vitam æquet.

17. Sæpe multum temporis lex dicit, quod ſufficit ad litis conteſtationem, ut lib.2.tit.1. dig.11. Baſil. lib.7. tit.16. cap.10.

18. Perpetuum tempus etiam lex vocat, quod C æquat vitam illius, qui accipere debet alimenta. Dig. lib.2. tit.15. Baſilic. lib.11. tit.2. cap.8.

19. Modicum tempus intelligitur etiam quod ſufficit ad conducendam domum, vel diſponendam ſupellectilem, vel quærendum advocatum. Dig. lib.4. tit. 6. dig. 15. Baſilic. lib. 10. titul.35. cap. 10. them.4.

20. Qui actione in rem convenitur, à litis conteſtatione malæ fidei poſſeſſor, ſive prædo eſt. D. lib.6. tit.1. dig.45. Baſilicor. lib 15. tit.1. cap.33.

21. In actione petendæ hereditatis etiam nuda citatione tempus interrumpitur. Dig. lib.5. ti- D tul.3. dig.25. Baſilic. lib.42. tit.1. cap.21. them.3.

22. Actiones prætoriæ per preces, & reſcriptum perpetuæ fiunt. Cod. lib.1. tit.20. conſtit.2. Baſilic. lib.2. tit.5. cap. 10.

23. Tempus à judice ſtatutum dari fidejuſſoribus debet, qui convenire debitores principales cupiunt, Novel.4. Baſilicorum lib.26. tit.2.

24. Tempus exceptionis pecuniæ non numeratæ, ſecundum veteres erat quinquennium: ſecundum Juſtiniani vero conſtitutionem, biennium. Inſtit.3. tit.20. & Cod. lib.4. tit. 30. conſtitut.14. & Baſil. lib.23. tit.1. cap.73.

ιε'. Εἰ καὶ τὰ μάλιστα τῷ ἰντερδίκτῳ, ἤτοι τὸ περὶ βίας ἐπερχθεῖσιν μέχρις ἐνιαυτοῦ κινεῖται, ὅμως ἡ περὶ βίας παραγραφὴ διηνεκῶς ἀντιτίθεται, ὡς β. η'. τ. κε'. διατ. ε'. τῶν δὲ Βασιλ. β. να'. τ. δ'. κεφ. ιζ'. καὶ β. ν'.

ιϛ'. Ὁ περπέτουος ἤγουν διηνεκὴς χρόνος σημαίνει καὶ τὸν ἄχρις οὗ ὁ κανὼν καταβάλλεται ὑπὸ τοῦ ἐμφυτευσαμένου, ὡς Ἰνστιτ. γ'. τ. κδ'. καὶ τὸν τῆς τριακονταετίας καὶ τεσσαρακονταετίας, οὐ μὴν ἀλλὰ καὶ τὸν ἴσον τῆς τοῦ ἀνθρώπου ζωῆς, ὅσον ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν, αἵ τινες οὐ δίδονται κατὰ κληρονόμων, ἀλλὰ καὶ τῷ τοῦ ἐναγομένου περιορίζονται βίῳ, ὡς Ἰνστιτ. δ'. τ. ιβ'. ἀλλὰ ταῦτα μὲν τὰ τῆς Ἰνστιτούτων ἐν τοῖς Βασιλικοῖς οὐκ ἐξελήφθη βιβλίοις· ἰσοδυναμεῖ δὲ τούτοις τὰ ἐκ τῶν διγέστων, καὶ τοῦ κώδικος εἰς τοὺς προσφόρους τίτλους ληφθέντα νόμιμα. ἰστέον δὲ ὅτι καὶ τὸ ι'. θεμ. τοῦ α'. δ. ιβ'. τ. τοῦ α'. β. τῶν διγ. ὅπερ ἐτέθη μὲν ἐν β. τῶν Βασιλικῶν ϛ'. τ. δ'. κεφ. β'. θεμ. ι'. διαλαμβάνει δὲ ὡς ὁ τῆς πόλεως ἔπαρχος δύναταί τινα εἴργειν καὶ συνηγορίας, καὶ φόρου, καὶ πρὸς καιρὸν, καὶ διηνεκῶς, ἀντὶ τοῦ μέχρι τῆς ζωῆς τοῦ ἀνθρώπου ἐδέξατο.

ιζ'. Πολλάκις ὁ νόμος πολὺν χρόνον καλεῖ τὸν ἀρκοῦντα εἰς τὸ ποιῆσαι προκατάρξιν, ὡς β. β'. τιτ. α'. διγ. ια'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ζ'. τ. ιϛ'. κεφ. ι'.

ιη'. Διηνεκῆ καλεῖ χρόνον ὁ νόμος, καὶ τὸν μέχρι τῆς ζωῆς τοῦ ὀρισθέντος λαμβάνειν διατροφὰς, ὡς β. β'. τῶν διγ. τ. ιε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ια'. τ. β'. κεφ. η'.

ιθ'. Μέτριος χρόνος νοεῖται ὁ ἀρκῶν πρὸς τὸ μισθώσασθαι οἶκον, ἢ διαθεῖναι τὰ ἀποσκευὰ, ἢ ζητῆσαι συνήγορον, ὡς β. δ'. τ. ϛ'. διγ. ιε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ι'. τ. λε'. κεφ. ι'. θεμ. δ'.

κ'. Ὁ ἐναγόμενος τῇ ἰν ρὲμ ἀπὸ προκατάρξεως κακῇ πίστει νομεύς ἐστιν, ὡς β. ϛ'. τ. α'. διγ. με'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. ιε'. τιτ. α'. κεφ. λγ'.

κα'. Ἐπὶ τῆς ἐρεδιτάτις πετιτίονος, ἤτοι τῆς περὶ τῆς κληρονομίας ἀπαιτήσεως ἀγωγῆς, καὶ ἀπὸ ψιλῆς ὑπομνήσεως διακόπτεται χρόνος, ὡς β. ε'. τ. γ'. διγ. κε'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. μβ'. τ. α'. κεφ. κα'. θεμ. γ'.

κβ'. Αἱ πραιτώριαι ἀγωγαὶ διὰ δεήσεως καὶ ἀντιγραφῆς διηνεκεῖς γίνονται, ὡς β. α'. τ. κ'. διατ. β'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. β'. τ. ε'. κεφ. ι'.

κγ'. Χρόνος παρὰ τοῦ δικαστοῦ τυπούμενος ὀφείλει δίδοσθαι τοῖς ἐγγυηταῖς ἀπαιτουμένοις ἀγωγῶν τοὺς πρωτοτύπους, ὡς νεαρὰ δ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κϛ'. τ. β'.

κδ'. Ὁ τῆς ἀναργυρίας χρόνος κατὰ μὲν τοὺς παλαιοὺς ἦν πενταετία, κατὰ δὲ τὴν Ἰουστινιανοῦ διάταξιν διετία, ὡς Ἰνστιτ. γ'. τ. κ'. καὶ β. δ'. τοῦ κωδ. τ. λ'. δ. ιδ'. τῶν δὲ Βασιλικῶν β. κγ'. τ. α'. κεφ. ογ'.

FINIS LIBRI DE TEMPORALIBVS INTERVALLIS.

INDEX CONSULTATIONUM.

I.	*DE teſtamento inter liberos.*
II.	*De legato à presbytero filiæ ſuæ ſpuriæ relicto.*
III.	*De inſinuandis donationibus.*
IV.	*De ſucceſſione ab inteſtato.*
V. & XI.	*De legatis.*
VI.	*De querela inofficioſi teſtamenti.*
VII.	*De communione inter conjuges.*
VIII. & IX.	*De jure retractus.*
X.	*De bonis paternis, & maternis.*
XI.	*De beneficio abſtentionis.*
XII.	*De pœna compromiſſi.*
XIII.	*De vectigali fundo.*
XIV.	*De nominis hypotheca.*
XV. XIX. XXII. & XXVIII.	*De ſubſtitutione precaria.*
XVI.	*De uſuris dotis.*
XVII. & LIV.	*De feudis.*
XVIII.	*De remiſſione pignoris à muliere facta.*
XX. & XXXVII.	*De fideicommiſſis.*
XXIII.	*Variæ & ſatis leves quæſtiones, & opiniones advocatorum.*
XXIV.	*De imputatione in legitimam.*
XXV. XXVII. & XXXVI.	*De teſtamentis.*
XXVI. XLIII. & XLIV.	*De donationibus.*
XXIX.	*De ſocietate.*
XXX.	*De donationibus inter virum, & uxorem.*
XXXI.	*De ſubſtitutionibus fideicommiſſariis.*
XXXII.	*De inſtitutione heredis Arriani.*
XXXIII.	*De donatione inter conjuges, facta contemplatione matrimonii.*
XXXIV.	*De hereditate reſtituenda uni ex liberis.*
XXXV.	*De liberis in condicione poſitis.*
XXXVIII.	*De evictionibus.*
XXXIX.	*De condicione cœlibatus.*
XL.	*De portionibus coheredum.*
XLI.	*De conſtitutione regia, quæ vetat teſtamento dari quicquam tutori & curatori.*
XLII.	*An nepotum appellatione contineantur pronepotes.*
XLV.	*De teſtamento cæci, & legatis.*
XLVI.	*An ſubſtitutus ſubſtituto, ſit ſubſtitutus inſtituto.*
XLVII.	*De pactis dotalibus.*
XLVIII.	*De reſcindenda tranſactione.*
XLIX.	*De militari teſtamento.*
L. LI. & LIII.	*De ſubſtitutionibus.*
LII.	*De naturalibus liberis.*
LV.	*De teſtamento holographo.*
LVI.	*De adoptionibus, & de nobilitate.*
LVII.	*De oblatione & depoſitione pecuniæ debitæ, & aliis articulis.*
LVIII.	*An ſubſtitui poſſit filio in bonis, quæ ex donatione cepit, facta in nuptiis contrahendis inter patrem & matrem.*
LIX.	*De conventione adverſa juri publico, & præſcriptionibus.*
LX.	*De perſecutione portionis debitæ liberis.*

JACOBI

JACOBI CUJACIJ J.C. CONSULTATIONES LX.

JACOBUS CUJACIUS JACOBO GUESLÆO NOBILI ET HONESTISSIMO ADOLESCENTI S.

NON *habeo hoc tempore ex æqualibus tuis cui debeam potius Conſultationes meas offerre quam tibi, qui me ſupra omnes diſciplinamque meam complecteris ſtudio ſingulari, cæteroſque omnes qui in Schola noſtra verſantur longe antecellis cum ingenii laude, tum induſtria & diligentia admirabili. Certum erat eas mihi jamdiu uni ex ſtudioſis meis offerre, & cui potius cum valde penderem incertus, te viſo protinus expedivi. Animadverti enim in ta præclaram illam effigiem humanitatis, & probitatis parentis utrinſque tui, conjugii omnium ſanctiſſimi, quod te feliciter extulit eduxitque principem, animadverti candorem, & comitatem morum eximiam, & cæteras omnes elucere virtutes, quibus domus tua præpollet, quæ me tanto tibi domique tuæ addixerunt, quanto quæ ſunt hiſce contraria abdicarunt aliis pleriſque. Denique non dicam initia, ſed virtutes ipſas in te animadverti pene jam omni ex parte, & arte perfectas, quæ vere vicere ſolæ, ut has Conſultationes tibi dicarem ſoli. Cum enim jacerent inter commentariolos, & memorialia mea, ne perirent, ut aliæ multæ quarum mihi cautius adſervandarum ſtudium non fuit, cavendi ratio nulla melior viſa eſt, quam ſi eas in unum corpus lectas, & compoſitas in publicum emitterem. In his invenies me nihil adſerere ſcienter animo meo, niſi quod eſt verum, & æquum, nihilque adſervire conſultorum cupiditatibus, ſed ut quæque mihi proponitur juris quæſtio, ex vivis fontibus juris haurire me quod dirimendæ ei rei proprium eſt atque conveniens. Vox eſt de via collecta, & veriſſima, Conſilium rem eſſe ſacram. Hanc ſecutus tanquam divinam, exiſtimavi non minus religioſos nos in conſulendo, quam in interpretando, vel reddendo jure eſſe debere, & vel optaverit etiam vir probus id ſibi mali evenire rebuſque ſuis quod alteri ſuaſerit, vel conſuluerit male, juxta illud Theognidis,* Εἴποτε βουλεύσαιμι φίλῳ κακὸν, αὐτὸς ἔχοιμι, *quam ut unquam aberret recto conſilio. Et quod memini me legere apud Juſtinianum aliquando, eundem non male ei rei judicem addictum de qua ante conſultus fuerat, id quid eſt, niſi eandem in juriſconſulto, & judice religionem eſſe debere? Ad hæc invenies, lectiſſime Adoleſcens, non eam me in ſcribendo rationem ſequi, qua plerique omnes conſulti, abhinc jam fere abiere centum anni, cœperunt more pravo, prævaro, litigandi potius quam juſtitiæ tradere vias, ut Eubulus ait,* ὅπλον ἀνθρώπων ταμίας, ἀξιοῦντ' ἀξυνέτους γεγραφότας, ἢ νόμον ἐκ νόμου ἕλκοντας, *ſed quam in ſuis reſponſis Papinianum, Julianum, Scævolam, & alios veteres Juriſconſultos videmus inſiſtere, ad eam me contendiſſe, & aliquanto propius acceſſiſſe, certe à conſuetudine illorum longe abhorruiſſe, longe ſylvis illis maxime frigidis & opacis, ne dicam captioſis, & falſis allegationum, & nullius momenti auctoritatum, quas & diligentius quæſitas ex eis omnes pleraſque vix uſquam quiſquam reperire potis ſit, quibus tamen nullis, & nullis illorum conſilia refertiſſima ſunt, ac præcipue ne ſorderent mea, illorum dictis vulgaribus, vel ut loquuntur Brocardicis, quæ ſibi ut eſſent ſuæ prudentiæ, quam juris ſcientiæ venditant nomine falſo; fundamenta fabrefecerunt, me reperies caviſſe ſummopere. Una in re tantum forte an coarguar horum eſſe ſimilis, veterum diſſimilis, quod legum capita quibus fulcio ſententias meas ſubnotare ſatis habeam, nec ipſa proponam auctorum verba, quæ utique veteres non ſeveriores quidem aut ſimpliciores, ut Scævola, ſed accuratiores ſcribentes aliis exponere ſolent, & qua mediæ ætatis Juriſconſultum quendam, cujus nomen mihi compertum non eſt, videmus expoſuiſſe in ea Conſultatione quam meis pro exemplo ſingulari illius ætatis acceptam ab Antonio Oiſelo viro omni eruditione, & virtute præſtanti, præfigendam eſſe duxi. Sed id equidem ego ideo ab eis factum opinor, quod tum non eſſent in manu paſſim omnibus ſcripta Juris auctorum, quoque eorum pauci admodum poſſeſſores eſſent, ut vel ætas Juſtiniani probavit, qua unus tantum repertus eſt Tribonianus magnus Juriſconſultus, qui ad componendas Pandectas magnam veterum Juris auctorum copiam ſuppeditaret. Hæc ætas felicior, qua patent in promptuque cuique ſunt volumina Juris, ut ob id recte, mea quidem ſententia, hac in re ſaltem una ſequi maluerim de populo juris legumque conſultos novos, & locos notare tantum unde auctorum verba peterentur, quibus quod reſpondiſſem approbaretur, meliore tamen fide, quam illi ſoleant, quibus ſæpe falſos locos notare pudori non eſt, aut quod pene idem eſt, generaliter & perfunctorie conſultarem remittere ad ea quæ Doctores illo, vel illo loco notaut, in qua perfuſione, aut errat certe dolus aliquis aut ignorantia mera. Quod vero longe aliter me geſſerim in hac Conſultationum parte, & geſſerim perinde ac ſoleo in aliis partibus officii mei, ut tui eſt ingenii præclara indoles atque natura, non dubito quin eo gratiore animo ſis eas excepturus: & nihilominus rogo, ut eas libenti axcipias, & munus hoc meum liberale ut tibi ſit, ſi me amas, ut me à te amari ſentio, ſtimulus veluti ſubciſivus ſatis incitato, ad tuendas & excolendas virtutes eas quas in te familiaque tua ante laudavi, per quas te pergas cum annis adoleſcentes omni conatu his quorum ſanguine prognatus es præſtare ſimillimum. Vale. Lutetiæ Id. Maj. M.D.LXXVI.*

CON-

CONSULTATIO

Veteris cujuſdam Juriſconſulti.

CONSULUISTI me utrum inter A fratrem, & ſororem habita de rebus dividendis pactio virtutem aliquam poſſit retinere, quam tamen pactionem dicis mulierem illam metu mariti, & imperio ſubſcripſiſſe, & ignoraſſe, quæ vel quales condiciones ipſi pactioni fuiſſent inditæ, vel inſertæ. Ergo ſi ita eſt quemadmodum tua Conſultatione ſignificas, pactum hujuſmodi jure diſſolvitur, nec ſtare poterit, quia legum beneficiis omnimodis impugnatur. Primoreque juxta id, quod propoſuiſti capite, inviti pactio & metu coacti ipſis legibus de pactis clamantibus apertiſſime infirmatur: B nam manifeſte conſtitutum eſt, ne quiſpiam paciſci cogatur invitus. Dein textus memoratarum legum ſic continet, quas libero arbitrio, & voluntate confecit. Quis erit tam deſtitutus ſapientia & vacuus intellectu, ut dicat illam pactionem fortem, & firmam eſſe debere, quam mulier metu coacta mariti ſubſcripſit imperio? Ac ſic liberam voluntatem, & proprium arbitrium non intellegitur habuiſſe. Ac per hoc ipſo legum capite, ſicut jam ſupradictum eſt, tale pactum nullius judicatur eſſe momenti, quantum leges ſubter annexæ teſtantur. *Ex corpore Gregoriani lib. II.* IMP. SEVERUS A. *Julio Conſerturino*. Ea quæ per C vim & metum geſta ſunt etiam citra principale auxilium irrita eſſe debere jampridem conſtitutum eſt. *Accepta Kal. Jul. Dextro II. & Criſpino Coſſ. Item alia ex corpore, & libro ſupradicto. Imp. Antoninus A. Juliæ Baſiliæ.* Pacta quæ ab invitis contra leges conſtitutioneſque fiunt, nullam vim habere indubitati juris eſt, &c. PP. v. *Kal.* AUG. ANTONINO A. *& Albino Coſſ.* IMP. ALEXANDER A. DIONISIO ad locum. Pactum quod mala fide factum eſt, irritum eſſe, &c. PP. II. *Id. Sept.* ALEXANDRO AUG. COS. *Item alia eodem libro, & corpore.* IMPP. DIOCLETIANUS *&* MAXIMIANUS AA. AURELIO HERA- D CLIDI. Si non ex mandato uxoris tuæ, adverſario ejus cautionem remiſiſti, idque evidentibus documentis monſtrari poteſt, quod citra conſcientiam uxoris tuæ, & ea invita factum eſt, carebit effectu. PP. VIII. *Id. Sept. Diocletiano & Maximiano III. Coſſ. Item alia eodem libro & corpore.* IMPP. CARUS *&* NUMERIANUS AA. AURELIO. Cum fraudis ſtudio tranſactionem interpoſitam eſſe dicas, quod inter vos geſtum eſt infirmat juris auctoritas. Et reliqua. PP. VI. IDUS DECEMBRIS CARO *&* CARINO CONSULIBUS. Ergo ſi leges ſervantur, & cuſtodiuntur principum ſtatuta, pactionem de qua locuti ſumus manifeſtiſſimum eſt nullas vires habere. Nam hoc loco Theodoſianam legem de pactis pro hoc credidi inſerendam, quia initium ipſius conſtitutionis tale eſt, ut dicas; Si adverſum pacta, vel tranſactiones, quas libero arbitrio, & voluntate confecit, putaverit eſſe veniendum, & pœnam reddat & emolumenta perdat, & infamiam incurrat. Sed ille qui liberum arbitrium habuit, non ille qui invitus fecit, & faciendi voluntatem non habuit. Secundo loco me conſulendum ſub hac voce duxiſti, ut diceres diviſionem in caſtello ſic factam à marito mulieris ipſius, ut illa neſciente, domus cum membris ſuis, vel hoſpitiis circumjectis diviſa ſit ſine conſcientia uxoris. Si ea prædictus maritus fecerit, nulla æqualitate ſervata, nulla compenſatione in omnibus cuſtodita, ad hæc verba ex legum conſtitutione reſpondi, maritum in negotiis uxoris ſine mandato non recte aliquid definire, nec poſſe aliquid firmum, & ſtabile eſſe, quod ſine conſcientia uxoris de rebus uxoriis viſus fuerit tranſegiſſe: præſertim ſi doceatur inutilis eſſe, & ſine æqualitate, vel compenſatione ipſa diviſio. Notum eſt, quod etiamſi mandato uxoris niteretur, & fraudulenta diviſio, vel minus æqualis poſſet oſtendi, vacua & inanis ſpecialiter remaneret. Adde quod ſine uxoris conſcientia maritus dicitur definiſſe, qualem poterit habere virtutem? aut quid valebit cum primum uxor hoc refragari voluerit? Sed ne forte dicat, amplexa es diviſionem, & acquieviſti rebus diviſis, reſpondendum eſt legaliter, & pro omni veritate hoc ſpecialiter habendum, quia etiam inter majores perſonas, & legales ſi fraudulenta diviſio facta probetur, legibus reſcinditur, & à judice diviſio ipſa æſtimantibus magnis viris ad meliora reducitur, & facta compenſatione firmior diviſio conſtituitur, ſicut lex infra ſcripta evidenti lectione declarat. *Ex corpore Gregor. libro* III. *Imperatores Diocletianus, & Maximianus* AA. *Aureliæ Severæ*. An diviſio quam jam factam eſſe proponis convelli debeat, rector provinciæ præſente parte diverſa diligenter examinabit, & ſi fraudibus eam non caruiſſe perſpexerit, quando etiam majoribus perperam factis diviſionibus ſoleat ſubveniri, quod improbum atque inæquabiliter factum eſſe conſtiterit, in melius reformabit. PP. XVII. *Kal. Jul. Ipſis* VI. *& Conſtantio* III. *Coſſ.* Item alia eodem libro, & corpore. *Impp. Diocletianus & Maximianus* AA. *Aproniæ Mammæ*. Si diviſio inter te, & ſororem tuam non bona fide facta eſt, etiam citra principalis reſtitutionis auxilium, quod etiam majoribus tribui ſolet, ad æquitatis temperamentum reformari poteſt, &c. PP. VI. KALENDAS JULII, MAXIMIANO II. *&* AQUILA CONSULIB. Tertio loco, vel capite interrogandum me ſpecialius cenſuiſti, utrum contra judicium iri poſſit, quod adverſus maritum in cauſa mulieris

prius

A prius datum eſt, eo quod mandato uſus fuerit uxoris ſuæ, & in cauſa ipſa victus abſceſſerit, & contra eum judicium prolatum fuerit. Addidiſti etiam quod mandatum neque geſtis legaliter fuerit allegatum, nec ſatiſdatorem dediſſet ille ipſe procurator ab uxore factus, & ſic cauſam dixiſſet, quam agebat. Quod ſi verum eſt, illud judicium dici non poteſt. Sed nec judices ſine verecundia, & turpitudine erunt, qui perſonam in ipſo litis initio non inquiſierunt, ſicut eſt legitimum: nec fecerunt ut ſatiſdatorem daret procurator, quod & conſuetudinis eſt. Et revera legaliter obſervatur. Ac præterea ſi hoc factum
B non eſt, nullam perſonam habuit litigandi. Sed nec illi potuerunt in cauſa proferre judicium, ubi fuit ludificatoria, inanis, & nulla perſona. Quid poteſt eſſe miſerius? quid abjectius? quid legibus ſic contrarium, ut ingrediatur audientiam ſedentibus judicibus ille qui nullam in ſe habeat firmitatem, & citra legum ſolemnia vanas actiones intendat. Reſpice leges ſubter adjectas: Tunc intelliges, quod qui mandato utitur, ſatiſdatorem dare debet. Sed in illo mandato hoc futurum eſt, ubi aut verbo mandatur, aut geſtis epiſtola mandati non legitur allegata. Ergo teſtimonium legum, ſicut jam dictum eſt, ſequen-
C tium diligenter attendite. Sic agnoſcetis judicium ſtare non poſſe, ubi ad agendum ſolemnis perſona, id eſt ſolemniter ordinata, ingreſſa non fuerit. *Ex Pauli Sententiarum lib.* I. Voluntarius procurator, qui ſe negotiis alienis offert rem ratam dominum habiturum cavere debet. *Item alia eodem libro, & corpore.* Actoris procurator non ſolum abſentem defendere, ſed & rem ratam dominum habiturum ſatiſdare cogitur. *Item alia eodem libro, & corpore.* Petitoris procurator rem ratam dominum habiturum deſiderante adverſario ſatiſdare cogendus eſt: quia nemo in re aliena idoneus eſt ſine ſatiſdatione. *Item alia*
D *eodem libro, & corpore.* Si ſatis non det procurator abſentis, actio ei abſentis nomine non datur. Quid apertius, quam leges ſupra ſcriptæ declarant, quod nulla actio per procuratorem ſine ſatiſdatione intendi poteſt, aut proponi. Ergo ſi actio non datur illi procuratori, qui ſatis non dederit, quomodo poterit dici, aut nominari judicium ubi accuſationis veſtigium nullatenus invenitur. Quid teſtificantur principes per conſtitutiones innumeras; niſi nulla eſſe debere judicia, ubi procurator ſatiſdationem non dederit, aut rem ratam dominum habiturum evidentiſſima ſponſione firmarit? Attentus audi quid loquitur
E lex ſubter adjecta: tunc intelliges cadere judicia, quæ ſine procuratoris ſatiſdatione fuerint omnino prolata. *Ex corp. Theodoſiani lib.* I I. *Impp. Valentinianus, & Valens* AA. Commune negotium, & quibuſdam abſentibus agi poteſt, ſi præſentes rem ratam dominum habiturum cavere ſint parati: vel ſi quod ab his petitur, judicatum ſolvi ſatiſdatione firmaverint. PP. VI. *Id. Decem. Divo Joviano, & Varronio Coſſ.* Item eodem libro, & titulo. IMPPP. GRATIANUS, VALENTINIANUS, ET THEODOSIUS AAA. PANCRATIO PP. In principio quæſtionis perſona inquiri debet, utrum ad agendum negotium mandato utatur accepto: quibus rite, & ſolemniter conſtitutis poteſt eſſe ſententia: præteritis autem his nec dici controverſiæ ſolent, nec poteſt eſſe judicium, &c. *Dat. prid. Non. Apr. CP. Antonio, & Syagrio Coſſ.* In nomine Dei, quid tractari aut obſervari debeat quoties pacta inter partes emiſſa fuerint, ſi condiciones tales interponantur, quæ nec legibus nec rationi conveniunt, quid agere, aut objicere adverſario debeas lectionibus ſubter adnexis poteris evidentius informari, quod tantum de dubiis rebus paciſci poſſumus. De rebus enim certis, & incertis, & futuris, aut de crimine tranſigi nulla penitus ratione poteſt. *Paulus Sent. lib.* I. *tit. de pact. & conventionibus, vel tranſactionibus.* Functio dotis pacto mutari non poteſt, quia privata conventio juri publico nihil derogat. In bonæ fidei contractibus pactum conventum alio pacto diſſolvitur, & licet exceptionem pariat, replicatione tamen excluditur, eodem lib. & tit. Enimvero ſi de re judicata aliqua pactio interponatur, ſtare legibus non poteſt, ad quam pactionem excludendam, harum Pauli ſententiarum proferes lectionem. Poſt rem judicatam pactum niſi donationis c●ſſa interponatur, ſervari non poteſt: lib. I. tit. de tranſact. *Item eod. lib. & tit.* Neque contra leges neque contra bonos mores paciſci poſſumus. De criminibus propter infamiam nemo cum adverſario paciſci poteſt. Idem lib. 3. tit. de inſtit. hered. Pacta vel condiciones contra leges, vel decreta principum, vel bonos mores nullius ſunt momenti. *Ex corpore Hermogeniani tit. de pact. & tranſact. Impp. Diocletianus, & Maximianus* AA. *Sebaſtiano.* Neque ex nudo naſcitur pacto actio, neque ſi contra bonos mores verborum intereeſſit obligatio, ex his actionem dari convenit, & reliqua. PP. IV. Kal. Jun. iiſdem Coſſ. *Item eodem corpore, & lib. Iidem* AA. & CC. *Flavio Rumitalo.* Inter cætera, & ad locum. Pactum neque contra bonos mores neque contra leges emiſſum valet: & reliq. PP. *Id.* * AA. *Coſſ.* Item eodem corpore, & titul. *Iidem* AA. & CC. *Zeuxiano Antonino.* Pacto tranſactionis exactio judicati non tollitur. Unde ſi pater tuus condemnatus judicio, poſt tranſegit, & ſolvit, ſolutione magis, quam tranſactione tuum defende negotium: & reliqua. PP. XVIII. *Kal. Jan. ipſis* AA. *Coſſ.* In Dei nomine quid tractari debeat quotiens adverſarius aliqua ſibi direpta, ſublata, propoſita intendit actione repoſcere: primo in loco debet perſonam ſuam, quæ ſit ad repetendum idonea, evidenter oſtendere. Et dum claruerit eum ad repetendum perſonam habere legitimam, in genere actionis quid aut quantum, aut quas ſpecies in modum, & menſuram vel ſummam, & quantitatem debet ſpecialiter deſignare, & indubitanter exprimere. Quæ univerſa ſecundum leges ſubter adnexas, hi qui judicaturi ſunt petitorem implere compellunt, qui ſi aut neglegere, aut ſatiſfacere legibus fortaſſe nequiverit, cauſſam perdat, ſecundum leges ſubter adnexas. Quibus modis cauſſa petitor cadat, leges lib. I. Paul. Sent. tit. de eo, qui cau. cadit. Ita, Cauſa cadimus, aut loco, aut ſumma, aut tempore, aut qua-

litate. Loco; alibi: Summa, in repetendo: ſempore, ante petendo: qualitate, ejuſdem rei ſpeciem meliorem poſtulando. Item lib. I. Pauli Sent. ſub titulo, Si hereditas, vel quid aliud petatur. Hereditas pro ea parte peti debet pro qua ad nos pertinet. Alioquin plus petendi periculum incurrimus, & cauſſam perdimus. *Ex corpore Hermogeniani tit. de calumniatorib. & plus petendo. Impp. Diocletianus, & Maximianus* AA. *Aurelio Dextro*. Inter cæt. & ad locum. Si tutor vel curator plus petierit, cauſa cadit: quod cum factum eſſe dicas, fruſtra à nobis remedium quæris, quia te ratio juris impugnat. PP. IV. *Id. Decemb. Nicomedia* CONSTANTIO, ET MAXIMO COSS. Idem eodem corpore. ET IISDEM AA. ET CC. CLAUDIO MENANDRO. Quotieſcumque ordinatis actionibus aliquid petitur. Ideo petitor cogitur ſpecialiter genus litis edere, ne plus debito, aut eo quod competit, poſtuletur. Sive itaque fideicommiſſum, ſive fundus, ſive pars fundi, ſive domus, ſive pars domus, ſive debitum, aut quodcumque petatur, ſpecialiter deſignari debet petitionis ſumma, vel quantitas cum genus litis editur. Si quis igitur plus ab eo, quod ei competit, vel debetur petierit, rem & cauſam de qua agitur perdit: plus enim petitur, ſicut reſponſis prudentum continetur, ſumma, loco, tempore, cauſa, qualitate, æſtimatione. Unde iſtius lege reſcripti excipe adverſarium apud judicem competentem, quem ſi judex plus petiiſſe perſpexerit, extinctis adverſarii tui petitionibus pro partibus tuis ſententiam dicet. PP. MEDIOLANO. XII. KALENDAS APRILIS, TUSCO, ET AQUILINO COSS. Hic require qualiter actionis editio pulſato fiat. Juvante Deo quid tractari debeat adverſus eum, qui ſe heredem dicit alicujus, aut ad ſe hereditatem perſonæ cuiuslibet æſtimat poſſe competere. Et dum agere forſitan tentaverit, primore in loco debet evidenter oſtendere ſe perſonam habere legitimam, & hoc dum oſtenderit, ut juris legumque dictat auctoritas, genus actionis edere debet, in quo manu ſua ſubſcribat, quo dato genere actionis, acceptis triduanis induciis, quarto die reſpondeat adverſarius ſuus, ut leges præcipiunt, reſponſionibus ſalvis pulſato, quæ de jure, & legibus ſuffragantur, ſalva etiam actione calumniæ, quia dum calumniator, qui pulſat oſtenſus fuerit, qualis ſit pœna calumniæ legibus ſubter adnexis oſtenditur, ſic tamen ut ipſe probet quemadmodum ſua intereſt, & oſtendat ad ſe univerſa, quæ reperit pertinere. Illud præcipue ſumma cum cautela obſervari oportet, ut ſi adverſarius ſcripturam aliquam donationis oſtenderit, & primore in loco fidem faciat ſcripturæ, quam dum fecerit, in eadem munificentia ſingulæ quæque res ſi ſcriptæ fuerint, quæ donantur, ſicut leges jubent, valet facta donatio, & ſi eas dum vixit in bonis ſuis habuit, aut ejus juri, vel dominio competebant, aut ſi lite conteſtata de hac luce migraverit, quæ univerſa qualiter, & quibus modis adſtruere, defenſore, vel adverſario divinitatis auxilio reſiſtere debeas, inferius continentur adſcripta. Et ne forte dicat

A adverſa pars aliqua ſibi principali reſcripto, aut præceptione fuiſſe conceſſa, ad hujus mali verſutiam poteſt pulſatus modis omnibus replicare, principem ea ſemper velle concedere, quæ legibus rationique conveniunt: quia cauſa, quæ nullam de legibus ſortitur firmitatem, in præjudicium alterius à principe non poteſt ſumere firmitatem, ſicut idem inferius declaratur. Petitio hereditatis cujus defunctus litem non erat conteſtatus ad heredem non tranſmittitur. Lib. I. Sententiarum, titul. 6. Si hereditas, vel quid aliud petatur. Qui petit hereditatem, ipſe probare debet ad ſe magis, quam ad eum, qui poſ-

B ſidet, ſive ex teſtamento, ſive ab inteſtato pertinere. Idem eodem libro Sententiarum receptarum, eodemque titulo, Si hereditas, &c. Eas res quas quis juris ſui eſſe putat, petere poteſt: ita tamen ut ipſi incumbat neceſſitas probandi eas ad ſe pertinere. Idem eod. leges lib. & tit. 4. In petitione hereditatis ea veniunt, quæ defunctus mortis tempore dereliquit, vel ea, quæ poſt mortem ante aditam hereditatem ex ea quæſita ſunt. Eodem lib. & tit. Si hereditas, vel quid aliud petatur: lib. II. Sentent. Pauli tit. ex empto, & vendito. Heredibus debitoris adverſus creditorem, qui pignora, vel fiducias

C diſtraxit nulla actio datur, niſi à teſtatore inchoata ad eos tranſmiſſa ſit. Lib. III. Paul. Sentent. tit. de Legatis. Poſt diem legati cedentem actio, quæ inchoata non eſt, ad heredem non tranſmittitur: item qualiter donatio fieri debeat, ex corpore Hermogeniani tit. de Donat. inter vir. & uxor. *Impp. Diocletianus, & Maximian.* AA. *Septimio Sabiniano*. Cum de bonis tuis partem quidem tertiam penes te retinuiſſe, partem vero tertiam in eum, quem tu in poteſtate habebas, ac tertiam in emancipatum donationis titulo contuliſſe commemores, non eſt juris incerti in eum quidem, qui in ſacris familiæ tuæ rema-

D net, deſtinationem magis paternæ voluntatis factam, quam perpetuam donationem perveniſſe; nec in emancipatum tranſlatam, ſi generaliter idem pater tertiam bonorum donaſti, quia generaliter bonorum portionem donare non poſſes, cum ſingulæ res nominari debeant, quæ donatione, emancipatione, vel in jure ceſſione transferuntur, & reliqua. *Dat. Prid. Kalen. Maji. Heraclea ipſis* AA. *Coſſ.* Idem eodem lib. & titul. *Impp. Diocletian. & Maximian.* AA. *Cretiano Maximo*. Nec venditio donationis cauſa bonorum omnium valet, ſed rerum ſingularum nominatim donatio facta capit effectum, &c. *Dat.* VIII.

E *Kalen. Januar. Caſarib. Coſſ.* Item leges, legatum ſi per codicillos dimiſſum fuerit, ſine teſtamento valere non poſſe. Ex corpore Hermogeniani tit. de donat. inter vir. & uxor. *Iiſdem* AA. & CC. *Aurelio Altino*. Inter cætera, & ad locum. Codicillis autem ſine teſtamento legatum, nec adimi, nec dari poteſt. *Datum ſub die* VIII. *Kal. Januar. Nicomedia* CC. *Coſſ.* Item leges qua pœna calumniatores plectendi ſint. Ex corpore Hermogeniani tit. de calumniatoribus. *Impp. Dioclet. & Maxim.* AA. *Quintiano*. Tibi magis, quam adverſario, qui per calumniam petit contra quem

ſup-

ſupplicas ; judicio turelæ convenit exeipere
actionem ad quam reſpondere debes, quippe ſi
per calumniam hoc eum facere confidis, reme-
dio repromiſſionis initio poſtulatæ calumniæ de-
cimæ partis ejus, quod petit, tibi condemnari
eum deſiderare potes. PP. *Kalend. Novemb.* AA.
Coſſ. Item leges, qualiter petitor probare debeat,
quod intendit non ab adverſario inſtrui. Ex cor-
pore Hermogeniani titul. ad exhib. *Impp. Dio-
clet. & Maximian.* AA. *Aurelio Diogeni*. Nimis
grave eſt, quod petitis urgeri ad exhibitionem
partem adverſam eorum per quos ſibi negotium
fiat: unde intelligitis, quod intentiones veſtras
proprias adferre debeatis probationes non adver-
ſum ſe ab adverſariis adduci. PP. *Kalend. Maii*
AA. *&* CC. *Coſſ.* Idem eodem corpore tit. ubi
agi debeat. *Impp. Dioclet. & Maximian.* AA. *Fla-
vianæ*. Inter cætera, & ad locum. Quæcumque
ad te pertinentia detineri dicis ab his quorum
meminiſti, vel probaveris tibi deberi, præſes
provinciæ reſtitui providebit. PP. VII. *Id. Ja-
nuar.* AA. *Coſſ.* Idem eodem corpore tit. de in-
ſtrum. *Impp. Diocletian. & Maximian.* AA. *Julio
Pancratio*. Inter cætera, & ad locum. Omiſſis
itaque iſtiuſmodi moris, ſi intentionem ſuam in-
cipiat adverſarius tuus implere, præſcriptioni-
bus temporis, vel alterius, & tu cauſam magis
tuam defende, habens ſecuritatem victoriæ, ſi
quod intendit adverſarius tuus probationibus im-
plere non poſſit. PP. DD. *Dioclet.* V. A. *& Ma-
ximian.* A. *Coſſ.* Item leges, quod ſcriptura, quæ
nullam de legibus habeat firmitatem, firmari à
principe non debet. Eodem corp. tit. de teſta-
ment. *Impp. Diocletian. Maximian.* AA. *Aurelio
Secundino optioni*. Inter cætera, & ad locum.
Scriptura quæ nec jure, nec legibus conſiſtit,
nec à nobis hanc confirmari convenit, quippe
cum beneficia citra cujuſdam injuriam petenti-
bus decernere minime ſoleamus. PP. VII. *Ka-
lend. Novemb. Martianopoli.* CC. *Coſſ.* Item leges,
qualiter quod actor habuit, hoc ejus heredi poſſit
competere. Ex corpore Hermogeniani titul. de
ſucceſſionibus. *Impp. Dioclet. & Maximian.* AA.
Aurelio Aſterio. Inter cætera, & ad locum. Si
ſecundum edicti formam teſtamentum obſigna-
tum extitit, bona quæ cum moreretur actor tuus,
ejus fuerunt, ſolemniter petes, & rel. PP. III.
Kalendas April. Sirmio CC. *Coſſ.* Idem eodem
corpore tit. de pact. & tranſact. *Impp. Dioclet. &
Maxim.* AA. *Euſebio*. Inter cætera, & ad lo-
cum. Manifeſti atque evidentis juris eſt, ante-
quam cerneret, vel pro herede gereret, vel bo-
norum poſſeſſionem peteret defuncta, ſucceſſio-
nem, eam non potuiſſe ad heredes ſuos tranſmit-
tere. PP. X. Kal. Mart. Iiſdem AA. Coſſ. Item
leges qua pœna calumniatores plectendi ſunt lib.
I. Sentent. tit. de calumniator. Calumnioſus eſt,
qui ſciens prudenſque per fraudem negotium ali-
cui comparat. Idem lib. V. tit. de privat. & pub.
judic. Omnes calumnioſi extra ordinem pro qua-
litate admiſſi plectendi ſunt. Quantum ad nos
delatæ pactionis textus inſinuat, potius contra
bonos mores chartola ipſa litigii ſeminarium
propagavit, quam tum utili deliberatione adſur-

A gentium jurgiorum ſcandala reſecavit. Dignoſci-
tur itaque calliditas dictantis non habuiſſe pru-
dentiam: dum igitur contra legum juriſque or-
dinem veniens juſtam arbitrii ignoravit cuſtodi-
re menſuram, quæ tanta duarum perſonarum
dignitas potuit reperiri, aut quæ intra regionem
tanta fuit defectio judicantium, ut nec trium-
virale judicium etiam de rebus judicatis male pa-
ciſcentium non tam electio, ſed quod verius
conſtat facilitas eligeret: de rebus enim judica-
tis ſoli principi, & contra judices licuit judica-
re, aut ſi ita convenerat, ut judicii vinculum
ſolveretur. Ergo pactio ipſa judicii ordinem, &
B conſtitutionem infirmat, quæ diſcingit, quod
tamen non paciſcendo, ſed donando fieri po-
tuiſſet, ſecundum ſententiam Pauli juridici, cu-
jus ſententias ſacratiſſimorum principum ſcita
ſemper valituras, ac divalis conſtitutio declarat.
Pauli Sentent. I. lib. de pact. Nec contra leges,
nec contra bonos mores paciſci poſſumus. Item
eodem lib. & tit. Pactum contra jus, aut conſti-
tutiones aut S. C. interpoſitum nihil momenti
habet. Item ex corpore Pauli de pact. & con-
ventis. Poſt rem judicatam pactum niſi donatio-
nis cauſa interponatur, ſervari non poteſt. In-
telligis memoratæ pactionis conſtitutionem juri-
C dici auctoris ſententiis vacuam. Quid inquam
ulterius requirendum? dicit pars adverſa: pacti
ſumus libero arbitrio, nullo cogentis imperio
tibi, & bonis moribus conſtat. Si certum non
contra juſſa, & ſenatuſconſulta, quæ judicata
ſunt prius effectui contradantur, & de his, quæ
altercationi ſupereſſe noſcuntur, ſit dignius, ac
legalis numerus judicum, qui cuncta lata ſenten-
tia moderata ratione diſcingat. Certe ſi neceſſe
eſt ruſticis improbiſque moribus aliquid amplius
ſatisfieri, ipſi duo quos præfata cartbola nomi-
navit ſub præſentia electarum perſonarum, de-
fenſore quoque adhibito appellentur, ut ſi præ-
D ſumunt, aut putant juſtum, vel legale, audiant,
quæ partes jurgantium crediderint intimanda,
& ſi ipſius cartbolæ, quæ jam dignoſcitur juris
formulis vacuata, modum æſtimant ſe ſupplere,
promant de agnitis legis ſententiam, tunc & ipſi
ſentient, quid ſit temeritas judicantis, ubi mi-
nor numerus poſt majorem, præterea, & religio-
ſorum quos non ſummi pontificatus honor attol-
lit, contra res judicio terminatas præſumpſerit
ferre ſententiam, ac ſi deſtiterint, conteſtatio
allegetur, illos aut differre, aut non præſume-
re, aut electionem impleant paciſcentium. De-
mum ſi quæ in contentionem veniunt, aut am-
E pliori numero judicum, aut ſummæ poteſtatis
ſunt arbitrio decernenda: deinde vero, quod mi-
nime fuerat neceſſarium conſultationem noſtram
tuis utilitatibus ſciſcitari, ſi avus maternus ne-
poti aliqua contuliſſe noſcatur, utrum in jure
ejus manere debeant, an matri in poſſeſſione
ſua conſorti perſuaſionibus lubricis imputari,
pro eo fortaſſe, quod uſufructuaria de proprie-
tate filii conſtituta, ac ſi filiæ proprium, vel
cuilibet extraneo aliquid reliquiſſet, domino de
facultate ſua teſtari non licuit. Cumque etiamſi
pater filii ſupereſſet, nec ad ipſum ab avo ma-

terno, quod nepoti collatum fuerat, pertineret: ut etiam C. Th. declarat auctoritas, quod tamen ſuperfluum penes electas magnificaſque perſonas fieri judicamus: ſed neceſſe eſt, ut ignorantia ruſticitatis, vel tergiverſationis iniquitas directis ſemper oblationibus comprimatur. Ex Theodoſiani lib. IX. ſub tit. de mat. & bo. & mat. gen. cretione ſublata. *Impp. Hono. & Arcad.* AA. *Florentio præf. urb.* ad locum. Quicquid avus, avia, proavus, proavia, nepoti, nepti, pronepoti, pronepti cujuslibet tituli largitate contulerint, id eſt, teſtamento, fideicommiſſo, legato, codicillo, donatione, vel etiam inteſtati ſucceſſione pater filio filiæve integra inlibataque cuſtodiat. *Dat. prid. Id. Oct. Mediolano, Olibrio, & Probino Coſſ.* Luce clarius conſtitit patri ſactum, nec matri uſum obeſſe, ut de reliqua facultate poſſeſſionem debitam conſequatur, & circa nepotem munus aviticum perpetua liberalitate manſurum. Hoc & conſultorum jura declarant, quæ neceſſarium tractatui noſtro non duximus adhiberi. Adde dum ſollicitudinis tuæ cura tractavit, ut de effractoribus, & manifeſto crimine comprehenſis, quam judex debuit ferre ſententiam, tractatus noſtri pagina declaret, aut ſi maritus quem judiciariæ poteſtatis cingit auctoritas, de ſervis qui res uxorias manifeſto crimine abſtuliſſe convicti ſunt peremptoriam debuerit ferre ſententiam, quaſi id objici poſſit, in propria cauſa quis judicet ſtulte, huic lex divorum principum, quæ infra legitur, opponenda, maritum illa tantum negotia uxoris velut extraneum auctorem proſecuturum, quæ procuratio emiſſa perſcripſerit. Ex corpore Theodoſiani. *Impp. Theodoſius, & Arcadius, & Honorius* AAA. *Victori proconſuli Aſiæ.* Procurator licet maritus ſit, id ſolum exequi debet, quod procuratio emiſſa præſcripſerit. *Dat.* v. *Kal. Jul. Theodoſio*, A. III. *& Abundantio Coſſ.* Agnoſcis maritum velut extraneum cauſam uxoriam proſecutum. Agnoſcis judicem de manifeſtis reis non potuiſſe tardare ſententiam. Item ex corpore Theodoſiani lib. IX. tit. de accuſationibus, & inſcriptio. *Impp. Arcad. & Honorius* AA. Ne diverſorum criminum rei, vel deſidia judicum, vel quadam levitatis ambitione per provincias detenti in carcerem crudelius differantur, moneantur omnes Judices productos è cuſtodiis reos diſcuſſioni debitæ ſubjicere, & quod leges ſuaſerint definire. *Dat.* III. *Non. Aug.* CP. *Arcadio* III. *& Honorio Coſſ.* Hoc etiam ſpecialiter poſt hanc legem Judex ſibi metuat inferendum, quod ſi dignam tardarit ex lege ferre ſentemiam, dum principum præcepta deſpexit, ipſe legibus damnabitur. Unde ex corpore Theodoſiani. *Imp. Conſtantinus* A. *& Julianus Cæſ. ad Taurum* PP. ad locum. Multabuntur judices, qui reſcripta contempſerint, aut diſtulerint. *Dat.* III. *Non. Jul. Conſtantino* A. VII. *& Juliano Coſſ.* Intelligat nunc improbus accuſator cinctum judicem, & uxoria velut externa debuiſſe negotia definire, & non licuiſſe, ut alienum reatum metueret, cui de manifeſtis reis non licuit tardare ſententiam. Ex corpore Hermogeniani. *Impp. Valens, & Valentinianus* AA. *ad Voluſianum præfect. urb.* Poſt ſententiam paciſci non licere juris ordine præcavetur. Unde cum ſupplicans inique ſe oppreſſum, & poſt ſententiam ſacri auditorii depactum eſſe commemoret, Voluſiane parens chariſſime atque amantiſſime, amota pœna, quam pacto contra jus facto ſerenitas tua ineſſe præviderit, legum auxilio conſulat ſupplicanti. *Dat.* IV. *Id. Aug. Mediolani. Iidem* AA. *Pompejo Favonio.* Hereditatem, quam tibi competere jure confirmas, negotii merito diſcuſſo approbatis allegationibus, reſtitui efficiet legum fonte demanans ſententia judicantis, remota videlicet pactione, quam dolo patuerit elicitam. *Dat.* VIII. *Id. Febr. Alleg. Non. Kalen. April. in baſilica Thermarum. Comm. ipſis* AA. *Coſſ. Iidem Aug. Mamertino* PP. Inter cæt. & ad locum. Pacta quidem per vim, & metum apud omnes ſatis conſtat caſſata viribus eſſe reſpuenda. *Dat.* XII. *Kalend. April. ipſis* AA. *Coſſ. Iidem* AA. *ad Valentinianum Conſularem Piceni.* Non dubium eſt eum à fide placiti receſſiſſe, qui quæ promiſerat implere nolit, Valentine chariſſime. Proinde ſi adverſario ſuperſedente cominus explicare ea quæ ſponderat, fides placiti vacillat, familiares literæ quas ad ſe miſſas dicit, ſupplici Exoperio non oberunt. Fines etiam quos temeratos adſeverat amota præſcriptione temporis hi, qui pervaſerunt, ut ratio juris eſt, redhibere cogantur. *Alleg.* IV. *Kalend. Maij Flavia Feneſtri in Secretario ipſis* AA. *Coſſ. Iidem* AA. *Heliæ Bavoniæ.* Lites trahi, & ſub quodam potentiæ terrore infimos fatigari judiciorum expectat invidia: unde ſi adverſarium tuum longe à filii tui ſucceſſione poſitum hæc in te, quæ precibus texuiſti excogitaſſe conſtiterit, rector provinciæ hominis, qui nec paciſcendi, nec conloquendi de negotio ſubſtantiam habuit, impudentiam ſubmoveat, reddique faciat quicquid claruerit uſurpatum, nec impudentia vindicet, quod concedere leges, & jura non poſſunt. Maxime cum memores nec à prima pactione, quæ ſubſtantiam non habebat, ſecunda conventione diſceſſum: ſed etiam inaniter reſediſſe, quod non jam pactio, ſed quædam uſurpatitiis non ſubſiſtentibus cauſis immoderatio doceatur. *Dat.* III. *Kalend. Aug. Mediolani, ipſis* AA. *Coſſ. Impp. Valens, & Valentinianus* AA. *Ampeliæ.* Ea quæ heredes inter ſe tranſactione interpoſita compoſuerint, firma illibataque perſeverabunt. Et ideo ſecundum fidem inſtrumenti competens tibi portio à poſſeſſoribus cum fructibus reſtituetur, per virum clariſſimum Proconſularem Africæ amicum noſtrum, fide geſtorum diligenti examinatione comprobata. *Dat.* III. *Non. Jul. Sirmio, Divo Joviano, & Varron. Coſſ. Impp. Valentinia. & Valens* AA. *Felici Conſulari Macedoniæ.* Inter cætera, & ad locum. Si ſervilibus contuberniis ſeſe mulieres quondam ingenuæ ſubdiderint, & nunc contemnentes dominum minoris ætatis ſervitutis jugum conantur effugere, gravitas tua his, qui ſervilem condicionem non ſtatim in ipſis conjunctionum primordiis refugerunt, neceſſitatem ſubeundæ ſervitutis imponat. *Dat.* XIV. *Kalend. Aug. Mediolani ipſis* AA. *Coſſ.* Ex corpore

Gre-

Gregoriano, *Imp. Antoninus A. Priſciano militi*. A Summa ſententia comprehenſa, quam ceſſantibus curatoribus quondam tuis judex ſecutus jurejurandi à te perlati religionem in condemnationem deduxit: minui pacto non potuit, ac præterea ſublata cautione tranſactionis, quæ nullo jure interpoſita eſt, Septimius Varianus rem judicatam exequatur. PP. *Kalend. Jul. Leto* II. *& Cereale Coſſ. Impp. Dioclet. & Maximin.* AA. *Ulpiæ Marcellinæ*. Si præſes provinciæ ignorantiam tuam fraudulenta tranſactione, ac doloſis artibus generi tui circumſcriptam eſſe cognoverit, ſi quidem Aquiliana ſtipulatio, & acceptilatio inſecuta non eſt, pactum callide ſcriptum inte- B gris ſingulorum actionibus amovebit. PP. III. *Non. Octob. ipſis* AA. *Coſs. Imp. Gordianus* A. *Clyniæ Antoniæ*. Pacta quæ contra bonos mores interponuntur, juris ratio non tuetur. PP. *Non. Octob. ipſo* A. II. *& Pompejano Coſs. Imp. Alexander Aurelio Dionyſio*. Cum poſteaquam adverſarius matris tuæ victus eſſet, matrem tuam circumvenerit, ut paciſceretur nullam ſe controverſiam de ſervis moturam, id pactum mala fide factum irritum eſt. Et cum ex ea conventione cum matre tua agi cœperit, judex eam liberabit, quia de re judicata paciſci nemo poteſt. PP. *pridie Id. Sept. Alexandro* A. *Coſ.* Ex corpore Theodoſiani. *Impp. Honorius, & Theodoſius* AA. *Juliano proconſuli Africæ*. Et mulieribus, & minoribus in iis, quæ prætermiſerint, vel ignoraverint innumeris auctoritatibus conſtat eſſe conſultum. *Dat. prid. Non. Mart. Ravennæ. Conſtantino Coſ.* Item eodem corpore. *Imp. Conſtantinus* A. *ad Maximum præfect. urb.* Inter cætera, & ad locum. Pactiones eas valere volumus ſi cum legibus conſentiant, & reliqua. *Dat.* VI. *Non. Febr. Romæ Sabino, & Rufino Coſs.* Ex corpore Gregoriani. *Impp. Valentinian. & Gallienus* AA. *& Valerius Cæſar Aurelio*. Præſes provinciæ B æſtimabit utrum de dubia lite tranſactio inter te, & civitatis tuæ ordinem facta ſit, an de re judicata, quia de re judicata paciſci nemo poteſt. PP. III. *Kalend. Jun. Æmiliano, & Baſſo Coſs.* Idem ex corpore Gregoriani tit. de tranſact. *Imp. Gordianus* A. *Flavio Hercolano*. Super judicato non ſubſecuta appellatione fruſtra tranſigi non eſt opinionis incertæ. PP. XIV. *Kalend. Nov. Sabino, & Veterano Coſs.* Item eodem corpore. *Imp. Alexander Donato militi*. Si certa quantitas in condemnatione judicii deducta fuerit, paciſci exinde non poſſe, &c. PP. IX. *Kalend. Jun. Fuſco* II. *& Dextro Coſs.*

JACOBI CUJACIJ J.C.
CONSULTATIONES LX.

In MS. Codice hæc leguntur: Ex Theognide, quod velim apponi initio conſultationum mearum:

Εἴ ποτε βουλεύσαιμι φίλῳ κακὸν αὐτὸς ἔχοιμι.
Si quibus exurgant noſtris incommoda dictis,
Stantibus bis in me non leviora ruant.

Εἰ δέ τι κεῖνος ἐμοί, δὶς τόσον αὐτὸς ἔχοι.
Falſa, ſed injuſto ſi quis mihi conſulat ore,
Illius involvant mille pericla caput.

CONSULTATIO I.

De Teſtamento inter liberos.

PATER filiam heredem ſcripſit & rogavit, ut hereditatem poſt mortem ſuam cui vellet ex filiis ſuis reſtitueret. Filia moriens ſuperſtitibus filiis quattuor Sejo, Cajo, Sempronio, Tullia, teſtamento Cajum elegit, cui fideicommiſſi paterni bona reſtituerentur, eundemque aliorum bonorum ſuorum heredem ſcripſit: deducta portione modica Sejo aſcripta, & Sempronio titulo inſtitutionis, Tulliam omiſit, quæ inſtrumento dotali renunciaverat ſucceſſioni maternæ cum jurejurando. Electio- C ni, & inſtitutioni condicionem adjecit, Si Mæviam uxorem non duceret, adjecit & ſubſtitutionem precariam. Id vero teſtamentum ſcripſit aliena manu, nomen Caij ſua, nullis teſtibus adhibitis, idem quoque teſtamentum ipſa ſignavit. Quæritur an valeat teſtamentum, an valeat electio in eo comprehenſa, an valeat condicio injecta electioni, & inſtitutioni Caij, an ſubſtitutio precaria? Reſpondi non valere teſtamentum, quia nec teſtamentum, nec codicillus dici poteſt ea voluntas cui teſtes deſunt. In codicillis enim exiguntur quinque, *l. hac conſultiſſ.* §. 1. *l. cum antiquitus*, §. *ult. C. de teſtament. l. ult. de codic.* & in teſtamento ruſticanorum, *l. ult. C. de teſtam.* in nuda voluntate tres, *l.* 27. *C. eod.* & Plut. in Coriolano, in teſtamento procincto tres, aut quatuor teſtes adhibitos refert. Et non offendor conſtitutione,

ne, quæ teſtamentum imperfectum valere cenſet inter A liberos: nam teſtamentum imperfectum non vocat, quod teſtibus caret, ſed quod à teſtibus, qui interſuerunt neque ſubſcriptum, neque ſubſignatum eſt, idque orationis conſequentia demonſtrat aperte. Primum enim ait non ſubſcriptum à teſtibus, ac non ſignatum teſtamentum pro imperfecto haberi (ſic enim probi codices, non, pro infecto) ac deinde ſubjicit convenienter, ex imperfecto autem teſtamento voluntatem non tenere defuncti niſi inter ſolos liberos, atque ita etiam imperfectum teſtamentum accipitur in *l. 6. ff. ad l. Cor. de falſ.* Nihil etiam offendor *l. ult. C. fam. erciſc.* quæ in teſtamento inter liberos qualiacunque verba, vel indicia ſufficere ait: nam hoc ſermone teſtes non excluduntur, ſicut cum dicimus nutu fideicommiſſum relinqui poſſe, hoc etiam non dicimus, fideicommiſ- B ſum ſine teſtibus relinqui poſſe, *l. & in epiſtola, C. de fideic.* & vero etiam Doctores in *d. l. ult.* vel duos teſtes exigunt. Cæterum iodicia non accipi oportet illo loco pro argumentis, ſive conjecturis, ſed ex comparatione verborum, quod ſcilicet dicat, verbis vel indiciis, indicia accipio pro notis, quæ Græci *σημεῖα* vocant. Hoc ergo vult, etiam notis ſcriptum teſtamentum valere inter liberos, quod tamen Juſtiniani ſuſtulit *Nov.* 107. qua abutuntur, qui inde colligunt, non valere teſtamentum inter liberos, niſi ſua manu ſuiſque litteris parens ſcripſerit nomina liberorum, & tempus, & unciarum modum. Namque mens Juſtiniani hæc tantum eſt, ut ſive ſcribat teſtamentum parens, ſive alius eo dictante, illa litteris perſcribantur, non notis, alioquin teſtamentum non valere: denique non omne vi- C tium negligi in teſtamento inter liberos. Nec igitur illud, quod ſummum eſt, ſi nulli adhibeantur teſtes, à quibus nominis teſtamenti ſubſtantia deducitur, & quaſi teſtamenti, ſive partis teſtamenti, qui codicillus dicitur. Verum enim licet ſcriptura ea matris facta inter liberos neque valeat, ut teſtamentum, neque ut codicillus, quod teſtibus nullis munita ſit, *l. 11. §. 1. ff. de legat.* 3. electionem tamen in eo comprehenſam valere opinor. Electio enim illa neque quaſi legatum eſt, neque quaſi fideicommiſſum, *l. unum ex familia §. 1. ff. de leg. 2. l. pater filium, ff. ad l. Falcid.* Poteſt igitur citra teſtationem fieri, ut aſſignatio liberti, *l. 7. ff. de aſſig. lib.* eademque ratione fideicommiſſo onerari non poteſt, quia de ſuo non de alieno quemque largiri oportet, *l. 6. & l. 7. §. ult. ff. de leg. 3. d. l. unum* D *ex familia, §. ſed ſi fundum.* Non potuit etiam electioni injici condicio, ſi Mæviam uxorem non duceret, quam avus non injecerat fideicommiſſo. Quid igitur tandem ſtatuemus? Quia hoc jure utimur, ut filia onerata fideicommiſſo deducat duas quartas, ut loquuntur, reliquum reſtituat fideicommiſſario: in ſpecie propoſita electio matris valebit tantum pro dimidia parte bonorum, quæ ſola ſubjecta erat fideicommiſſo detracta condicione, ut diximus, & ſubſtitutione precaria: altera pars dimidia, quia teſtamentum matris non valet, dividenda eſt in portiones æquas tres, ut veluti ab inteſtato unam habeat Cajus, alteram Sejus, tertiam Sempronius. Nec enim concurrit Tullia in legitimam hereditatem, quia ſi is non concurrit, qui concurrere potuit, niſi repudiaſſet, vel E omiſiſſet querelam inofficioſi teſtamenti, *l. filio, in princ. ff. de inof. teſt.* multo minus concurreret, quæ ab inteſtato ſuccedere non potuit propter renunciationem jam ante factam tabulis dotalibus, quæ quidem moribus recepta, & approbata eſt.

CONSULTATIO II.

De legato à Presbytero filia ſua ſpuria relicto.

QUIDAM Presbyter teſtamento heredem ſcripſit, & ab eo filiæ ſuæ ſpuriæ legavit e. his verbis

A adjectis: *Ut ſit unde exhibeatur, & collocetur in matrimonium, pour l'aider à marier, & entretenir.* Filiam educavit heres, deceſſit tamen illa antequam nuberet, & legatum perciperet: Primum quæritur an valeat legatum: deinde ſi valet, an ad heredem filiæ tranſierit: & forſitan verius eſt legatum eſſe pro non ſcripto quaſi incapaci relictum: Nam conſtitutio, Novella Juſtiniani, *Quibus mod. nat. effi. ſui*, non tantum ex inceſto, ſed etiam ex adulterio, vel ſtupro procreatos, id eſt, ex damnata, vel nefaria coitione incapaces facit, quibus comparat clericorum liberos, *l. 44. C. de epiſc. & cle.* & omnino ita ſe res habet, exceptis naturalibus, qui ex concubina procreantur, quæ uxorem juſtam imitatur, quos incapaces prorſus non eſſe fatemur, ex aliis coitionibus illicitis procreatos B incapaces eſſe, naturales non eſſe. Nec moveri debemus *c. cum haberet, De eo, qui duxit in matrimon.* quod extra ſuam ſpeciem porrigi non debet, & collato eo cum *l. qui in provincia, §. 1. ff. de rit. nupt.* intelligetur merito confirmari in ea ſpecie ſtatum liberorum quaſi ex matrimooio ſuſceptorum propter diuturnitatem temporis quo matrimonium ſtetit, & propter numerum liberorum. Quo exemplo male profecto ſpuriorum omnium ſtatum confirmaveris, & de incapacitate filiorum ſacerdotis ita nominatim ſcripſit Accurſius *§. ult. Nov. quib. mod. nat. eff. ſui.* Si naturales eſſent, faterer non eſſe incapaces alimentorum, non eſſe incapaces dotis: nam hæc præſtari iis quos natura novit conſequens eſt, *l. eas obligationes, l. legatum, ff. de cap. min. l. ſervos, ff. de ann. leg. l. ex parte, §. ſervo,* C *ff. fam. erc.* At abhorret hæc probra natura, adulterium ſcilicet, & ſtuprum, *l. probrum, ff. de verb. ſig.* Ideoque recte Juſtin. ait, eo genere procreatos nec naturales cenſeri. Sequitur altera quæſtio: Demus, concedamus hoc, filiam ſacerdotis capacem eſſe legati. An id vero legatum ad heredem ſuum filia tranſmiſit? Si hæc verba (*ut ſit unde exhibeatur, & collocetur in matrimonium*) accipiantur pro modo, reſpondeo, non tranſmiſiſſe. Nam ſcio quidem hanc eſſe differentiam inter condicionem, & modum, quod condicio ſuſpendat, modus non ſuſpendat: ſed etſi non ſuſpendat, contrahit tamen atque coarctat, adeo ut ſi velis tibi ſtatim dari, quod ſub modo relictum eſt, cavere oporteat te de reſtituendo eo, quod acceperis, niſi modum impleveris, *l. ſi tibi legatum, ff. de leg. 3. l. cum* D *in teſtamento, ff. de fid. lib.* & hac ratione dicitur in *l. 1. C. de iis, quæ ſub mod. rel.* modum in legatis adſcriptum pro condicione obſervari, quæ lex de eodem ipſo modo loquitur de quo tractamus (*ut nubat*) atque ideo ſæpe in libris noſtris modus condicio appellatur, *l. Mævius, ff. de manum. teſt. l. liberto, §. Lucius, ff. de ann. leg.* Ex his infero, extingui legatum innupta moriente filia, quinimo tantum abeſſe videtur, ut heredi ejus legati petitio competat, ut etſi id heres legato oneratus repræſentarit non ſecutis nuptiis repetitio ei potius competat adverſus heredem filiæ. Igitur legatum petenti recte objiciet heres vulgarem exceptionem, Dolo facis petens, quod mihi te ſi haberes reſtituere oporteret. Verba autem illa (*ut ſit unde exhibeatur, ac collocetur in matrimonium*) pro modo accipienda eſſe, E etiamſi ioterpretere, ad nuptui collocandam, alendam, veſtiendam eam, probo ex *l. quibus diebus, §. ult. ff. de cond. & dem.* Nam ea voluntas teſtantis fuit, ut ea pecunia in dotem, & in alimenta coonſumeretur, & in id ſolum, ut eam pecuniam heres conſumeret diſpenſaretve, quemadmodum, & heredem quandiu vixit neceſſaria filiæ defuncti ſubminiſtraſſe proponitur, quæ alimentorum præſtatio finita eſt morte, *l. cum hi, §. modus autem, ff. de tranſact.* Ne dicas verba ſuperiora, pro cauſa accipienda, non pro modo, cum dicat, *ut ſit unde nuptum collocetur.* Non dicit, ut ipſa ſibi quærat conditionem, ſed ut hanc opem nubenti ferat heres: In *l. 4. ff. de alim. leg.* ait prædia do lego, ut quæ viva præſtabam, etiam poſt mortem habeant, & capiant: hic

Digitized by Google

hic enim eſt græcorum verborum ſenſus: & in *l. pen. §. ult. eod.* ut habeant, pro ſoluto ſcilicet, ut ſpecies indicabit: In eis caſibus cauſa eſt legandi, non modus. Non ſic in caſu propoſito. Proinde heres unde petitur non habita ratione alimentorum, quæ vivæ exhibuit, atque etiam inſuper neglecto modo legato adſcripto, & non ſpectata macula, atque incapacitate legatariæ, ſolidum legatum ab herede legatariæ non recte peti, meo judicio recte contendit.

CONSULTATIO III.

De Inſinuandis donationibus.

DONATIONAM ſimplicem recte inſinuari poſt traditionem, vel poſt nuptias certiſſimum eſt. Cum quæreretur, an & poſt mortem donatoris? Reſpondi, non recte inſinuari poſt mortem: alioqui nihil hac in re diſtaret donatio ab ultima voluntate, quam ſatis eſt inſinuari poſt mortem, *l. teſtamentum, l. conſulta, C. de teſtam.* ſed donatio ſtrictius accepta eſt ſemper. Poſſim proferre exempla quamplurima. An autem ab ipſo donatore donatio inſinuari poſſit per procuratorem, & an in mandatis datis procuratori utiliter adjiciatur: etiam poſt mortem inſinuari: ſi quæratur, reſpondebo, fieri donationem poſſe per procuratorem, *l. 4. ff. de donat.* ergo & inſinuari. Dico fieri, ergo inſinuari, plus enim eſt fieri, quam inſinuari: quo argumento utitur *l. ult. §. pen. C. de don. ante nupt.* Rurſus quibus in cauſis facere procuratorem licet, licere etiam mandatum porrigere ultra mortem, *l. ſi vero non remunerandi, §. ult. & l. ſeq. ſi quis alicui, §. 1. ff. de mand.* Atque adeo inſinuationis mandatum recte porrigi ultra mortem mandatoris ejuſdemque donatoris voluntate, & hoc genere factam inſinuationem poſt mortem ſi nulla fraus arguatur, inutilem non eſſe, maxime ſi, ut mihi ex facto propoſitum eſt, nihil interſit creditoris hypot[illegible]i, & res diſceptetur tantum inter heredem donator[illegible] & donatarium. Sola igitur fraudis probatione convelli poteſt donatio mandato donatoris inſinuata poſt mortem, ut in oratione Demoſthenis adverſus Leocharem non alia eſt ratio improbandæ adoptionis, qua in defuncti familiam adjungitur quis, quam ſi fraus arguatur, quamquam adoptionem à vivente fieri nominatim legibus caveretur: quod non ita de inſinuatione donationis, ut fiat à vivente cautum eſt nominatim. Ad hæc quæſitum eſt, qui in Regis edicto ſubditi appellentur, quu per ſubditos, & inter ſubditos ſine inſinuatione factas donationes nullas eſſe conſtituitur. Dixi, ſubditos, quos Græci ὑποτεταγμένοις, eſſe cives, vel incolas, ſolam poſſeſſionem jure civili Pop. Romani civem, vel incolam non facere, *l. 4. C. de incolis, l. libertus, §. ſola ratio, & §. ſola domus, ff. ad municip.* Moribus Galliæ, & uſu fori etiam poſſeſſionem ſolam legibus obligare, adeo ut ſi variis regionibus, quæ non eodem jure regantur quis poſſideat bona, in ordinatione teſtamenti receptum ſit ſeparanda eſſe bona, & pro varietete regionum variis etiam legibus teſtatorem obligari. Ut igitur in teſtamentis, ita in donationibus leges ſequamur regionum, & provinciarum in quibus ſita ſunt bona. Quamobrem dicemus eum, qui moratur in Italia, ſi donet alteri bona, quæ habet in Gallia, legibus Galliæ obnoxium eſſe. Idcirco donaſſe eum inutiliter ſi vivus donationem non inſinuarit, vel nominatim per procuratorem non conſtituerit, qui inſinuaret ſe vivo mortuove. An etſi donavit Italo? Sic ſane. Nam etſi tum non ſit facta donatio inter ſubditos, facta tamen eſt per ſubditum, & utroque caſu edictum inſinuationem exigit, quam tertio caſu non exigerem, puta ſi Italus prædia Italica donaret Gallo, & multo minus ſi eadem prædia Italus donaret Italo. Hi duntaxat quatuor caſus conſtitui poſſunt, è quibus duos priores edictum complectitur, non poſteriores: denique his edicti verbis, Per & inter ſubditos, duos caſus exprimi puto, Si ſubditus non ſubdito donaverit: ſi ſubditus ſubdito donaverit, qui ſoli caſus lege comprehendi potuerunt, non alii duo. Et ſubditum non ex origine, vel laris, & ſedium poſitione æſtimari, quam ex poſitione, & ſitu bonorum, de quibus agitur, quem etiam bonorum ſitum ſervari, & diſtingui convenit in jure præcipuo, quod majoribus natu mores dedere quidam, ut pro regionum numero tot etiam majori natu πρεσβεῖα tribuantur. Poſtremo ſi quæratur, an donatio à quolibet principe facta egeat inſinuatione, dicam Juſtinianum ſe tantum excipere, non etiam reges quibus ipſe jura dabat, quales Juſtiniani imperio ſubjecti fuere non pauci: eodemque exemplo Regem Galliæ etiamſi ſe intelligatur excepiſſe, cæteros tamen principes bona in Gallia poſſidentes non excepiſſe.

CONSULTATIO IV.

De Succeſſione ab inteſtato.

SORORA defuncta, ac deinde ſororis filia, quæritur ſororis filiæ ex duobus avunculis uter ſuccedat, qui fuit matri ex utroque parente germanus, an & qui fuit ex patre tantum. Si dixeris eum, qui ex utroque parente germanus fuit ſolum filiæ ſororis ſuccedere; id tueri hac ratione poteris, quod è contrario ſi is mortuus fuiſſet, ſola filia ſororis ei ſucceſſiſſet excluſo altero avunculo, ſecundum Nov. Juſtin. de hered. ab inteſt. ven. quæ ratio in ſucceſſionibus nihil valet. Fratris filiæ ſuccedebat olim patruus, ipſa patruo non item, *§. cæter. Inſt. de leg. agn. ſucceſ.* idque obtinuit, quod Juſtiniani conſtitutione aliud definiretur. Non ſunt igitur ſucceſſiones ei rationi aſtrictæ, niſi ſpecialis conſtitutio accedat. Quamobrem veriorem eſſe arbitror Bartoli ſententiam in *l. poſt conſang. §. legitima, ff. de ſuis, & leg. her.* utrumque avunculum admittentis. Eſt enim Nov. Juſtiniani accipienda ſtricte: ea præfert fratres ex utroque parente, eorumque filios fratribus ex uno parente conjunctis. Avunculum matri ex utroque parente conjunctum non præfert avunculo ex uno parente tantum conjuncto. Igitur nec nos eum præferemus, ſed omiſſum à Juſtiniano pro omiſſo habebimus, ut *l. ſi vero, §. de viro, ff. ſol. matr.* qui interpretandi jus habemus, omiſſa ſupplendi jus non habemus. Denique quod non mutavit Juſtinianus nominatim, in eo ſequemur jus vetus, quo qui ſunt ejuſdem gradus pariter ab inteſtato vocantur, licet ſint ex diverſis parentibus, *l. 1. l. 3. C. de leg. her.* Stricte accipiendam eſſe eam Novellam hoc argumento comprobabitur: fratrum ex utroque parente jam mortuorum filios cum aliis fratribus Juſtinianus vocat in ſtirpes, ipſos fratrum filios non concurrentibus aliis fratribus, ſolos patruis ſuccedentes non vocat nominatim in ſtirpes. Hunc caſum non attingit. Sequemur itaque jus vetus à Gajo proditum III. Inſtitut. & *§. hoc etiam, de legit. agnat. ſucceſſ.* ſolis fratrum filiis ab inteſtato ſuccedentibus, & dividemus inter eos hereditatem in capita non in ſtirpes, quæ fuit Azonis ſetentia, rerum ſæpiſſime judicatarum auctoritate comprobata, & ex Græcis Harmenopuli. Si igitur hac in ſpecie Novellam ſtricte accipimus, nec extendimus, cur non, & in ſuperiori? Ut in hac valet ſententia Azonis, valeat & in illa ſententia Bartoli, id eſt, jus, quod nominatim abrogatum non eſt, quod & certatim omnes ſequuntur.

CONSULTATIO V.

De Legatis.

MULIER quædam filium Titii emancipatum heredem inſtituit, & à Titio debitore ſuo nominatim legavit Gajæ cc. cum nupſerit, & hoc amplius pure c. à fundo Tuſculano, deinde codicillis cavit ſe legaſſe, atque adeo legare Gajæ cc. ut nubat. Conſultus, an antequam nuberet, legati petitio eſſet, dicebam eſſe videri cautione oblata, quia in legatis noviſſimæ ſcripturæ valent, *l. 12. §. ult. ff. de leg. 1. l. ſi quis eum in pr. ff. de vulg. ſubſt.* Noviſſima autem ſcriptura, hoc eſt, in codicillis Gajæ legata ſunt ducenta ſub modo, non ſub condicione. Proinde ejus ſummæ petitionem admittendam videri oblata cautione, *l. quib. §. ult. l. cui cau. ff. de cond. & demonſt. l. ſi tibi legat. ff. de legat. 3.* niſi nupſerit ſe pecuniam reddituram: quæ committetur Gajæ ſacerdotio, aut morte. Atque ita legatum feret. At *l. 1. C. de his quæ. ſub mod.* ait, modum pro condicione haberi, quia ſcilicet legati relicti ſub modo petitio non eſt antequam modus expleatur, niſi remedio cautionis. Verius autem eſſe verba illa modalia, quæ codicillis ſcripta proponuntur condicionem facere, non modum ex voluntate defuncti, ut *l. 2. C. de iis quæ ſub modo rel.* qui condicionem, Cum nupſerit, adſcriptam teſtamento non videtur mutaſſe in modum, utique per hæc ſola verba, ut nubat, quibus tam condicio, quam modus concipi poteſt. Rurſus conſultus, exiſtente condicione à quo legata deberentur, reſpondi duccotorum legatum deberi à Titio patre heredis inſtituti, quod ab eo quaſi debitore nominatim ducenta legata proponerentur: conſtat enim à debitore legari poſſe ex conſtitutione D. Pii, *l. cum quis decedens, §. pater, ff. de leg. 3.* legatum quoque eidem Gajæ relictum pure à fundo Tuſculano recte à Titio peti arbitror: Nam etſi Titius neque heres ſit, neque poſſeſſor, fructuarius tamen eſt moribus Biturigum, ubi hæc ſpecies incidit, ſive filius ſit in poteſtate, ſive emancipatus uſque ad annum 18. Conſtat autem fructuarium patrem excipere omnes actiones, *l. ult. §. ubi autem. C. de bon. quæ liber. acquir.*

CONSULTATIO VI.

De Querela inofficioſi teſtamenti.

MULIER teſtamento filios quatuor heredes ſcripſit, filiæ legavit, filia deceſſit viva matre relictis nepotibus, qui mortua deinde avia non mutato teſtamento cum patruis de legato, & de hereditate contendunt. Quæritur, an legati matri relicti petitionem habeant, vel an hereditatis aviæ maternæ partem vindicare poſſint. Puto, nepotes teſtamento aviæ matri relictum petere non poſſe, quia eſt in cauſa caduci. At quaſi exheredati, quod in hac ſpecie præteritio ſit pro exheredatione, aviæ teſtamentum inofficioſum dicere, & hereditatis quintam partem vindicare poſſunt: Nam ut exemplum edicti de conjung. cum emancip. liber. ſequimur etiam in querela inofficioſi teſtamenti, *l. ſi ponas, ff. de inoffic. teſt.* ſic & exemplum edicti de bonor. poſſ. contra tabul. quo filii fratrum, vel ſororum cum patruis, vel avunculis vocantur, *l. ſi in adoptionem, ff. de bonor. poſſ. contra tab.* ſequemur in querela, *l. Papinianus, §. quoniam, ff. de inoffic. teſt.* Et generaliter, quæ ratio quique ordo ſervatur in ſucceſſione ab inteſtato, idem ſervatur, & in querela inofficioſi teſtamenti, *l. 6. ff. eod.* Denique nepotes de quibus quæritur, actionem inofficioſi teſtamenti habent adverſus avunculos heredes ſcriptos ab avia materna, legati petitionem non habent, quod cum ſit in cauſa caduci, jam lucro heredum ſcriptorum ceſſit.

CONSULTATIO VII.

De Communione inter conjuges.

CUM eſſent ædes communes inter virum, & uxorem, & duo filii Primus, & ſecundus, Primo mater donavit quicquid juris haberet in ædibus illis, qua ratione is ſibi poſſidet duas partes, & dimidiam, propterea quod ædes matrimonii jure fuere communes matri cum patre, deducta ſexta in qua fatetur juris nihil habuiſſe matrem. Secundus non ſextam tantum, ſed & quintam deduci petit, quod ea patri obvenerit ex ſucceſſione Tertii conſobrini ſui, atque adeo non fuerit communicata matri ſecundum morem patriæ, quo immobilia non communicantur inter virum, & uxorem, ſi qua obveniant ſucceſſionis, legati, donationis jure, qui confirmatur vulgo ex *l. 7. & 8. Dig. pro ſoc.* non inſcite, quandoquidem apparet doctores manifeſto hanc conſuetudinum partem, quæ pleriſque locis viget, ſumpſiſſe ex eis legibus. Sumpſere, & alias conſuetudinum partes ex aliis. Denique ſunt earum auctores manifeſti, quam fœlices, quæſtus, & Gallici conquæſti confuſa vocabula demonſtrant, quod in legibus Ludovici, & Lotharii invenio appellari, conquiſitum. Auctores vero dico, ſi excipias juris Gallici veſtigia nonnulla. Sed ad ſpeciem propoſitam revertamur. Secundi profecto intentio valet, niſi negetur patri communi quintam partem obveniſſe ſucceſſionis jure: id vero etiam negat Primus, & probat optime: eſt denique potentior, meo judicio. Probat autem hoc modo: Pater non potuit Tertio conſobrino ſuo inteſtato ſuccedere præcedentibus fratribus, præceſſerunt fratres Tertio moriente. Ei ergo non ſucceſſit ipſe, nec ex ſucceſſorio edicto recte dixeris ſucceſſiſſe, cum ii, qui præcedebant, ſucceſſionem, neque repudiarint, neque omiſerint, *l. 1. §. quibus, Digeſt. de ſucceſſ. ed.* Neque repudiaſſe neque omiſiſſe, quinimo heredes eos deſuncto extitiſſe, vel ex eo apparet, quod patri diſtraxerunt quodcunque juris habebant in eis ædibus, *l. Julianus, §. ſi ſervum, D. de acquir. hered.* quæ res argumentum eſt pro herede geſtionis niſi alio animo diſtraxiſſe conſtet, *l. pro herede, §. 1. eod.* quod hic non allegatur. Et ex his rurſus efficitur, non ſucceſſione, ſed emptione patri obveniſſe eam partem poſt nuptias, ut proponitur, atque adeo in matrimonii communionem veniſſe. Ne dixeris etiam uſucapione, vel præſcriptione quæſitam: quod namque emi non uſucapio, ſi à domino emi, cum dominium non poſſit niſi ex una cauſa contingere, *l. 3. §. ex plurimis, ff. de acq. poſſeſſ.* Itaque reſtat, non ſucceſſione, non uſucapione, aut præſcriptione, ſed emptione quintam partem, qua de agitur, obveniſſe patri, & ideo conjugi, id eſt, matri Primi, & Secundi jure ſocietatis quæſitam eam, ac donatione poſtea in Primom jure translatam fuiſſe pro parte dimidia: denique habiturus eſt Primus in eis ædibus donationis jure duas partes, & ſemiſſem quintæ.

CONSULTATIO VIII.

De Jure retractus.

TRES fratres Primus, Secundus, Tertius inter ſe hereditatem diviſerunt, & caverunt invicem ne quis partem ſuam venderet, pigneraret, alienaret aliis quam coheredibus, hoc eſt, ut coheredes ſuos præferret extraneis, ſin minus, ut extraneo venditam partem coheredibus retrahere ab emptore, & redimere liceret. Primus partem ſuam vendidit extraneo: filius idemque heres Secundi, cui, & jus omne ſuum Tertius ceſſit, repetit ab emptore

ptore partem venditam poſt ſeptennium, quam contracta venditio fuit. Quæritur an jure agat? Reſpondi, in emptorem eſſe in factum actionem, quia jure communi etiam detracta ea portione eadem actio daretur in emptorem. Pactiones, quæ contractibus apponuntur plerumque ſunt ſupervacaneæ, id eſt, non neceſſariæ, *l. quæſitum*, *§. ult. ff. de diſtract. pign. l. ſi ſervus communis*, *§ locavi*, *ff. de furt. l. qui mutuam*, *ff. mand. l. 3. C. de fidejuſſ.* Ex hoc genere hanc eſſe arbitror: & ideo ſi quæratur, in rem fuerit an in perſonam, in obſcura voluntate contrahentium certior interpretatio ſumetur ex jure communi, quod in rem dat jus retrahendi ab emptore cujuſcunque gradus cognato, & conſequenter ſicut jus commune Biturigum retrahenti præſcribit ſexaginta dies, ita hanc conventionem ultra ſexaginta dies porrigendam non eſſe cenſeo, atque ita heredi Secundi poſt tempus in emptorem nullam actionem eſſe. Sed neque in Secundum, cum pactione id tantum caverint, quod erat in jure communi, ut rem contra pactionem alienatam retrahere liceret ab emptore, non ut invicem eo nomine fratres inter ſe obligati eſſent. Hæc igitur conventio jus commune non lædit, & ſexaginta dierum brevitate conſtringitur, & in venditorem nulla eſt actio, quod ſi ita conveniſſet, ut ne quis alii, quam coheredi partem ſuam alienaret, hoc non adjecto, ut ab emptore redimere liceret, faterer in venditorem eſſe actionem præſcriptis verbis perpetuam, quaſi ex permutatione, quæ diviſionem perficit, argum. *l. ſi ſterilis*, *§. ſi tibi*, *ff. de action. empt. l. qui fundum 2. ff. de contrah. empt.*

CONSULTATIO IX.

De eodem jure.

QUÆRITUR in jure retractus agnatici in quo proximior præfertur cæteris, utrum gradus ſecundum jus Canonicum, an ſecundum jus Civile computentur. Alii ſpectant jus Canonicum, qui jus retractus deducunt ex lege Moſis: eadem ratione in ſucceſſionibus, quæ & Moſaica lege comprehenduntur gradus numerandi ſunt ſecundum jus Canonicum. Hoc autem eſt falſum: ergo & illud. Numerentur ergo ſecundum jus Civile, quia & ejus originem non longius repetimus, quam à conſtitutione Friderici in Occidente, & Romani Lacapeni in Oriente, & retractus jus nihil aliud eſt, quam emptio venditio, contractus autem jure civili reguntur. Nec verum eſt jus retractus eſſe ex Moſaica lege, male enim acceptam à noſtris hoc jure eſſe Moſaicam legem, verba legis ipſa demonſtrant.

CONSULTATIO X.

Bona paterna, & materna.

QUIDAM deceſſit filiis duobus Secundo, & Tertio, & filia relictis heredibus, quibus cum matre fuerunt mobilia communia, & quæcunque ex quæſtu venirent: manente communione mater à filia redemit portionem hereditatis paternæ data certa pecunia in dotem filiæ nomine, & eandem portionem contulit in commune, mox eam præcipue Secundo donavit, ac deinde morte Secundi ad Tertium jure hereditario pervenit. Tertius autem moriens codicillis cavit, ut bona paterna paternis, materna maternis cederent. Quæritur an patronorum bonorum appellatione contineantur ea, quæ ſoror matri ceſſerat dotis habendæ cauſa. Reſpondeo, exiſſe ea bonis paternis pro parte dimidia. Communia enim ipſo jure facta ſunt inter matrem, ac Secundum, & Tertium, quia veluti emptione matri obvenerunt data certa pecunia. Igitur pro parte tantum dimidia ad matrem pertinuerunt. Quod ſi ita eſt, pro parte dimidia neceſſe eſt ea adnumeremus bonis maternis, nec donatio mox à matre collata in Secundum, ea in priſtinam cauſam reſtituit. Si reſoluta fuiſſet donatio aliqua ex cauſa, rediiſſet res in priſtinam formam, *l. voluntate*, *§. ult. ff. quibus mod. pign. vel hypot. ſolv.* Sed cum non fuerit reſoluta, poſterior donatio matris datio, non redditio cenſebitur: quæ duo ſunt valde diverſa, *l. 1. §. eleganter*, *ff. depoſ.* Nam ſi reddidit, eam quoque partem dimidiam paternis adnumerabimus, ſi dedit, quod eſt verius, maternis. Quamobrem ex codicillorum ſcriptura ea portio dimidia maternis cedere debet non paternis, niſi probetur defunctum in paternis ea bona numeraſſe. Error enim defuncti jus facit, *l. 3. in fin. ff. de ſupellect. leg.* Quinimo ex uſu loquendi etiamſi id non probetur, præſumam ita defunctum ſenſiſſe: nam in uſu eſt, ut dicamus paterna, quæ vetuſtiorem originem ducunt, à patre, licet aliquamdiu in extranei perſona reſederint, ut in uſu eſt feudum paternum dicere, quod ab avo patreve deſcendit etiamſi filiæ obvenerit, non maternum: & ideo jure ipſo filiæ poſteri in eo, quaſi materno non ſuccedunt, ſed agnati eorum à quibus feudum originem cœpit, ut *lib. 1. Feud. tit. 15.* Notum autem illud eſt, ex communi uſu nomina exaudiri debere, & non in omni cauſa teſtamentorum ad verborum propriam definitionem deſcendendum eſſe, *l. non aliter*, *§. 1. de leg. 3.*

CONSULTATIO XI.

De beneficio abſtentionis.

QUÆRITUR, an filius, qui cum à creditoribus hereditariis conveniretur, primum reſpondit ſe abſtinuiſſe bonis paternis, ſi probetur miſcuiſſe ſe, & aliquid ex hereditate amoviſſe, deinde reſtitutionem in integrum deſiderare poſſit abſtinendi cauſa. Reſpondetur, non poſſe fieri, ut filius miſcuerit ſe ſimul, & amoverit. Nam ſi miſcuit non poteſt videri amoviſſe quicquam de ea hereditate, quam ſuam eſſe voluit. Rei enim ſuæ furtum non fit. Amotionis verbum lenius eſt, res eadem: & retro, qui amoviſſe ponitur, jam hoc ipſo ponitur non miſcuiſſe ſe, amoviſſe nempe de alieno. Quid igitur? aut miſcuit ſe filius, aut amovit. Si miſcuit, non poteſt quandocunque petenti in integrum reſtitutio denegari ætatis beneficio, *l. neceſſariis*, *ff. de adquir. hered. l. 1. & 2. C. ſi minor ab hered. abſt.* etiamſi poſtquam initio litis negavit ſe miſcuiſſe bonis paternis, convictus falſæ negationis confugiat ad auxilium reſtitutionis, *l. nemo*, *l. is qui*, *ff. de rei. l. nemo ex his*, *ff. de regul. juris.* Ut ſi qui negavit initio ſe debere, re probatum, vel ad ætatis, quaſi minori credita pecunia, vel compenſationis, vel præſcriptionis temporariæ beneficium transfugiat, quod nemo reis unquam negavit, nec negaturus eſt. Sin autem amovit clam ex hereditate filius aliquid cum palam diceret ſe hereditatem nolle, edicto prætoris definitum eſt, eum abſtinendi beneficium non habere, *l. ſi ſervum*, *§. prætor*, *ff. de adq. her.* quod Accurſius rectiſſime accipit de beneficio illo abſtinendi, quod ipſo jure, id eſt, ex edicto competit puberibus, qui non miſcuerunt ſe: nam de beneficio abſtinendi, quod reſtitutio in integrum dat, non poſſe accipi manifeſtum eſt: datur enim reſtitutio in antefacta, ut reſtituantur, & reſcindantur. Quid vero hic egit? An miſcuit ſe? Minime. Ne petat igitur miſtionem reſcindi, abſtentionemque reſtitui. Quid ergo? amovit. An petet amotionem reſcindi? Minime vero. Amotio delictum eſt, *l. ſi cum mulier*, *§. pen. ff. rer. amot.* furto ſcilicet proximum,

lenitas modo verbi tantum rei triſtitiam mitigat. *In* delictis autem neminem ætas excuſat, *l. 1. & 2. C. ſi adverſ. delict.* Ad hæc quærebatur, an filius, qui negat ſe amoviſſe ſimul poſſit, & illo ſcilicet quaſi conceſſo ſe amoviſſe, propter ætatem in integrum reſtitutionis auxilium deſiderare. Reſpondi, jam ſupra reſpondiſſe me, ei qui amovit, ætatis beneficium non opitulari, neque id poſtulari ſine rubore poſſe, eum qui miſcuerit ſe non prohiberi utramque defenſionem conjungere, cum & actori adhibita proteſtatione, ſive alternatione duas contrarias, vel diverſas actiones cumulare liceat, *l.contra, C. de inoff. teſt. l. 1. §. quia autem, ff. quod leg.* & hodie receptum eſt, cum alternatione ex deciſione Baldi in *l.1. C.de furt.*

CONSULTATIO XII.

De pœna compromiſſi.

UNus ex litigatoribus, qui in arbitrum compromiſerunt victus appellat. Hic mos eſt Galliæ, ut poſſit appellare, quod miror, nam refragatur Carthaginenſis Concilii cap.98. & cap.123. & *l.1. C. de recept. arbit. & l.non diſtinguemus, §. & idem cum à judice, ff. eod.* & arbitrii natura, ac ratio vera, quam & Græcorum lex comprobat apud Demoſthenem ἐν τῷ κατὰ Μειδίου, & Lucianum in Abdicato. Accidit igitur in Gallia, ut victus appellaret Senatum Pariſienſem ubi idem ipſe victus eſt rurſum prolatis novis inſtrumentis. Quærenti an pœna compromiſſi commiſſa eſſet: Reſpondi, Si ita jus eſt Galliæ, ut à ſententia arbitri liceat appellare, iniquum eſt eum, qui jure licito utitur pœnam committere, argum. *l.1. §. ſi proponatur, l.6. §. plane ſi nominatim, ff. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* vel eo maxime, quod juſtam eum cauſam appellandi habuiſſe conſtitit ex eo, quod non niſi novorum inſtrumentorum prolatione in cauſa appellationis ſuperatus eſt. Si decreto Senatus non pareat, ſane pœnam committit: Sed quod à ſententia arbitri appellaverit, non video cur debeat illi ea res eſſe fraudi. Scio olim ne eſſet in arbitrio cujuſque interpoſita appellatione ſententiam reſcindere, ſicut & hodie fit, non in appellationibus, ſed in retractationibus, quæ fiunt ſupplicationis genere, pœnam certam caviſſe eum, qui appellaſſet. Cæterum commiſiſſe eum pœnam de qua jam caviſſet ante, non legi. Et vero non videtur moram facere, qui habet juſtam cauſam litigandi, qualis eſt hic de quo agitur, cui vincendo novo opus fuit auxilio, ſive ſemel, ſive iterum ad judicium provocet, *l.qui ſine, ff. de diverſ. reg. jur.* Hæc ſcripſeram antequam exiſſet conſtitutio regis, quæ definit eum, qui appellat à ſententia arbitri, ſive confirmata, ſive infirmata ea ſententia fuerit, committere pœnam in compromiſſum deductam.

CONSULTATIO XIII.

De vectigali fundi.

QUæris de prædio tuo accepta de Titio certa pecunia vectigal, quod impoſuiſti ſimpliciter, redimere id poſſis necne. Gallice, *ſi c'eſt rente fonciere, ou rente conſtituèe.* Reſpondeo, fundo hærere perpetuo obligationem non videri. Et ideo illud te vectigal redimere poſſe: id enim quod eſt levius, in ambiguo accipi oportere. Rurſus quæris, an ſi te Gajo Titius delegaverit, cujus fondus Gajo vectigal perpetuum debebat, debeat & fundus tuus eidem Gajo perpetuum, quod nunquam redimere poſſis. Reſpondeo debere, quia in privatis contractibus non facile ſcire poteſt is cui debitor delegatur, quid inter eum qui delegatur, & debitorem actum ſit, aut etiam ut

A ſciat diſſimulare debet ne curioſus videatur. Proinde idem & tu vectigalis genus videris promiſiſſe, vel conſtituiſſe Gajo, quod illi Titius debeat, cujus tu vice ſubſtitutus es. Sed ſi hoc ignoraveris, tibi adverſus Titium eo nomine competere actionem, *l. ſi quis delegaverit, l.doli, l.ſi non debitorem, ff. de novation.*

CONSULTATIO XIV.

De nominis hypotheca.

IN Saxonia L. Titius à Gajo Sejo mutuam pecuniam ſumpſit, & telonium certum pignori dedit ea lege ne Gajus Sejus nomen illud extero pigneraret, vel diſtraheret ſine voluntate L. Titii. (B) Poſt aliquot menſes Gajus Sejus bona ſua omnia generaliter pignori obligavit: Primo homini extero, & peregrino, deinde & nomen illud ſpecialiter: Secundo æque extero homini, & peregrino, utrique ſine voluntate L. Titii, tum voluntate L. Titii nomen illud ſpecialiter: Tertio in ſolutum dedit facta delegatione. Tertius pecuniam à L. Titio exegit ſcientibus Primo, & Secundo, nec quicquam ob eam rem integro triennio deſiderantibus, vel expoſtulantibus. Quæritur, an poſt triennium recte agant utili Serviana adverſus Tertium. Reſpondeo, ut pactioni habitæ inter L.Titium, & Gajum Sejum ſtetur non eſſe utilem actionem, *l.ſi creditor. §. ult. ff. de diſtract.pign.* maxime cum ea pactio juri Saxonico congruat, quo rei immobilis pigneratio extra (C) ducatum prohibetur, & res incorporales immobilibus annumerentur, *l.2. C. de ſervit. & aqua. & lib.2. Feud. tit.1.* Eſt & alia ratio, quæ repellit Primum, & Secundum, quia liberato L.Titio peremptum eſt pignus nominis ſive telonii, *l.debitor, §. ult. ff. de pign. act. l.grege, §.1. ff. de pignor.* Liberatus autem eſt L. Titius per delegationem. Ne dixeris etiam repelli eos ob ſcientiam ſilentiumve triennii: Nam hypothecaria adverſus poſteriores creditores etiam hypothecarios durat annis quadraginta vivente debitore, *l.cum notiſſimi, C.de præſcript. trig. ann.* & multo magis adverſus chirographarios, qualis fuit Tertius: & ſcientia, aut præſentia nihil nocet, *l.Gajus, C. de pigner. act. l.Lucius, §. Titia, ff. de leg.2.* Ne dixeris etiam repelli primum, quod ſub generali hypotheca non contineantur nomina: hoc enim eſt falſum, *l.4. C.quæ res pign.obl.poſſ.* (D)

CONSULTATIO XV.

De ſubſtitutione precaria.

LUcius Titius nobilis vir, & uxor ejus æque nobilis Gaja Seja, cum haberent liberos quinque, Philibertum, Albertum, Philippum, Annam, Antoniam, eodem teſtamento duos ex filiis ſuis heredes inſtituerunt, Philibertum, & Albertum, eoſque invicem precario ſubſtituerunt ſub hac condicione ſi ſine liberis maſculis ex juſto matrimonio procreatis vita „ decederent, & adjecerunt hæc verba: Et ſi contingat quandoque Philibertum, & Albertum mo- (E) „ ri ſine liberis maſculis, naturalibus, & legitimis, „ eiſdem Philiberto, & Alberto ſubſtituunt, & heredem univerſalem ſibi faciunt Philippum, & ſuos liberos maſculos ex legitimo matrimonio procreatos, niſi jam in ſacris conſtitutus fuerit. Ipſo autem in ſacris conſtituto, vel alias uxorem ducere prohibito, vel præmortuo, tunc eiſdem Philiberto, & Alberto ſubſtituunt poſtumum, vel poſtumos maſculos, & ſuos filios maſculos ex legitimo matrimonio procreandos, & omnibus ſupradictis ab humanis ſine liberis maſculis naturalibus, & legitimis decedentibus eiſdem, ſeu ultimo ſine maſculis, decedenti ſubſtituunt Antoniam, & Annam filias

„ chariſſimas, & earum filios maſculos ex legitimo „ matrimonio procreatos, videlicet Antoniam in bonis hereditate, & ſucceſſione, parteque & portione in quibus dictus Philibertus, Annam vero in bonis hereditate, ſucceſſione, parteque & portione, in „ quibus Albertus inſtituti fuerunt, & nominati heredes, ita quod heteditates, & ſucceſſiones ſupradictorum teſtatorum ad lineam maſculinam illa exiſtente gradatim, & ſucceſſive, prout ſupra, ſemper „ deveniant, & ramaneant, ipſa autem linea maſculina deficiente ad fœmellas non religioſas propinquiores ex recta linea ipſorum teſtatorum deſcendentes pleno jure. Et ſi omnes dicti liberi, & poſtumi „ ab humanis ſine liberis naturalibus, & legitimis „ (quod abſit) decederent, altero dictorum teſtatorum jam de medio ſublato ſupradicti teſtatores, & „ eorum cuilibet prout eum tangit alterum ſuperviventem eorumdem teſtatorum liberis ultimo decedentibus ſubſtituunt, & heredem ſuum faciunt. His etiam adjunxerunt pleraſque alias ſubſtitutiones. Poſt mortem eorum Albertus deceſſit ſine liberis maſculis, atque ita portio ejus ad Philibertum pervenit jure ſubſtitutionis reciprocæ, quam fecerunt inter eos teſtatores primo ſtatim loco poſt inſtitutionem, excluſis Philippo fratre, & ſororibus Anna, & Antonia, tum hic Philibertus deceſſit relicto Philiberto filio maſculo ad quem bona omnia de quibus agitur jure pervenerunt. Ac deinde Philibertus deceſſit relicto Claudio filio maſculo, & filiabus quinque ex quibus tres Claudia, Magdalena, Joanna vivente adhuc Claudio fratre vita deceſſerunt relictis maſculis. Quarta item filia cui nomen erat Philibertæ deceſſit vivo fratre nullis tamen relictis liberis maſculis. Poſt eas Claudius mortuus eſt ſine liberis maſculis ſuperſtite quinta ſorore Lucretia. Quæritur, bona de quibus agitur, quæ omnia jure pervenerunt ad Claudium utrum pertineant in ſolidum ad Lucretiam ſororem Claudii, an in ſolidum ad filios maſculos ſororum vivo Claudio defunctarum, an vero concurrant in bonorum ſucceſſione ſoror ſuperſtes, & præmortuarum ſororum filii. Reſpondeo, in ſucceſſione ab inteſtato concurrere ſororem cum filiis ſororum præmortuarum ex Novel. Juſtiniani de her. ab inteſt. ven. cui æquum viſum eſt, ut filii fratrum ſororumve in parentum ſuorum locum ſuccederent repræſentationis jure, & hoc igitur jure ſi veniat ſoror, id eſt, quaſi heres Claudii ab inteſtato, pariter in ea bona admittere eam debere filios ſororum præmortuarum. Sed ſi vindicet ſoror ea bona, ut facit, ex ſubſtitutione fideicommiſſaria, quæ adſcripta eſt ſuperiori teſtamento præferri eam ſororum filiis debere, & ſubſtitutioni certe in perſona ſororis omnimodo locum eſſe, ſumo ex eo, quod teſtatores non in primo tantum filiorum ſuorum gradu ſubſtitutionem fideicommiſſariam conſiſtere, ſed etiam ſequentes liberorum gradus directo limite in infinitum occupare voluerunt: quod liquet ſatis ex ſcriptura teſtamenti, ſecundum quam neceſſe eſt ſemper expediri quæſtiones voluntatis, *l. in his, ff. de condit. & demonſtrat. l. illud, §. fin. ff. de jur. codicill.* Sic enim poſt inſtitutos, & ſubſtitutos liberos primi gradus, id eſt, filios filiaſque alios aliis ſcripſere teſtatores: Ita quod hereditates, & ſucceſſiones ſupradictorum teſtatorum ad lineam maſculinam illa) exiſtente gradatim, & ſucceſſive prout ſupra ſemper deveniant, ipſa autem linea maſculina deficiente, ad fœmellas non religioſas propinquiores ex recta linea ipſorum teſtatorum deſcendentes. Vocat his verbis lineam maſculinam, idque lineæ nomen repetit iterum atque iterum. Porro linea non uno, ſed pluribus gradibus conſtat. Papinius III.

Non tibi clara quidem ſenior placidiſſime gentis
Linea, nec proavis demiſſum ſtemma.

Facit igitur his verbis non unum tantum, ſed plures ſubſtitutionis gradus; & hoc ut ſit apertius adjicit, A gradatim, quo articulo plures gradus ſignificantur, *l. 1. §. pen. ff. und. cogn.* Inter filios autem, & filias non ſunt plures gradus, ſed ſunt conſiſtuntque omnes in uno: ergo non filios tantum, & filias ſubſtituit inter ſe ſed & filiis nepotes, & nepotibus pronepotes, & ſic deinceps in infinitum ſecundum graduum prærogativam: denique filios ſubſtituit ſigillatim, liberos omnes gradatim. Adjicit etiam, ſemper, quo articulo nemo ambigit infinitatem illam, & perpetuam ſucceſſionem liberorum maſculorum ſignificari. Ergo ſi verum amamus, in ſubſtitutione teſtatores omnes gradus liberorum complecti voluerunt: quin etiam ſuum in ſubſtituendo ſtudium liberis non finierunt: ſed ſi nulli ſupereſſent liberi mares, vel fœminæ, ad ſubſtitutionem exteros vocaverunt, puta teſtatorum alterum, qui ſupereſſet, & alios pleroſque qui non ſunt B ex liberorum linea; unde certo coarguitur in infinitum ſubſtituendi animoſiſſima voluntas. Quæ igitur mens tentantibus in perſona Lucretiæ, quæ teſtatoribus eſt liberorum numero gradu tertio, nempe proneptis, non eſſe ſubſtitutioni locum? Venit igitur ipſa jure ex ſubſtitutione ſuperiori, quod Claudius frater teſtatorum pronepos ad quem bona pervenerant deceſſerit ſine liberis maſculis, quo caſu teſtamento alii liberi fœminini ſexus vocantur palam. Et venire etiam ex ſubſtitutione eam dicimus in ſolidum excluſis ſororum præmortuarum liberis maſculis teſtatorum abnepotibus. Idque ut liqueat, fateor quidem illud in primis voluiſſe teſtatores ordinem graduum obſervari, non inter mares tantum, ut conſtat ex verbo gradatim, ſed etiam inter fœminas, ut conſtat ex C his verbis, ad fœmellas propinquiores. Inter mares autem & fœminas non obſervaiſſe eos ordinem graduum: nepotes enim prætulerunt filiabus. Sed quales nepotes? eos qui ex filiis naſcerentur, quod apparet ex illa parte teſtamenti qua Philiberto, & Alberto filiis ſuis ſi uterque deceſſerit ſine liberis maſculis ſubſtituunt Philippum æque filium ſuum, & filios Philippi maſculos: nepotes igitur ex filio, & rurſus his deficientibus poſtumum, & filios poſtumi maſculos. Nepotes igitur ex filio; & extremo loco filiis, & nepotibus ex filiis deficientibus, ſubſtituunt filias Annam, & Antoniam. Nepotes ergo ex filiis præferunt filiabus, non nepotes ex filiabus: unde conſequens eſt & in ſequentibus gradibus eundem morem eos, & ordinem obſervari voluiſſe, atque ita abnepotes ex pro-D nepotibus pronepti prætuliſſe, non etiam abnepotes ex proneptibus, quod & ſignificarunt illis verbis, (prout ſupra) & etiamſi verba deficerent conjectura voluntatis admitteretur, maxime cum ſit manifeſta ea conjectura, quæ ſumitur ex præcedenti ſubſtitutione liberorum primi gradus inter eos à teſtatoribus ſigillatim facta, & quæ vehementer impellit nos ut credamus eam rationem voluiſſe teſtatores ſervari ſequentibus gradibus, quam præfiniſſent primo, ſicut ex præcedenti ſcriptura ſubſtitutionis definitur in *l. cum proponebatur, ff. de leg. 2.* ut quo jure in ea fuerint ſcripti, eodem ſint etiam in ſequenti fideicommiſſo, & in *l. ſi plures, ff. de vulg. ſubſt.* ut quibus ex partibus priore loco quidam inſtituti ſunt, ex eiſdem etiam, licet omiſſæ ſint ſequenti loco, invicem ſub-E ſtituti intelligantur, & additur, vix eſſe credendum aliam fuiſſe mentem teſtatoris niſi evidenter fuerit expreſſum. Et ſic in propoſito caſu dicimus vix eſſe credendum, ut teſtatores, qui filiabus prætulerunt nepotes ex filiis tantum, non etiam nepotes ex filiabus, non voluerint etiam ſequentibus gradibus liberorum, neptibus præferri pronepotes ex nepotibus tantum, non etiam pronepotes ex neptibus, & ſimiliter proneptibus abnepotes ex pronepotibus tantum, non etiam abnepotes ex proneptibus: & ita frequenter in jure, quam legem modumque teſtator dixit primo gradui, eundem dixiſſe videtur ſequentibus, *l. licet, ff. de leg. 1. l. cum pater, §. ab inſtituto, ff. de leg. 2.*

idemque eſt in teſtamentis expreſſiſſe, & intellexiſſe, *l.88. de leg.1. l.6. de adſign.lib.* quod & in contractibus ita ſequimur, *l.Titia, §.item reſpondi, D. de verb.oblig.* Et in judiciis, *l.ſi judex, D. de jud.* Et in legibus interpretandis, *l.quemadmodum, §. ult. D. ad leg. Aquil.* Sed hoc non eſt ſatis. Etiam docebo, ratione niti voluntatem defuncti. Ex liberis alii ſunt agnati, alii cognati: agnati ejuſdem ſunt nominis, ejuſdem familiæ, earumdem imaginum, cognati non item: liberi agnati ſunt filii, & filiæ, nepotes nepteſve ex filio nati natæve, pronepotes pronepteſve ex nepote nati natæve, abnepotes abnepteſve ex pronepote nati natæve. Liberi cognati ſunt nepotes nepteſve ex filia nati natæve, pronepotes pronepteſve ex nepte nati natæve, abnepotes abnepteſve ex pronepte nati natæve: vel brevius: Liberi agnati ſunt, qui per mares, cognati qui per fœminas conjunguntur. Ratio igitur teſtatorum vocantium liberos agnatos maſculos primum, deinde fœminas, hæc eſt, ut in familia bona remaneant, non extra familiam abeant in liberos cognatos, qui ejuſdem nominis, & familiæ non ſunt: quæ ratio etiam efficit, ut ab inteſtato in feudis non ſuccedant liberi cognati jure eo, quod eſt proditum *lib.2. Feud.tit.de ſuc.fratr.* Et hac in cauſa etiamſi verba ſubſtitutionis filiorum non docerent aperte hanc fuiſſe voluntatem teſtatorum, ut liberi agnati atque etiam agnatæ anteponerentur liberis cognatis etiam maſculis, qui ſcilicet per maſculos non per fœminas conjungerentur, tamen generis teſtatorum nobilitas hanc interpretationem exigeret, quod præcipue nobilibus ſtudio, & cordi ſoleat eſſe familiæ & nominis ſui propagatio. Nam ut eſt ſcriptum in *l.ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebell.* condiciones fideicommiſſorum ex dignitate, & condicione ejus, qui fideicommiſit interpretandæ ſunt, ubi & ipſe Accurſius exemplum de nobilibus rectiſſime poſuit. Ex his liquet morte Claudii ea bona de quibus agitur jure ſubſtitutionis deferri Lucretiæ ſorori Claudii teſtatorum pronepti, nec in eorum ſucceſſione, vel præferri, vel concurrere cum ea ex ſua perſona poſſe ſororum præmortuarum filios teſtatorum abnepotes ex neptibus. Quin potius in ſolidum præferri proneptem, quæ ſequitur familiam teſtatorum, quam abnepotes ex proneptibus, qui ſequuntur alienam familiam, quod & hoc argumento commonſtro. Maſculo ultimo morienti ſine liberis maſculis teſtatores ſubſtituere fœminas. Claudius is eſt, qui ex maſculis ultimus deceſſit ſine liberis maſculis: nam etſi ſorores præmortuæ reliquerint liberos maſculos, tamen hi non ſunt liberi Claudii, ſed ex tranſverſo cognati. Verum eſt igitur Claudium deceſſiſſe ſine liberis maſculis: ergo teſtamenti jure neceſſe eſt ea bona ad fœminas propinquiores pertinere: propinquior eſt ſoror Claudii ſuperſtes cui nomen Lucretiæ: debet igitur ad Lucretiam ea hereditas pervenire. Sed hoc etiam refractariis forſitan non eſt ſatis: nam & id quoque doceam: requirunt abnepotes eos non poſſe venire ad ſucceſſionem eam qua de agitur ex perſona matrum jure repræſentationis, id vero eis concedam multo minus. Quis enim neſcit jus repræſentationis habere tantum locum in ſucceſſionibus ab inteſtato, non in ſubſtitutionibus? Subſtitutioni enim jus, quod ſubſtitutis dum viverent non defertur, nec in filios eorum tranſit, *l.ſi ex pluribus, D. de ſuis, & leg. her. l. toties, D. de acq. her. l.qui plures heredes, l. Lucius, §. ult. D. de vulg. ſubſt.* Numquam vero ex cauſa ſubſtitutionis proneptibus delata ea ſucceſſio fuit, quæ deceſſerunt antequam exiſteret conditio puta vivo Claudio, *l.neminem, ff. de adquir. hered. l.unica, §. ſin autem, C.de caduc. tollend.* Ergo nec tranſmiſſa eſt in liberos earum: proinde cecidiſſet jure veteri in fiſcum quaſi caduca, hodie conjunctis, id eſt, iis qui conjunctim ſubſtituti ſunt ultimo morienti ſine liberis maſculis accedet. Porro ex his ſupereſt Lucretia ſola. Ergo Lucretia ſola, quæ

A ſola ex ſubſtitutis iiſdemque ſororibus Claudio ſupereſt defuncto ſine liberis maſculis jure ſubſtitutionis in ea bona de quibus agitur veniet, & ita viſum bonum, & ſanum quemlibet judicaturum opinamur.

CONSULTATIO XVI.

De uſuris dotis.

PATER Delphinæ filiæ ſuæ conſtituit certam ſummam dotis nomine, & genero promiſit ſe ejus pecuniæ partem ſoluturum intra biennium à die contracti matrimonii, & reliquum diviſis penſionibus, ut dotali inſtrumento comprehenſum eſt: neque tamen quicquam quandiu vixit genero numeravit: moriens autem cum præter Delphinam eſſet ei etiam Iſabella B filia, Delphinam inſtituit ex certa ſumma, ex reliquis bonis Iſabellam. Egit Delphina adverſus ſororem ad ſupplementum portionis legitimæ, & pendente lite cum ea tranſegit auctore marito, ut accepta certa ſumma, & parte bonorum à lite diſcederet, dotem cautam inſtrumento dotali, & omnia jura ſua remitteret reſervata marito petitione uſurarum dotis, de quibus modo quæritur, an agere maritus cum Iſabella pro portione hereditaria poſſit, maxime cum de eis cum ſocero nihil convenerit inſtrumento dotali. Reſpondi, promiſſæ dotalis pecuniæ quamvis ſtricto judicio ea pecunia marito debeatur, uſuras trientes deberi ipſo jure poſt biennium, *l.ult. §. præterea, C. de jure dot.* non quidem totius dotis, ſed partis tantum ejus quam ſocer ſe illaturum promiſerat intra biennium. ac C deinde ſequentium penſionum uſuras pro rata, ut *l.lecta, D. de reb. cred. ſi cer. pet.* Jure veteri non debentur marito uſuræ dotis ſine ſtipulatione, *l.2. C. de dot. promiſſ.* quia ſtricto judicio debetur ei dos. Nec enim ut actio ex ſtipulatu de dote ex parte mulieris eſt bonæ fidei, ita & ex parte viri, quod Accurſius non animadvertit in *l.de diviſione, D. ſol. matr.* quinimo & ex parte viri ſtricta eſt, & in ſtrictis judiciis uſuræ non veniunt niſi ſint in ſtipulationem deductæ, *l. 3. C. de uſur. l.Titius, D.de præſc. verb.* Sed hodie ex conſtitutione Juſtiniani etiam marito dotis promiſſæ uſuræ debentur ipſo jure poſt biennium, id eſt, ex dicto *§. præterea*. Puto tamen eas in ſpecie propoſita non deberi ex die tranſactionis, quia & ex eo die dotis exactio cœpit locum non habere, *l.cum poſt, §.uſuras, ff.de ju.dot.*

D

CONSULTATIO XVII.

De Feudis.

CUM quæreretur an feudum, quod culpa vaſalli vel alio modo rediit ad Ducem in ejus dominico, ita fiat ut rurſus alii dari in feudum non poſſit, Reſpondi non fieri, exemplo eccleſiæ in cujus dominio ſi pari modo feudum eſſe cœperit, non prohibetur eccleſia id rurſus alii in feudum dare, ut aperte dicitur in tit. de cleric. qui inveſt. fecit. At quemadmodum excipitur ibi eccleſia Mediolanenſis, quæ hoc privilegium habet, ut quæ in eam ceciderint feuda, rurſus alii non poſſit concedere, ſed retineat ea ac ſi origine eſſent dominica, ita niſi hic Dux oſtenderit ſe ab E imperatoria Majeſtate, quam recognoſcit, ſimile privilegium obtinuiſſe, reſponderit ut ſupra. Ad hæc quæſitum eſt ſi Dux is feudum, quod ad ſe redierat declaraverit reponere ſe in bonis dominicis, ita ut alienari à ſe, vel ſucceſſoribus ſuis non poſſit, & poſt aliquot annos idem ipſe Dux id alii rurſus feudi jure conceſſerit, & an jure conceſſerit, & an ſucceſſor id ad ſe quaſi dominicum, & inalienabile factum ſuperiori declaratione, revocari poſſit. Et reſpondit declarationem in qua non perſeveravit non immutaſſe qualitatem bonorum, quæ origine feudalia non dominica erant. Nec enim potuit dominus ſibi ſolus legem imponere, *l.quod autem, §. pen. D. de donat. int. vir. & uxor.* Et quod Bartolus de vi declarationis ejuſmodi

defi-

definit in *l.ſi vacantia*, *C. de bon. vacan.* non habet locum eo, qui declarationem fecerit in ea non perſeverante, & male etiam declarationis vim eam conſtituit, argumento incorporationis bonorum vacantium, aut caducorum: nam alia ratio eſt bonorum feudalium: bæc fuerunt domini etiam antequam ad eum pleno jure rediiſſent: non potuit igitur eorum originem ſibi princeps, & poſſeſſionis cauſam immutare, *l. non ſolum*, *§.1. D. de uſurp. & uſuc.* Bona vacantia domini ante oon fuerunt: itaque legitima eſt eorum, quæ in ærarium nunc primum fit incorporatio, *l. 3. C. de bo. vac.* Item quæſitum eſt an quod feudi pars ad Ducem redierit pleno jure ex privilegio quo fiſco habenti partem licet vendere totum conſorti reddito pretio pro rata, *l.2. C. de com. rer.alie. l.1. C.de vend. rer. fiſ. rum pr. com.* liceat etiam Duci retinere totum conſortibus oblato pretio. Et reſpondi, privilegia non eſſe producenda ad conſequentias, *l.quod vero contra*, *D. de legib.* Vendenti fiſco conceſſum eſſe privilegium quo facilius inveniret emptorem. Item quæſitum eſt vendente fiſco an conſors habeat jus prælationis, & Reſpondi non habere, *l. 3. C. de com. rer. alien.* nam quod jus prælationis datur dominis feudorum vendente vaſallo datur, non vendente ſuperiori domino. Denique nec jus prælationis eſt inter ſocios, nec vaſallo adverſus dominum, ſed domino adverſus vaſallum.

CONSULTATIO XVIII.

De remiſſione pignoris à muliere facta.

VIR vendidit omnia bona ſua, & perſuaſit uxori dolo malo, ut donationi conſentiret & remitteret jus hypothecæ, quod io eis bonis habebat dotis nomine. Quæritur an in emptores mulier agere hypothecaria poſſit? Reſpondi non poſſe, quia hypothecæ remiſſio valet, nec poteſt revocari, nam neque interceſſioni, neque donationi ſimilis eſt, *l.etiam*, *l.jubemus*, *C.ad Vellej. l.ſi pignus*, *D. quæ in fraud. cred. l. unica §. & cum lex*, *C. de rei uxo. act. l.3. §. ult. D. de leg. 3.* Nulla igitur ſuppetit cauſa, ex qua poſſit reſumi hypothecaria actio ſemel omiſſa. Nec moveor quod proponitur maritus hoc genere omnia bona ſua vendidiſſe, ac proinde ſolvendo non eſſe, quia & hoc caſu nulla revocandæ hypothecæ idonea cauſa ſubeſt, non interceſſio, hoc eſt certum, non etiam donatio: quia cum obligatio principalis marito non remittatur, nulla potius eſt remiſſio pignoris, quam ulla liberalitas, quanquam Bartolo, & aliis pleriſque in *d. l. jubemus*, videatur hoc caſu ſuccurrendum eſſe mulieri, & forſitan Bartoli opinio hodie prævaluerit. Sed ſi probetur dolo mariti circumſcripta, etiamſi non poſſit conſtante matrimonio eum convenire actione de dolo malo, *l.2. C. rerum amot.* convenire tamen poterit in factum, quæ ſubſidio eſſe ſolet actioni de dolo, *l.non debet*, *D. de dolo*: cujus actionis exitus hic erit, ut reſtituatur hypotheca, qua reſtituta mulieri dabitur utilis hypothecaria, ut fit in ſpecie *l.ſi fidejuſſor*, *D.de dolo*; conjuncta *l.cum quis*, *§.pen. D. de fidejuſſ. l.mora*, *§.ult. D. de uſur.*

CONSULTATIO XIX.

De ſubſtitutione precaria.

SEMPRONIUS filios fratrum Titium, & Mævium heredes inſtituit, eoſque iovicem ſubſtituit, ſi quis eorum ſine liberis moreretur: quod ſi uterque ſine liberis moreretur, eis ſubſtituit ſororum filios. Titius mortuus eſt relictis liberis. Quæſitum eſt an unum ex liberis Titii Mævius eligere poſſit, in quem bona ea conferat teſtamento, vel donatione, quæ accepit ex teſtamento Sempronii. Reſpondi, non tantum Titium, ſed etiam liberos Titii Mævio ſubſtitutos videri ſi ſine liberis Mævius diem ſuum obiret: Nam etſi in prima ſubſtitutione eos nominatim non ſubſtituerit, quia tamen in ſecunda ſubſtituit filios ſororum ſub condicione ſi frater uterque ſine liberis decederet, & proponitur Titius non deceſſiſſe ſine liberis, eodem ſubſtitutionis jure quo Titium, & liberos Titii præferre liberis ſororum voluiſſe videtur. Voluntas autem ſola io fideicommiſſariis ſubſtitutionibus, quales eæ ſunt de quibus quæritur, ſpectatur, *l.heredes*, *§. cum ita*, *D. ad Treb l.Titia*, *§.Sr ja D.de leg.2.* Quod ſi ſubſtitutio prima amplectitur etiam liberos Titii, certiſſimum eſt non poſſe Mævium eligere ex eis quem voluerit. Sed omnibus debere ea bona conſervare: idque probat *d. l. heredes*, *§.ult.* dum ex his verbis, Peto uxor, ut cum morieris reſtituas filiis meis vel uni eorum, vel nepotibus meis cui volueris, uxori quidem circa nepotes dat eligendi facultatem, quam palam teſtator dedit, ſed non circa filios. Filiis enim omnibus fideicommiſſi bona reſtitui debent, vel ei, qui ex eis ſuperfuerit moriente uxore.

CONSULTATIO XX.

De Fideirommiſſis.

PATER, & mater filio ducenti uxorem favore matrimonii donaverunt inter vivos dimidiam partem omnium bonorum retento uſufructu, eundemque morientes teſtamento univerſorum bonorum heredem inſtituerunt, & ſi ſine heredibus vita decederet, ut & ſcriptum in teſtamento patris, ſi ſine liberis, ut io teſtamento matris, ei Mariam communem filiam ſubſtituerunt per fideicommiſſum, & Mariæ nepotes ex ea ſuſceptos, & his deficientibus cæteras filias. Porro is filius deceſſit relictis filiabus quatuor. Quæritur, an dimidia pars bonorum donata filio inter vivos fideicommiſſo contineatur. Item his fideicommiſſi verbis, Si ſine heredibus, vel, ſi ſine liberis deceſſerit, utrum mares tantum, an & fœminæ contineantur. Reſpondeo, dimidiam partem bonorum donatam filio inter vivos fideicommiſſo non contineri, quia à donatatio inter vivos fideicommiſſum relinqui non poteſt, quandoquidem eorum tantum fideicommittere quis poteſt, ad quos morte ejus pervenit aliquid, *l.1. §. pen. D. de leg.3.* & quæ donata proponuntur filio, oon morte parentum ad eum pervenerunt, ſed inter vivos: qua de cauſa recte in *l.cum quis decedens*, *§. pater*, *D. de leg.3.* ponitur patrem, qui filio donaverat inter vivos ab eodem ſtipulatum donata reſtitui cui ipſe vellet, ut ab eo fideicommiſſum relictum valeat quaſi à debitore relictum ex conſtitutione Divi Pii. Nam à donatario inter vivos oon debitore fideicommiſſum relinqui non poteſt, & multo igitur minus fideicommiſſo hereditatis tacite continebuntur bona donata inter vivos, quæ etiam citra hereditatem, puta alio herede exiſtente, habiturus filius eſſet, *l.ſequens*, *ff. de leg. 2.* quod uſque adeo verum eſt, ut etiamſi donatio inter vivos ex earum genere ſit, quæ non niſi morte donatoris confirmantur, quam conſtat fideicommiſſo onerari poſſe nominatim, non intelligatur tamen contineri fideicommiſſo hereditatis aut bonorum, *d. l. ſequens*. Neque vero eadem eſt cauſa donationum cauſa mortis: nam & fideicommiſſo hereditatis eæ continentur, & nominatim fideicommiſſo onerari poſſunt quoquo tempore, *l. ab eo*, *C. de fideicom. l. cum pater*, *§. 1. ff. de leg.2. l.cum hi*, *§. idem erit dicendum*, *ff. de tranſ.* quia per omnia legatis, aut fideicommiſſis comparantur. Donationes inter vivos non item, ac ne illæ quidem quæ morte confirmantur legati, aut fideicommiſſi partibus funguntur io omnibus: Nam legatum, aut fideicommiſſum uxori exempli gratia relictum heredi inſtitutæ io fideicommiſſum hereditatis cadit, res eidem donata inter vivos, ut ante dixi, quæ donatio morte confirmatur in fideicommiſſum hereditatis non cadit: ac præ-

terea

terea donatio cauſa mortis pœnitentia ſacillime revo- A
catur. Donatio inter vivos pœnitentia non revoca-
tur, quia plenum jus tribuit accipienti, & maxime
ea quæ matrimonii contemplatione fit filio ducenti
uxorem, quæ omnium præcipue favorabilis, certa,
conſtans, irrevocabilis eſt. At ei cui donaſti addere
ſubſtitutum, quodammodo plenum jus, quod in eum
contuliſti, revocare eſt. His conſequenter concludi-
mus ſubſtitutionem factam filio in ſpecie propoſita
pro dimidia parte bonorum, quæ ei ab utroque pa-
rente donata eſt non valere, pro altera dimidia vale-
re, non in ſolidum tamen, ſed detractis duabus quar-
tis, id eſt dimidiæ dimidia: nec enim cogitur filius
in quartam legitimæ portionis, vel in Falcidiam im-
putare donationem inter vivos niſi bac mente dona-
tum probetur, ut imputaretur, *l. ſi non mortis, ff. de* B
inoff. teſtam. l. cum quo, §. ult. ff. ad legem Falcid. l. ſi
quando, §. generaliter, C. de inoff. teſt. Scio donationem
propter nuptias imputari, *l. quoniam, C. de inoff. teſt.*
§. ult. Inſtit. eod. tit. Sed donatio de qua agitur fuit me-
ra, & directa donatio filio facta inter vivos, & quod
etiam in tabulis nuptialibus filii hæc donatio propter
nuptias appellatur, error eſt teſtatoris, vel librarii,
quia omni vero veriſſimum eſt donationem propter
nuptias, quæ imputatur filio in legitimam, eam eſſe
tantum, quam propter dotem donat nurui ſocer filii
nomine, qualis illa certe non fuit. Quod ad quæſtio-
nem aliam attinet, an his verbis, ſi ſine heredibus,
vel ſi ſine liberis deceſſerit contineantur tam mares,
quam fœminæ, reſpondeo, contineri utrumque ſexum
liberorum appellatione, *l. cognoſcere, §. ult. ff. de verb.* C
ſig. & eandem in fideicommiſſis vim eſſe appellatio-
nis heredum, & libetorum, *l. ex facto, §. ult. ff. ad*
Treb. Igitur defeciſſe condicionem fideicommiſſi, ſi
heres filias reliqueret. De voluntate tamen quæri poſ-
ſe: nam ſi intellexit teſtator de maribus tantum, &
heres mares nullos reliquerit, ſecundum mentem de-
functi dicemus fideicommiſſo, ſive ſubſtitutioni locum
eſſe. Porro mens teſtatoris æſtimanda eſt ex dignita-
te, & condicione teſtatoris, *d. l. ex facto, §. ſi quis ro-*
gatus. Nam ſi teſtator fuerit nobilis, quo exemplo ibi-
dem recte utitur Accurſius, dici poteſt hæc verba, Si
ſine liberis, vel ſi ſine heredibus, de maribus ſolis ac-
cipienda eſſe, qui ſoli propagant familiæ nomen, cu-
jus rei nobiles ſtudioſiſſimi ſunt: & hac ratione in feu-
dis etiam heredum nomen pro filiis tantum maſculis
accipitur, ut in *lib. 2. Feud. tit. de lege Conradi*. Et quo D
magis ita ſenſiſſe appareat teſtatorem, utrumque ob-
ſervemus, ſubſtituiſſe utrumque Mariæ filiæ ſuæ filios
mares, & his deficientibus cæteras filias, & ita argu-
mentemur: Si prætulere nepotes ex Maria filia ſua
cæteris filiabus, cæteras filias neptibus ex eadem Ma-
ria, & in primo quoque ſubſtitutionis gradu videntur
prætuliſſe nepotes ex filio Mariæ, Mariam neptibus ex
eodem filio, id eſt in omnibus gradibus pariter affecti
fuiſſe videntur.

CONSULTATIO XXI.

De Legatis.

QUI n. dotis nomine ſe accepiſſe caverat inſtru- E
mento dotali, teſtamento cavit ſe dotis nomine
accepiſſe m. eamque ſummam uxori reddi juſſit
his diebus, & proinde ac dotali inſtrumento compre-
henſum eſſet, & præterea legavit eidem ornamenta,
& veſtimenta, quæ ejus cauſa parata eſſent. Quæritur,
an mille debeantur. Reſpondi, deberi quaſi legata:
nam reddendi verbum, legati eſt verbum, cui etiam
dandi ſimplex ſignificatio ineſt, *l. cum quidam, §. 1. ff.*
de leg. 2. & quia paulo poſt dixit ſe præterea legare,
quæ ejus cauſa parata eſſent, manifeſtum eſt, & mille
eum legaſſe, & quæ ejus cauſa parata eſſent, *l. Sejo, §.*
pen. ff. de ann. leg. Nec quicquam legato officit falſa de-
monſtratio dotis acceptæ nomine, cum ſit expreſſa
quantitas certa, *l. 3. C. de fal. cau. l. legavi, in fin. ff. de*
lib. leg. l. 1. in fin. ff. de dot prælég. Nec quod his diebus
reddi juſſit, & ita ut inſtrumento dotali comprehen-
ſum eſt, quia his verbis non minuitur quantitas, quæ
legata eſt, ſed his tantum diebus, & eo jure declarat
teſtator velle ſe reddi mille quo dotem fungi convenit
inſtrumento dotali, & quod de relatione facta ad in-
ſtrumentum dotis eſt in *l. ult. C. de fal. cau.* aliam ra-
tionem habet: ibi enim teſtator reddi juſſit dotem,
quæ conſcripta eſſet inſtrumento dotali, non adjecta
certa quantitate, atque ita quantitatem ſumi voluit
ex inſtrumento dotali, quam in ſpecie propoſita non
ex inſtrumento dotali, ſed ex ſcriptura teſtamenti æſti-
mari voluit. Non moveor etiam eo, quod proponitur
teſtatorem hæc eum dictaret nuncuparetve fuiſſe pro-
ximum morti, adeo ut teſtamento non plus quadran-
te ſupervixerit horæ, cum etſi vox eum, & anima de-
feciſſet ſtatim perfecto teſtamento, non ideo minus ra-
ta foret morientis ultima voluntas, *l. ſi quis tum teſta-*
mentum, ff. qui teſt. fac. poſſ. l. 1. C. de ſac. eccleſ. Itaque
ſic ſtatuo, uxori deberi mille quaſi legata. Sed addo
exceptionem, niſi liquido ab herede probetur non
mille teſtatorem legare voluiſſe, ſed errore lapſum
cum exiſtimaret ſe accepiſſe mille in dotem, mille red-
di juſſiſſe, *l. 1. C. de fal. cau.* Onus probandi compe-
tere heredi. & niſi probationem impleverit heres, le-
gatarii efficacem actionem fore.

CONSULTATIO XXII.

De precaria ſubſtitutione.

CUM proponeretur filium heredem inſtitutum, &
rogatum ſi ſine liberis decederet hereditatem ſo-
rori reſtituere, omne quicquid obvenerat ex heredita-
te alienaſſe partim æris alieni hereditarii exſolvendi
cauſa, partim ſua ſponte, ac deinde ſine liberis de-
ceſſiſſe, & quæreretur an jure fideicommiſſi ſoror ab
omnibus emptoribus bona, quæ poſſiderent vindicare
poſſet. Dixi, neque poſſe ab his quibus initio vendi-
dit frater ad modum æris alieni, ut pecunia ex vendi-
tione redacta hereditatem ære alieno liberaret, qua ex
cauſa ſi ſolviſſet, nec quicquam alienaſſet, habiturus
erat in ſororem actionem pro rata fideicommiſſi, *l. 1.*
C. ad Trebell. Si actionem, & reputationem igitur r ne-
que ab his quibus vendidiſſet ad modum uſque trien-
tis legitimæ portionis, & ad modum quadrantis Tre-
belliani, quoniam ad utriuſque portionis modum alle-
natio valet, *l. 3. §. res, ff. ad Treb. Nov. 39. & 10.* & ut
his deductis ante omnia, cætera bona conſtat fidei-
commiſſo obnoxia eſſe, ita exceptis emptoribus illis
conſequens eſſe, ut cum his duntaxat, qui noviſſime
emerunt ſit in rem actio, perinde atque ſi nulla vendi-
tio interceſſiſſet, *l. ult. §. ſed quia, C. comm. de leg.*

CONSULTATIO XXIII.

Variæ, & ſatis leves quæſtiones, & opiniones
advocatorum.

SÆPE me adierunt advocati fori male, aut parum
in jure verſati, qui ut in tragœdiis legimus, cla-
moſi rabioſa fori jurgia vendunt improbi, iras & ver-
ba locant: & adierunt per contemptum, atque ita com-
parati, ut quicquid interrogantibus illis reſponde-
rem de jure rejicerent atque damnarent prolatis ſyl-
veſcentibus in ore eorum conſiliis, opinionibus, deci-
ſionibus Doctorum innumeris, quas ego non minus
quam ipſi contra quam exiſtimabant multa nimis
diuturnaque lectione triveram, adoleſcentia pene om-
ni mea in ea re conſumpta male, ac proinde melius
quam ipſi noveram, quam minima quamve maxi-
ma deciſiones illæ juris prudentia conſtarent: & vix
un-

unquam accidit quin quæ illi ſcriptis Doctorum prodita affirmabant, ego in medium prolatis eorum libris, vero præſentibus convicerim aut non eſſe, aut aliter eſſe prodita. Sane cum interrogarent an eſſet hypothecaria actio perſonalis, & ego negarem ex *l. pignoris, C. de pignor. & l. 2. C. ſi unus ex plur. her. cred.* quæ pignoris vindicationem ait non perſonam obligare, ſed rem ſequi: illi contra adducebant Doctores multos, qui ſcriberent actionem hypothecariam eſſe perſonalem, quorum nemo poſtea inventus eſt adeo vacui capitis. Eadem audacia me negante affirmabant, omnem actionem de re immobili eſſe realem, veluti pro ſocio, de pariete communi, vel damni infecti, abutentes Bartoli ſcripto ad *l. 1. C. ſi adverſus tranſ.* quod non intelligebant: quia non hoc Bartolus tradit, actionem eſſe in rem, vel in perſonam, ſed mobilem eſſe, vel immobilem ſecundum qualitatem rei, quæ in actionem deducitur, & idipſum etiam improbat rectiſſime, quia jura incorporalia ſeparantur à rebus mobilibus, & immobilibus, ut *l. unica, §. exactio, C. de rei ux. act. l. 2. & 3. C. de quadr. præſ. l. quam Tuberonis, §. in peculio, ff. de pec.* Et quod eſt ſtultius, incidi etiam in aliquos, qui donationem cauſa mortis nullam eſſe negarent niſi quam feciſſet æger, cum certiſſimum ſit etiam à ſano ſola cogitatione mortalitatis mortis cauſa donationem fieri, *l. Senatus, §. mortis, ff. de mor. cau. don.* Item qui propiores ſobrinis, qui Gallis ſunt *Remuez de Germains*, affirmarent concurrere cum amita magna in ſucceſſione defuncti, quod omnes eſſent quarto gradu, cum nihil unquam fuerit in jure magis hoc certo certius, quam propiores ſobrinn eſſe quinto gradu, amitam magnam quarto, & amitam igitur eſſe potiorem vel ex *l. a. C. de ſuc. edic.* quæ avunculum magnum præfert propiori ſobrino. Itaque in his, quæ defunctus acquiſivit, quia mores Galliæ proximum vocant, amita magna propinri ſobrino præferetur. In bonis autem quæ à patre habuit, potior eſt is, qui per patrem etiamſi remotior ſit eo, qui per matrem conjunctus eſt. Et ſimiliter in bonis maternis præferuntur, qui per matrem conjuncti ſunt, & hoc eſt, quod dicitur paterna paternis, materna maternis, quod *l. de emancipatis, C. de leg. her.* conſtitutum cum eſſet tantum in fratribus, mores ad omnes cognatos protraxerunt.

CONSULTATIO XXIV.

De imputatione in legitimam.

MUTUA acceptilatione avia mea, & mater invicem remiſerunt quicquid debebat altera alteri, ſed quod ſibi debebatur mater hac lega finique ut, quod etiam agebat avia, id mihi quemadmodum fecit donaret inter vivos, & contemplatione matrimonii. Quæritur, an id imputare debeam in legitimam mihi debitam ex bonis matris. Reſpondi, non imputari, quia non venit directo ex donatione matris, ſed ex donatione aviæ. Non venit etiam directo ex judicio matris, ſed ex judicio aviæ, quandoquidem id ultro avia mea dum affectat, ut mihi donet optimo jure omnia ſua bona remittit matri obligationem, ut & viciſſim mater bona aviæ abſolvat omni onere omnique obligatione. Conſtat autem ſi quid alieno judicio obveniat filio, id non imputari in legitimam, veluti ex ſubſtitutione, ut ſi filius patri per fideicommiſſum ſubſtitutus ſit, vel ex jure accreſcendi, ut ſi deficiens uſusfructus morte patris, aut matris, qui fuerit patri, & filio relictus accreſcat filio, quod in uſufructu ideo ponit ita *l. ſcimus, §. repletionem, C. de inoffic. teſtam.* quia non ut uſusfructus, ita proprietas poſt acquiſitionem jus accreſcendi admittit, *l. 1. §. pen. ff. de uſufr. accreſ.* His autem caſibus, quod erat patris, aut matris licet recta tranſeat in filium, tamen quia alieno judicio tranſit, non imputatur in legitimam, &

A multo minus igitur ſi quod jam amplius non erat in bonis matris, ſed in bonis aviæ, ut in ſpecie propoſita, tranſeat in filium non tam matris, quam etiam aviæ judicio, quæ quicquid geſſit cum filia nepotis contemplatione geſſit, ut in eum bona ſua libera optimo jure, optima condicione transferret. Etiam illud obſervandum eſt, imputationem legitimæ non fieri ad juris ſtricti rationem, ſed ex benevolentia quadam, ſive ut ait *d. §. repletionem*, humanitatis gratia filiis concedi multa, quæ non imputant in quartam legitimæ portionis, quæ tamen in aliam forte quartam imputarentur. Præterea etiamſi quis ponat, quod non concedo, id quod mater remiſit aviæ, ut mihi donaretur, donationem eſſe matris, non eſt cur imputari debeat in legitimam. Eſt enim donatio inter vivos,

B quam conſtat non imputari in legitimam niſi hac condicione facta ſit, ut in legitimam imputaretur, *l. ſi non mortis, ff. de inoffic. teſtam. l. ſi quando, §. & generaliter, C. eod.* hac ratione, quia vivente parente donatio inter vivos bonis ejus ſeparata eſt, & legitima liberis debetur eorum bonorum tantum, quæ morientis fuerunt, *l. cum quæritur, C. de inoffic. teſtam.* qua ratione etiam olim dos, vel donatio propter nuptias non imputabatur in legitimam, ut Codex Gregorianus docet; ſed hodie imputatur dos, & donatio propter nuptias ex conſtitutionibus, *l. quoniam novella, C. de inoffic. teſtam. l. 1. §. quo à nobis, C. de rei uxor. act.* quaſi ſcilicet juſta præſumptione hæc videantur liberis dari hac contemplatione, ut cedant in legitimam, & quaſi mortis cauſa, *l. 3. §. pen. ff. de bon. lib.* Eandem

C præſumptionem conſtitutiones non introduxerunt in abſoluta donatione inter vivos: ac proinde in legitimam non imputatur. Ea enim tantum imputari proditum eſt in legitimam, de quibus ſpecialiter legibus expreſſum eſt, ut imputentur, *l. pen. C. de collat.* quæ definitio ſumme notanda eſt, quia valde coarctat imputationes in legitimam: nec enim vult licere nobis interpretationibus noſtris aliud quicquam imputare in legitimam, quam quod ſpecialiter legibus expreſſum eſt: & hæc tantum legibus inveniantur expreſſa, hereditas, legatum, fideicommiſſum, mortis cauſa donatio, dos, donatio propter nuptias, caſus militiæ, pecunia parentis comparatæ, donatio inter vivos facta hac lege, ut in quartam imputetur, *l. quoniam, l. omnimodo, l. ſi quando, §. & generaliter, C. de inoff.*

D *teſt. l. Papinianus, §. ſi quis mortis, l. ſi non mortis, ff. eod. l. pen. C. de collat.* Donatio igitur inter vivos non ea lege facta, quoniam legibus non eſt nominatim annumerata his, quæ computari debent in legitimam, non computabitur. Neque vero etiamſi proponatur in hac ſpecie voluntate matris avia mihi donaſſe inter vivos contracturo matrimonium, & contemplatione mei matrimonii, recte quis contendat donationem eſſe propter nuptias, ut imputetur in legitimam: nam primum hodie nulla fit donatio propter nuptias. Eſt in uſu tantum quædam, quæ donationis propter nuptias vicem, vel inſtar obtinet: hæc eſt illa quæ vulgo Dotalitium dicitur, id eſt, quod morte mariti ſoluto matrimonio ex bonis ejus uxor lucratur, non donatio, quæ fit à parente filio ducturo uxorem contemplatio-

E ne matrimonii: neutra vero harum imputatur in legitimam: non certe dotalitium, quia non filio conceditur, ſed uxori ejus, & non ex bonis parentis, ſed ex bonis filii: non etiam quæ à parente in filium confertur contemplatione matrimonii, quia nulla lege ſpecialiter expreſſum eſt, ut in quartam imputetur, & ut definit *d. l. pen. C. de collat.* ea tantummodo legitimæ portioni computantur, pro quibus ſpecialiter legibus, ut hoc fieret, expreſſum eſt, quæ regula ſatis evidenter docet, quam non ſit temere quidvis imputandum liberis in legitimam, quamque hac in re favendum ſit liberis potius exheredatis, vel ex minore parte heredibus inſtitutis, quam aliis heredibus ſcriptis.

CON-

CONSULTATIO XXV.

De Teſtamentis.

EX facto proponitur Cornelius comes cum haberet quinque filios, ex prima uxore Titium, Gajum, & Mævium, ex ſecunda Lucium, & Sempronium, eos omnes ex æquo heredes inſtituiſſe, & prohibuiſſe antequam Sempronius minor natu ad annum viceſimum quintum perveniſſet, ne bonorum inter eos diviſio fieret, & ut ne ex eis interim cuiquam, quicquam pignerare, vendere, alienare, aliudve quid facere liceret, hoc nimirum volens bona conſervari fratribus, quos etiam luvitavit, & prætulit extraneis poſt diviſionem, ſi quid ex ſua parte eorum quis pigneraret, venderet, alienaret, tum poſt mortem ejus priorem Mævium deceſſiſſe inteſtatum: deinde Gajum facto teſtamento antequam Sempronius compleſſet annum xxv. in quo herede inſtituto fratre Titio pleraque legavit reliquis fratribus Sempronio, Lucio, ſororibuſque, & pauperibus, & amicis, ac domeſticis, inter quos etiam actori ſuo, vel œconomo eidemque ſcriptori teſtamenti: huic teſtamento ſubſcripſiſſe tabellionem non teſtatorem, non teſtes ſeptem, qui adhibiti ſunt, quibus etiam heredis nomen enuntiatum eſt: eundem tabellionem ſolum teſtamentum obſignaſſe ſigillo ſuo ſi ei credimus, non ſuo ſi Jacobo de monte uni ex teſtibus potius credimus: de fide teſtium conſtare ex actis habitis interceſſione œconumi apud magiſtratum ejus loci, quo Gajus fato functus eſt: hinc oriuntur quæſtiones multæ. Prima hæc eſt, an propter prohibitionem aſcriptam teſtamento Cornelii, teſtamentum, quod Gajus fecit ante legitimam ætatem Sempronii irritum ſit. Et quidem ſi extraneum Gajus teſtamento heredem inſtituiſſet, jure quidem ideo irritum teſtamentum non fuiſſet, ſed habuiſſent fratres ſuperſtites bonorum pro parte Gaii perſecutionem jure fideicommiſſi, quod ejuſmodi prohibitio contineat etiam exteri inſtitutionem, *l. peto, §. fratre, ff. de leg.* 2. At cum Titium fratrem heredem inſtituerit, ſatisfecit voluntati patris, nec neceſſe habuit reliquos etiam fratres inſtituere. Satis namque eſt unum eligi ex corpore eorum, quibus teſtatur conſultum voluit, *l. pater, §. quindecim, l. is qui complures, ff. de leg.* 3. *l. filiusfam. §. pen. ff. de leg.* 1. Rurſus quamvis ea prohibitione hoc etiam contineri putem, ne quid in exteros legati jure conferatur, *l. ſi qui prioris, §. certum, C. de ſecund. nupt.* ſervabo tamen judicium Gaii non ſolum quatenus fratribus legavit, ſed & quatenus ſororibus, & extraneis, atque ideo eorum legatorum retentionem, aut perſecutionem jure fidicommiſſi ex teſtamento patris neque Titio heredi, neque Lucio, & Sempronio legatariis dabo, ne quid faciant contra voluntatem Gaii teſtatoris, ea qua lucrum ſentiunt, *l. ex qua perſona, ff. de diverſ. reg. jur.* Mævio, cui nihil teſtamento Gaii relictum eſt, perſecutionem darem ex *l. filiusfam. §. cum pater, ff. de leg.* 1. ſi vixiſſet tempore teſtamenti: at is jam ante Gajum deceſſerat inteſtatus, aliæ tamen ſunt cauſæ, ex quibus quædam legata reſcindi poſſunt, ut quod ſibi œconomus adſcripſerit. Id enim conſtat eſſe pro non ſcripto, & apud heredem manere, *l. 1. ff. de his, quæ pro non ſcrip. hab. l. 3. & 4. C. de his, qui ſibi aſcrip.* Et hoc amplius eo nomine œconomum falſi teneri ex S. C. Libo[illegible]iano. Putem & diſpenſationem relictorum legatorum pauperibus, & domeſticis, quam ſibi ille œconomus adſcripſit circumſcribendam, & in Titium heredem transferendam: quod ultro eam videatur œconomus affectaſſe, quæ res non levem fraudis ſuſpicionem facit, *l. uxori, §. 2. ff. ad leg. Corn. de fal. l. ex ſententia, ff. de teſtam. tut.* Item quod ab œconomo vetuit rationes exigi ex eodem S. C. prorſus erit inutile. Quod autem ab Aufidiu, ſub hac exceptione accipietur, ut tamen exigantur ab eo reliqua; & volumina rationum, & ſi quid dolo malo inte[r]verterit, *l. ſi quis rationes, l. Aurelio, §. ult. l. Aurelius, §. Mævia, ff. de lib. leg. l. ſi ſervus vetitus, ff. de leg.* 1. Sequitur ſecunda quæſtio, an Gaii teſtamentum valeat teſtamenti, vel codicillorum jure. Et quidem quaſi per nuncupationem jure factum eſſe non arbitror, cum teſtibus palam non fuerit nomen heredis nuncupatum, nec de herede quicquam ex dictis teſtium exceptis apud magiſtratum cognoviſſe eos conſtet, quod tamen omnimodo exigitur, *l. heredes, ff. qui teſtam. fac. poſſ. l. hac conſultiſſima, §. nuncupationem, C. de teſtam.* Multu minus id quaſi ex ſcripto jure factum defendemus, cum neque id ſua manu ſcripſiſſe, neque dictaſſe œconomo teſtaturem appareat: & ut maxime dictaverit œconomo, tamen in eo deſideretur ſubſcriptio teſtatoris, ſigna, & ſubſcriptiones teſtium, quæ uſque adeo exiguntur, ut pœnam falſi incurrant tabelliones, qui ſecus fecerint, & alii, qui conficienda inſtrumenta procuraverint, ut ait *l. jubemus, §. ult. C. de teſt.* Qua ea re falſi etiam aliud argumentum peti in œconomum poteſt, quo curante, ſatagente, ſcribente, neglectis ſolemnitatibus juris confectum teſtamentum eſt. Quod autem proponitur, ſolum tabellionem ſignaſſe ſigillo ſuo an alieno, incertum, ſi tabellionis ſignum ſufficeret, eo non moveremur, cum & alieno annulo ſignari teſtamentum poſſit, *§. poſſunt, Inſt. de teſtam. ord.* At tabellionis neque ſignum, neque ſubſcriptio ſufficit: non eſt igitur jure factum teſtamentum. Idem etiam teſtamentum codicillorum jure non valet, *l. 1. ff. de jur. cod. l. ex teſtamento, C. de fidei.* cum ſit omiſſa clauſula codicillaris, & in ipſo initio inſcibatur à Gajo factum in modum teſtamenti his verbis: Facio proprio meo motu memoriale in modum teſtamenti, & ultimæ voluntatis: poſſet tamen quis hac ratione defendere teſtamentum, quod in eo inſtitutus ſit is, qui ex Nov. Juſt. de qua inferius dicetur, omnimodo rem ab inteſtato habiturus eſt, & ideo legatariis omnibus eum teneri, etiamſi ab inteſtatu non ex teſtamento hereditatem vindicarit ex edicto, Si quis omiſſ. cau. teſt. quod potuerit ex teſtamento bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas agnoſcere, *l. poſtumus, §. 1. ff. de inj. rup. teſt.* quod ſufficit, ut illi edicto locus ſit *l. 2. C. ſi omiſſ. cau. teſt.* Et quod colligitur ex *l. ſi quis teſtamento, & l. cum pater, §. ſi filius, ff. de leg.* 2. legitimum heredem teſtamento inſtitutum ab inteſtato vindicata hereditate legatariis non teneri, ita accipiendum eſt ſi neque jure civili, neque jure prætoriu ex teſtamento rem obtinere potuerit. At negandum potuiſſe Titium de quo quæritur bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas agnoſcere, cum defuerint ſeptem ſigna, quæ jure prætorio exiguntur, *§. non tamen, Inſtit. quib. mod teſtam. inf.* vel ſecundum nuncupationem, cum nihil ſit heredibus palam nuncupatum. Itaque ab inteſtato veniens Titius legatariis reſpondere non compellitur. Tertia quæſtio nihil dubitationis habet. An ſi juſtum eſt teſtamentum, contineantur etiam bona feudalia, quæ à patre profecta ſunt, maxime cum non extraneum, ſed fratrem inſtituerit heredem, nec à jure feudorum receſſerit. Quarta quæſtio hæc eſt, quid ſentiendum ſit de bonis hypothecariis in Alſatia ſitis, ubi juris communis obſervatur diſpoſitio, an ea loco mobilium, vel immobilium habenda ſint. Significatur quædam eſſe bona in Alſatia, quæ pignoris jure Cornelius filiique poſſederint. Ea eſſe ex bonis conſtat, *§. ſane in hac actione, Inſt. vi bon. rap.* & ex hereditate, *l. & non tantum, ff. de pet. her.* & idcirco venire in familiæ erciſcundæ judicium, *l. ſi pignori, ff. famil. erciſc.* & ſi ſolo contineantur, immobilibus annumerari, cum poſſeſſio penes crediturem ſit, *l. per ſervum, in prin. ff. de adquir. rer. dom. l. cum fortis, §. ult. ff. de pign. act.* ideoque creditori interdictum uti poſſidetis dari Accurſius recte colligit ex *l. ſi duo, §. cre-*

§. creditores, ff. uti poſſ. Quinta quæſtio hæc eſt, quis jure civili Gajo ab inteſtato ſuccedat. Et conſtat ex *Nov. Juſtiniani de here. ab inteſt. venient.* Titium præferri, quod ſi utroque parente conjunctus Lucio, & Sempronio, qui ex parte tantum conjuncti defuncto ſunt. Sexta quæſtio. Cum hæc ſit conſuetudo in Auſtria, & Carinthia ubi bonorum, de quibus agitur major pars exiſtit, ut in bonis à patre profectis moriente uno ex fratribus ab inteſtato ſuperſtites indiſtincte ſuccedant, ſive ex altero, ſive ex utroque parente conjuncti ſint, an hic mos ſequendus ſit. Sic ſane videtur quaſi deſuetudine abrogata, aut nunquam recepta Conſtitutione Juſtiniani reſtet jus vetus, quo fratres invicem ſuccedant etiamſi non ſint omnes eadem matre, *§. 5. Inſtit. de legit. agnat. ſucc.* Itaque in bonis paternis Mævio, qui prior deceſſit inteſtatus, ex conſuetudine Auſtriaca ſucceſſerunt Cajus, Titius, Lucius, Sempronius. Cajo quoque, qui poſt Mævium deceſſit, pro inteſtato ſuccedunt Lucius, Titius, Sempronius. Septima quæſtio hæc eſt, quid ſit dicendum de bonis feudalibus in Alſatia, & comitatu Burgundiæ ſitis, ubi jus commune ſervatur. Et ex communi ſententia, de qua multa Alb. Bru. tract. de ſtatutis, art. viii. in eis bonis Titius Gajo ſuccedit ſummotis reliquis fratribus ſecundum conſtitutionem Juſtiniani, quæ ſi vera eſt, ita fiet, ut Titius Gajo ex parte heres ſit jure civili Romanorum, ex parte jure Auſtriaco, quod videtur abſurdum eſſe non minus quam ſi quem diceres ex parte Gaii heredem, ex parte bonorum poſſeſſorem, quod nunquam accidit, propterea quod qui vocatur ad ſucceſſionem ex aſſe, vel ex parte, in eum aſſem eamve partem ſolidam uno jure ſemper vocatur: non minus quam ſi quem diceres partim jure teſtati, partim jure inteſtati alteri ſuccedere, quod tamen iidem illi doctores admittunt in ſpecie ea, quæ tractabitur in quæſtione decima contra certiſſima principia juris, quibus cavetur ſolius militis bonorum ſpecies ſeparari poſſe ſi id ita caverit, *l. cogi. §. ſed etſi miles, ff. ad Treb.* & ejuſdem voluntate unum eundemque, vel diverſos ei partim ex teſtamento, partim jure legitimo ſuccedere poſſe, quod in paganis, vel militibus jure communi teſtantibus non fit ad eundem modum, ſed jus teſtati trahit ad ſe jus inteſtati, *l. 3. §. ſi ex fundo, ff. de hered. inſtit.* Sic etiam in propoſito jus patriæ defuncti trahet ad ſe bona quæ ſita ſunt in peregrino ſolo, ſive ea ſint mobilia, ſive immobilia, atque adeo in omnibus bonis ei ſuccedetur jure patriæ ſuæ. Patriæ jus in ſucceſſionibus ſpectatur. Armenius ante Novellam Juſtiniani de Armeniorum ſucceſſione, quæ adnumeratur edictis in Græco codice, ſi inteſtatus deceſſiſſet, prælati in ejus ſucceſſione fuiſſent jure patrio mares fœminis, qui mos hodieque multis in locis viget. Videndum ergo, quæ Gajo patria fuerit. Patria duplex eſt, una originis, altera domicilii. Domicilium certum non habuit: alioqui domicilii potius locum ſpectaremus, ut in Iſocratis Æginetico: *ἀνάγνωθι δή μοι καὶ τὸν νόμον τῶν Αἰγινητῶν· καὶ γὰρ τούτων ἔδει ποιεῖσθαι τὰς διαθήκας· ἐνθάδε γὰρ μετῳκοῦμεν*: recita Æginetarum legem: nam ad hujus præſcriptum faciendum fuit teſtamentum, cum hic inquilini eſſemus. Originis itaque locus ſpectabitur, qui eſt Auſtria: ubi etiam major bonorum pars exiſtit, & Comitatus in Vitembourg, ex quo Cornelius, heredeſque ejus ſibi appellationem uſurpant. Jus itaque Auſtriæ trahet ad ſe omnia alia bona mobilia, vel immobilia: & ita in ſimili ſpecie Paulus de Caſtro ad *l. ſi fideicommiſſum, ff. de jud.* jus Florentiæ trahit ad prædia, quæ ſunt extra Florentiæ territorium. Proinde Gajo, quem pro inteſtato haberi jam antea definivimus, in omnibus bonis quocunque loco ſitis ſuccedent ſecundum conſuetudinem Auſtriæ Titius, Lucius, Sempronius, & hæc fuit opinio Fulgoſii in *l. 1. C. de ſumma trinit.* ut arbitror ex jure. Cæterum, ut dixi, communis doctorum opinio ſeparat. Quod attinet ad quæſtionem octavam, an bona mobilia, quæ fuerunt in comitatu Burgundiæ comparata ex communi fratrum pecunia ad fratres omnes ex æquo pertineant, & jure, & omnium doctorum auctoritate ad omnes fratres ex æquo pertinent ſecundum conſuetudinem Auſtriæ: quoniam paterna eſſe non eſt dubium, quæ communi pecunia à patre profecta fratres comparant, *l. res quæ, ff. de jur. dot.* & mobilia trahi ad jus patrium, veluti vaſa, veſtes, equos, & cætera ejus generis, quæ præſidii cauſa, & ut perpetuo ibi ſint comparata non ſunt, quæ tamen, & ipſa ex jure confirmavimus ſupra immobiliaque omnia patrio jure cenſeri. Idem eiſdem rationibus ſtatuendum (quæ eſt quæſtio nona) de pecunia Antuerpiæ apud menſam depoſita, ut ſequatur jus Auſtriæ. Decima quæſtio eodem modo deciditur, ut teſtamentum quod fecit Gajus ſecundum jus patriæ regatur, non ſecundum jus ejus loci, quo Gajus vita deceſſit. Jus patriæ in teſtamentorum ſolemnitatibus ſpectari probat aperte *l. ſi non ſpeciali, C. de teſtam.* Itemque in apertura teſtamentorum, *l. 2. C. quemadm. teſt. aper.* Suæ igitur patriæ, & civitatis legibus, & moribus quiſque teſtari debet: & deportati ob id teſtamentum facere non poſſunt, quod nullius ſint certæ civitatis cives, ut ſecundum leges civitatis ſuæ teſtentur, *l. 5. §. 11. quibus, ff. de leg. 3.* Qua ratione, & in dedititiis Ulpianus utitur *lib. regul. tit. de teſt.* Itaque teſtamentum Gaii, quod ad quæſtionem ſecundam ex jure civili Romanorum defendi non poſſe oſtendimus, ſi ita ferat conſuetudo Auſtriæ, id eſt, ſi remittat obſervationem juris civilis, quam in eo deſideramus, proculdubio ratum erit: quoniam ſatis eſt teſtatorem ſatisfeciſſe juri patriæ ſuæ, & ita mihi ex jure dicendum videretur, hoc etiam caſu nulla diſtinctione bonorum facta. At plerique Doctorum tamen in bonis tantum Auſtriacis ſervari teſtamentum, quod rite factum ſit Auſtriaco jure, in bonis reliquis Gajum inteſtatum dicunt, atque ita efficiunt contra regulam juris, quæ nullam aliam quam militum voluntatis exceptionem admittit, ut idem ſit pro parte teſtatus, pro parte inteſtatus, in quorum ſententiam non niſi ægre concedimus.

CONSULTATIO XXVI.

De Donationibus.

Qui duos habebat filios in poteſtate Primum, & Secundum, Primo quaſi bene merito donavit primum ſemiſſem bonorum ſuorum hac fini, ut Sejam duceret uxorem, & non aliter: eodemque inſtrumento donationis inſinuandæ procuratores fecit certos: mox mutata voluntate, nec ſibi placere condicionem Sejæ, nec donationem palam expoſuit: revocavit igitur donationem, cum tamen per eum ipſum ſtaret, quo minus condicio impleretur, non per filium. Et revocationi conſenſit quidem filius coram, ſed proteſtatus eſt ſeorſum apud acta cogi ſe patria poteſtate: poſt hæc donationem eandem quam revocaverat pridem confirmavit pater, ita tamen ut valeret tantummodo in trientem, non in ſemiſſem, reliquum vero ſextantem donavit Secundo, & adjecit in infinitum non expreſſis perſonis, quibus filios matrimonio jungi vellet, ſe utrique donare quaſi benemerito favore matrimonii. Tum deinde Primo ducente Semproniam conſenſit pater ſimul, ac confirmavit, quæ Primo in bonis ſuis jura competebant ex donatione, vel ex alia cauſa, ac præterea donavit eidem dimidiam partem domus certæ, quam inquibat nondum ulli donaverat, eamque voluntatem ſuam inſinuari ſe velle declaravit per eos procuratores, quos reperitur tantum nominaſſe in prima illa donatione, cui injecta erat condicio ducendæ Sejæ, eodemque die Primum emancipavit. Quæritur hoc poſtremo judicio utram donationem confirmare voluerit pater,

trientis an ſemiſſis. Reſpondeo, cum in verbis nulla A eſt ambiguitas non debere admitti quæſtionem voluntatis, *l. ille, aut ille, ff. de leg. 3. l. ſi alii, ff. de uſufr. leg.* Hujus poſtremi judicii verba eſſe perſpicua, quæ retuli, quibus ſcilicet jura tantum ea confirmantur, quæ Primo in bonis paternis competebant ex donationis cauſa: non eſſe igitur quærendum an voluerit confirmare donationem, ex qua nullum jus Primo competebat. Porro ex donatione ſemiſſis jus Primo competebat pro triente tantum non etiam pro ſolido, quia ſcilicet fuerat ea donatio poſtea ad trientis modum à patre reſciſſa. Igitur hoc tantum egit pater poſteriore judicio, ut pro triente eam donationem confirmaret, non pro ſemiſſe integro: nam & veriſimile non eſt, ut voluerit pater eam pro ſemiſſe confirmare in fraudem Secundi, quandoquidem ita eum B ſemiſſem diviſerat inter Primum, & Secundum, ut Primus haberet trientem, Secundus ſextantem concordiæ inter eos conciliandæ cauſa, ut eſt ſcriptum in inſtrumento donationis ſimul utrique factæ, quam utique concordiæ rationem non temere videtur diſſolviſſe. Neque vero potuit etiam Secundo, quod donaverat adimere tacite. Longe enim alia ratio eſt donationis inter vivos, alia legati, & fideicommiſſi. Hæc adimuntur tacita voluntate, illa non niſi expreſſa. Non eſt autem ambigendum an potuerit pater minuere donationem initio factam Primo: nam Primus nondum erat emancipatus, & patris, qui quid filiofamilias donavit voluntas ambulatoria eſt uſque ad mortem, vel uſque ad filii emancipationem, *l. ſive emancipatis, C. de donat. l. donationes, C. de donat. inter* C *vir. & uxor.* adeo ut exemplo peculii poſſit etiam pater donationem in filiumfamilias collatam quandoque revocare, vel minuere, *l. donationes, §. pater, ff. de donat.* At ſi quis objiciat donationem eam ſemiſſis bonorum, de qua quæritur, jur. jurando firmatam, atque adeo ratam, & utilem eſſe, ut feruntur opinari Baldus, Decius, Alexander, & alii, dicam etiamſi admiſero ratam eam eſſe, quæ tamen certe rata non eſt, licet fuerit jurejurando firmata: nec enim jurejurando ſubverti poteſt naturalis ratio, quæ non patitur ut ſibi ipſi quis donet utiliter, quæ una ratio eſt infirmandæ donationis inter patrem, & filiumfamilias, quia poteſtas unius perſonæ intellectum inducit, *l. 10. ff. de opt. leg.* Sed etſi admiſero ratam, ut dixi eſſe donationem eam propter vinculum juriſjurandi, non tamen D ideo ademero patri liberam poteſtatem revocandæ donationis ejus, cui ſpecialiter conditionem injecit deficiente condicione, quia & tum non tam donationem revocat, quam jus ipſum. Porro donatio illa, de qua quæritur condicionalis, aut perinde, ut condicionalis fuit: nam his verbis, hac fini, vel modus, vel condicio ſignificatur: & utriuſque idem eſt effectus, puta ne ſi vel modo, vel condicioni non pareatur rata ſit donatio, quod de ſimili, ſive modo, ſive condicione ita eſt proditum, *l. Titio, §. 1. ff. de condit. & dem.* & generaliter in *l. 1. C. di iis, quæ ſub mod. rel.* & ab ipſo quoque patre ſatis expreſſum illis verbis, Non aliter, quibus ſignificat non aliter ſe donare quam ſi Primus ducat Sejam uxorem, ut in *l. 1. §. ult. ff. de donat.* Nec obſtat, quod per patrem ipſum ſtetit E quo minus impleretur condicio. Nam fuit hæc condicio non in filii tantum, ſed in patris poteſtate, propterea quod nuptiæ deſiderant etiam conſenſum parentum, in quorum poteſtate ſunt hi, qui coeunt. Non adſero capita legum, quæ ſunt ſatis multa, ſatiſque nota. Appoſita igitur condicione poteſtativa, id eſt, quæ fuit in arbitrio patris, manifeſtum eſt patrem ſibi quoque perſeverandi, aut mutandi voluntatem arbitrium reſervaſſe, & quod adhibuit conſenſum Primi, ex abundanti eſt (nam id per ſe ſolus ſuo jure pater efficere potuit) quodque modo, vel proteſtationis colore, vel jure reſtitutionis in integrum ne is ſibi officiat conſenſus ſatagit Primus, idem eadem ratione plane pro ſupervacuo eſt. Nam & non adhibito conſenſu Primi res ita ſe haberet, hoc eſt, legitima, & rata eſſet revocatio. vel potius imminutio donationis in eum collatæ. Unum modo reſtat tantum, quo conatur Primus perſuadere poſtremo judicio eam donationem in ſemiſſem integrum confirmatam, quod in eo judicio ad eam ſe omnino refert pater, dum inſinuandæ donationis procuratores facit, quos nominaverat tantum in prima donatione non in reſciſſione illius. Sed nos nihil eo offendimur. Fatemur enim eoſdem procuratores feciſſe patrem, fatemur eodem ſe retuliſſe, quo Primus dicit, id eſt, ad inſtrumentum primæ donationis, ſed quatenus ſcilicet id inſtrumentum valet, non quatenus reſciſſione poſteriori patris infirmatum eſt: Nam & inſtrumentum, quo ſemiſſem donatum Primo pater mutat in trientem, refert ſe ad prius illud inſtrumentum donationis, id eſt, confirmat prioris inſtrumenti donationem pro triente, ſextante in ſecundum tranſlato, ac tandem noviſſimo judicio Primo ducente Semproniam eandem ipſam confirmat quatenus ex ea jus primo competit: pro triente igitur tantum conſtitutis procuratoribus eiſdem inſinuandi cauſa. Et auget quoque eam ſemiſſe domus certæ nondum donato, id eſt, ſemiſſe quem ſibi retinuerat: alterum enim ſemiſſem tam domus, quam cæterorum bonorum diviſerat inter Primum, & Secundum, adeo ut verba illa de ſemiſſe domus nondum donato argumentum præbeant certiſſimum alterius ſemiſſis non quidem donati Primo, cum in ea voluntate non perſeveravit, ſed ſemiſſis donati Primo, & Secundo ex inæqualibus partibus. His adjectæ erant pleræque aliæ quæſtiones, quas idem fecerat conſultor mihi, & ad eas reſponſa mea. Sed dum incurioſius ſervo mea, quæ ſparſim chartis diverſis exſcripſeram hac de re, mihi quod darem publice ſuperfuere tantum ſuperiora, nec recordor à quo poſſim reliqua repetere, qui tamen quod recordor eſſe ſuperioribus aliquando meliora vellem habere.

CONSULTATIO XXVII.

De Teſtamentis.

QUI priori teſtamento fratrem heredem ſcripſerat, uxorem duxit, & poſteriori teſtamento ſi filius ſibi ex ea naſceretur eum heredem inſtituit ex aſſe, ſi filia, eam inſtituit ex ſumma certa percipienda ſemel tantum, ut in eodem teſtamento ſcriptum eſt. Nata filia, non filio, quæritur univerſa defuncti bona utrum ad fratrem, an ad filiam pertineant. Dixi filiam patri ex poſteriore teſtamento heredem eſſe in aſſem perinde, atque ſi certæ ſummæ mentionem non feciſſet pater ſecundum expeditiſſimam Sabini ſententiam, quam etiam Celſus diverſæ ſcholæ auctor ſequitur, *l. 1. §. ſi ex fundo, l. quoties, §. ſi duo, l. ſi alterius, ff. de hered. inſtit.* cauſa teſtati, ut interpretes ajunt, ad ſe trahente cauſam inteſtati, ut vice verſa cauſa inteſtati nonnunquam trahit ad ſe cauſam teſtati, *l. pen. ff. de inj. rap. teſt.* Sed & filiam patruo non obligari jure fideicommiſſi hereditatis ſemiſſem reſtituere, quæ obligaretur, ſi quidem caviſſet pater poſteriori teſtamento velle ſe prius teſtamentum valere, *§. ſed & ſi quis priore, Inſtitut. quib. mod. teſt. infirm.* quod tamen tantum abeſt ut caverit, ut etiam nominatim in eo ſcripſerit ſe prius teſtamentum infirmare (quod in propoſitione omiſeram) nec ullum præterea in eo extat quale extinguitur manifeſtiſſimum argumentum, id eſt, ſermo evidens nullus, quo à ſe filiam declaret heredem ſcribi in certam ſummam tantum fratris cauſa: quod ſi extaret, ſane non dubitarem fratri adverſus filiam fideicommiſſi petitionem dari, *d. §. ſi duo, l. peto, §. 1. de leg. 2.* Nulla illa inſtitutio in certam ſummam, ſicut nec nudum præceptum non alienandi nulli agnatorum me auctore fideicom-

miſſi

miſſi petitionem dabit. Erit igitur filia heres non quidem partim ex teſtamento in ſummam illam, partim ab inteſtato in reliquum, ſed ex teſtamento in aſſem, non ipſa ex poſteriori in ſummam eandem, frater ex priori in reliquum. Nam & hoc jus directum non patitur, ut quis duobus teſtamentis moriatur, *l. unum, ff. qui teſt. fac. poſſ.* Sed neque ipſa, ut dixi, jure directo in aſſem, frater in ſemiſſem jure fideicommiſſi.

CONSULTATIO XXVIII.

De Subſtitutione precaria.

QUIDAM duobus exemplaribus unum teſtamentum conſignavit, nec ſcitur utrum prius ſcripſerit, vel poſterius. Sed in uno heres oneratur B fideicommiſſo reſtituendæ hereditatis poſt mortem ſuam. In altero nullum eſt aſcriptum fideicommiſſum. Quæritur an mortuo herede inſtituto à legitimis heredibus fideicommiſſum peti poſſit. Reſpondi ſi unum eſſet exemplare, alterum exemplum, valeret exemplare non exemplum, *l.1. §. ſed etſi unum, ff. de bon.poſſeſſ.ſec.tab.* Sed utrumque eſt exemplare, utrumque authenticum. Item ſi unum eſſet altero poſterius, valeret poſterius, *l.12. §. ult. de leg. 1.* quaſi δευτέρων ἀμεινόνων. At non apparet utrum ſit prius, vel poſterius, quinimo utrumque ſupremum teſtamentum videtur, *l.1. §. ſi quis in duobus, ff. de bon. poſſ. ſec.tab. l.ult.ff.de his, quæ in teſt.del.* Item ſi verum eſſet unum, alterum falſum, verum ſequeremur: Sed neutrius fides in dubium vocatur. Quamobrem in re tam dubia dixi C heredi eſſe parendum, ut fideicommiſſo non teneatur, arg. *l.Sempronius, ff. de leg.2.* Nec novum hoc eſſe: nam & alias favore heredum ne fideicommiſſo teneantur, disjunctionem pro conjunctione accipi placet, *l.generaliter, in princ. C. de inſtit. & ſubſt.* & purum ſermonem pro condicionali, *d.l. generaliter, §.1. l.cum antiquiſſimi, C. de fideicom.*

CONSULTATIO XXIX.

De Societate.

PRIMUS, & Secundus pecuniæ certæ, ſive negotiationis ſocietatem contraxerunt, quæ cum per D Primum adminiſtraretur conſenſu, auctoritate, atque fide Secundi, ille participem, ſive ſocium admiſit Tertium collatis ab eodem in commune quingentis aureis. Egit Tertius communi dividundo, & recepit quingentos aureos ſub cautione hac tamen, ut ſi appareret habita ratione damni facti in ſocietate plus debito eum cœpiſſe, quanti ea res eſſet tantam pecuniam redderet. Nunc agit ex ea cautione Secundus & probat damnum feciſſe ſocietatem, & ſe indebitum ſolviſſe ex rationibus, non edito libro rationum, & rationibus neque diſpunctis, ſive ſummatis, neque perfectis. Multa enim eis dicuntur eſſe ſubtracta. Inter cætera caput ex rationibus adducit, quo ſe ſocietati debere ingentem ſummam Primus ſcripſit, qui nunc ſolvendo non eſt. Quæritur an idoneæ ſint probationes quibus Secundus implet intentionem ſuam? E Reſpondi, non eſſe idoneam probationem, quæ ſumitur ex rationibus, niſi edatur totus liber rationum. Eſt enim actio pro ſocio generale judicium, *l. pro ſocio, ff. pro ſoc.* & conſequenter generalis etiam eſt actio ex ſtipulatione interpoſita propter ſocietatem, arg *l. ſi eum, §. qui injuriarum, ff. ſi quis caut.* maxime in hac ſpecie qua agitur de damno pendente ex ſocietate, cujus ratio ſubduci non poteſt, niſi damno omni deducto, *l. Mutius, ff. pro ſoc.* Et rationibus igitur omnibus diligenter examinatis. Et ita in aliis judiciis generalibus veluti tutelæ ſolemne eſt totum librum rationum edi, *l. Lucius, §. tutelæ, de adm. tut.* ut ſcilicet ex inſpectione, & examinatione ejus conſtet tam

A judici, quam adverſario omnis ratio damni, & lucri, expenſi, & accepti, & totius adminiſtrationis, nec videtur edere rationes, qui totas non edit, ſicut non videtur edere ſtipulationem, qui totam non edit, *l.1.§. pen. de eden.* Nec quicquam obſtat *l.argentarius, §.1. eodem tit.* quæ non totum codicem rationum eſſe edendum ait, ſed eam ſolum partem, quæ ad inſtruendum aliquem pertinet. Nam de argentario loquitur qui plurium rationes uno libro complexus eſt, ut non cogatur cuique edere totum librum, ſed partem tantum eam, quæ ad eum pertineat. Nos loquimur de ſocio, qui rationem tantum ſocietatis libro complexus eſt, ut non probe agat ex ſocietatis cauſa niſi edito toto libro doceat, quod intendit. Sed & librum totum edi ſatis non eſt, niſi rationes etiam reddantur, B aut diſpunctæ, aut computatæ proferantur. Alioquin fidei, aut auctoritatis nihil babebit apud judicem, qui eis rationibus utitur. Eſt enim utique ſemper neceſſarium percontari rationes, diſpungere, excutere, examinare, ut explorari poſſit imputationes probe ao improbe relatæ accepta recte relata ſint an non recte, ſubtracta ſint quædam, aut non ſint ſubtracta, *l.ſi ſt.atulibera, §.ult.de ſtatulib.l.cum ſervus, §.ult.de cond. & dem.* quod cum in hac cauſa factum non fuerit, ac præterea mala fide conſcriptas rationes proponatur ſuppreſſis in eis rationibus pleriſque rebus, merito dicimus nullam rationibus idoneam probationem contineri. Et quod ad allegationem illam facti damni, qua potiſſimum Secundus utitur, quod Primus ſit non ſolvendo, qui magnam pecuniam ſocietati debet, dicimus non vi- C deri propterea ullum damnum feciſſe ſocietatem Primo, cum ſuperſit fidejuſſor locuples is idem Secundus, qui hac allegatione utitur. Nec enim eodem privilegio uti fidejuſſor poteſt, ut in id tantum teneatur, quod is, pro quo fidejuſſit facere poteſt, & in nihilum ſi nihil facere poſſit, *l. verum, §.1. ff. pro ſoc. l. etſi fidejuſſor, ff. de re judic.* Habet autem Primus Secundum locupletem fidejuſſorem, quandoquidem commiſſa actus adminiſtratione Primo, ut propoſitum eſt, fidem ſuam pro eo interpoſuit, & obligavit omnibus, qui cum Primo contraherent, ac poſtea cum Primn ut proponitur, Tertius contraxit admiſſus ab eo in ſocietatem. & quamvis Secundus idem ſit, & ſocius, & fidejuſſor Primi alterius ſocii, nec poſſit periculum omne nominis contracti à Primo ei ſoli quaſi D ſocio reputari, reputabitur tamen pars quaſi ſocio, pars quaſi fidejuſſori, nec videbitur conſumptum ſocietati, quod alterius ſocii, ſive fidejuſſoris querelam habet, *l. tutores, §. adoleſcens, ff. de adminiſt.tutor.* Denique Secundo reputanti periculum nominis facti à Primo in adminiſtranda ſocietate objici poteſt vulgaris exceptio, Dolo facis, qui petis, quod mihi redditurus es, *l.8. ff. de doli except.* vel quod apud Quintilianum, Idem es reus à quo ſui repetiturus ſi quid tanquam ſponſor ſolviſſem.

CONSULTATIO XXX.

De donationibus inter virum, & uxorem.

E VIR dnnavit uxori conſtante matrimonio certam ſummam inter vivos, ita ut nullo caſu revocaretur, & ut ne quamdiu ipſe viveret mulieri ejus pecuniæ exactio eſſet, ſed eo demum mortuo in vicem augmenti dotis, & inſinuata donatio eſt. Idem moriens revocavit teſtamento generaliter omnes donationes cauſa mortis, & omnes diſpoſitiones. Cum quæreretur an his verbis intelligeretur revocata donatio collata in uxorem. Reſpondi, donationem à viro in uxorem collatam conſtante matrimonio comparari fideicommiſſo, vel donationi cauſa mortis poſt orationem Imp. Antonini, per quam morte inſecuta donationis, nec mutata voluntate ea donatio convaleſcit, & ideo ex ea detrahitur Falcidia, ſicut ex fidei-

commiſſo, vel ex donatione cauſa mortis, quæ tamen ex donatione inter vivos non detrahitur, *l. in donationibus, C. ad l.Falc.*& in hac etiam ſpecie nominatim donationis exactio collata eſt in tempus mortis, ergo cenſetur eſſe cauſa mortis. Nec offenderer eo, quod inſtrumento donationis appellatur inter vivos. Nam ut quod donatur cauſa mortis, ita ut ne ullo caſu revocetur, non eſt donatio cauſa mortis, *l. ubi, ff. de don. cau. mort.* ſic quod donatur inter vivos, ut morte demum ſecuta confirmetur, non eſt donatio inter vivos. Ex quo efficerem teſtamento mariti eam donationem revocatam videri, quo ſcilicet is palam revocavit omnes donationes à ſe factas mortis cauſa. At in contrariam ſententiam me vocat hæc ratio, quod teſtator eam donationem non habuit numero donationis cauſa mortis, ſed donationis inter vivos, quandoquidem eam inſtrumento donationis appellavit donationem inter vivos, & ademit ſibi ejus revocandæ facultatem, quæ clauſula etiamſi non ademerit viro eam facultatem (poteſt enim quælibet donatio in conjugem collata pœnitentia revocari, *l. cum hic ſtatus, ff.de donat. inter vir. & ux.*) tamen argumentum præbet facere eum voluiſſe donationem inter vivos, *d.l. ubi*. Idemque argumentum, ut habuerint ſcilicet conjuges eam donationem pro donatione inter vivos inſecuta inſinuatio præbet, quæ in donationibus tantum inter vivos exigitur, non in donationibus cauſa mortis, *l. ult. C. de don. cau. mor.* Itaque qui revocavit omnes donationes cauſa mortis, non intelligitur eam revocaſſe, quam habuit pro donatione inter vivos, quamque donationis inter vivos jure cenſeri voluit. Nec generalia illa verba. Et alias diſpoſitiones, porrigi poſſunt ad donationes inter vivos, ſed ad ſimiles duntaxat diſpoſitiones, quæ ex mortis tempore formam, & originem accipiunt, veluti ad epiſtolam fideicommiſſariam, aliudve quod ſupremæ voluntatis judicium. Et ita fideicommiſſo generali placet eam donationem non contineri, *l. ſequens, ff. de leg. 2.*. & ſpeciale fideicommiſſum deſiderari. Et ſpecialem ſimili modo revocationem igitur. Nam fideicommiſſum dati ademptio, ſive revocatio quædam eſt, *l. quidam teſtamento, §.ult. de leg.* 1. Etiam illud animadverti, donationem qua de agitur factam ea mente ut cederet in vicem augmenti dotis quemadmodum inſtrumento donationis cautum eſt, quod quidem augmentum, ſive hypobolon, ut Græci vocant, qui eodem jure aliquando uſi ſint, in Gallia mores frequentiores morte viri ſoluto matrimonio mulieri conceſſerunt. Id igitur haberet uxor etiamſi id vir ultro in eam non contuliſſet, vel etiamſi id mulierem capere teſtamento vetuiſſet, quia plus poſſunt leges, & mores, quam voluntates defunctorum, *l.nemo, de leg.* 1. Quamobrem ita concludo, nec potuiſſe defunctum revocare donationem, & ut potuerit, evidenter non apparere eum revocaſſe donationem, & conſequenter, ut eleganter ſcriptum eſt in *d. l. cum hic ſtatus, §. pœnitentiam:* in obſcuro procliviorem eſſe debere judicem ad comprobandam donationem.

CONSULTATIO XXXI.

De Subſtitutionibus Fideicommiſſariis.

Lucius Titius G. Sejum filium ſuum heredem inſtituit, eique ſi ſine liberis vita decederet, pluribus gradibus plures per fideicommiſſum ſubſtituit poſtumos, ſcilicet filiam, & ſororem, & agnatos quoſdam, & ultimo gradu agnatos quoſcunque. Et ſuſcepit Sejus poſtea filias duas, quas tamen moriens non niſi ex certis rebus, ex univerſo extraneos heredes fecit, à quibus modo filiæ unius pronepos, G. Seii abnepos, L. Titii adnepos hereditatem vindicat quaſi fideicommiſſariæ ſubſtitutionis juræ comprehenſæ teſtamento L. Titii, & adverſus præſcriptionem temporis utitur beneficio reſtitutionis in integrum. Quæritur an ſit audiendus. Reſpondi, non eſſe audiendum, quod neque ex ſua perſona poſſit venire ſubſtitutionis jure, neque ex perſona proaviæ quaſi ſubſtitutionis jure, quod proaviæ competebat in ſe tranſmiſſo. Non ex ſua perſona, primum quia ſubſtituti proponuntur agnati ejuſdem familiæ, & nominis, & qui utuntur iiſdem inſignibus, ille vero qui agit, cognatus eſt non agnatus: deinde, quia etiamſi eſſet agnatus, deficit conditio fideicommiſſi: nec enim Sejus deceſſit ſine heredibus, qui filias duas reliquit, quas etſi non fecerit univerſales heredes, fecit tamen particulares, & quamvis non feciſſet particulares, tamen heredum nomine in hoc condicionis genere liberos intelligeremus, *l. ex facto, §. ult. ff. ad Treb.* atque etiam exheredatos diceremus extinguere fideicommiſſum, quia etſi ſub heredum nomine, non tamen ut heredes, ſed ut liberi in condicione poſiti ſunt, argum. *l. hac edictali, §. ult. C. de ſecund. nupt.* Et rurſus etiamſi non defeciſſet condicio fideicommiſſariæ ſubſtitutionis, tamen quia *is*, qui agit L. Titio, qui ſubſtitutionem fecit, eſt adnepos, & placet fideicommiſſarias ſubſtitutiones non extendi ultra abnepotem, Nov. de reſt. fideicom. non eſſet audiendus. Ex his tribus rationibus abundant ſane duæ poſteriores: nam ſufficit prima, quod actor cognatus ſit non agnatus, & ſubſtitutio invitet ſolos agnatus, vel agnatas. At præterea non poteſt etiam is, qui agit audiri ex perſona proaviæ, quia proavia non eſt ſubſtituta in teſtamento L. Titii, ſed in condicione poſita tantum, & verius eſt non eſſe firmum catholicum Doctorum, quo cenſent poſitos in condicione, eſſe in diſpoſitione, cum repugnet *l. Gallus, §. idem credendum, & §. in omnibus, ff. de lib. & poſt. l. ſi quis eum, §. ult. ff. de vulg. ſubſt.* Nec offendimur *l. Lucius, ff. de heredib. inſtit.* in cujus ſpecie dicimus liberos in condicione poſitos non quaſi teſtamentarios heredes patruo ſuccedere, ſed quaſi legitimos, ut l. ſi quis ita heres, eod. tit. Nec *l. 3. §. libertus, ff. de bon. lib.* quia & in ejus ſpecie filius pro præterito habetur, & ideo quamvis filio defuncto vivo patre teſtamentum nullum ſit jure civili, *l. 7. ff. de lib. & poſt.* tamen ex æquo, & bono patronus admittitur à prætore ad bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas. Et alias in hoc genere ſubſtitutionum. Si ſine liberis deceſſerit, illi illum ſubſtituo, verum eſt liberis editis extingui ſubſtitutionem, non etiam liberus ex ea ſcriptura ad ſubſtitutionem vocari.

CONSULTATIO XXXII.

De Inſtitutione Heredis Arriani.

Orthodoxus priore, & poſteriore teſtamento heredem ſcripſit filium Arrianum, legata autem reliquit aliis liberis, & generis partim Arrianis, partim orthodoxis, atque etiam poſteriore teſtamento Chriſti pauperibus, adjecta in utroque clauſula codicillari. Cum quæreretur de jure teſtamenti, reſpondi neutrum teſtamentum ullo jure valere, id eſt, neque directo, neque fideicommiſſi, quod ubique proponatur incapax heres inſtitutus: eſt enim hæreticus incapax hereditatis, & legati, & fideicommiſſi, *l. ult. C. de hæreticis:* conſequenter donationis cauſa mortis, *l. Senatus, ff. donat. cauſa mortis*. Atque adeo legata etiam hæreticis uno, vel altero teſtamento relicta, nec jure fideicommiſſi valere poſſunt. At legata relicta orthodoxis poſteriore teſtamento, non etiam relicta priore (quod in legatis, & fideicommiſſis noviſſimæ ſcripturæ obſervandæ ſint, *l. 12. §. ult. de leg. 1.*) exiſtimo valere jure fideicommiſſi propter clauſulam codicillarem, & deberi ab herede legitimo defuncti. Cum enim utrumque teſtamentum pro non ſcripto ſit, conſequens eſt hereditatem ab inteſtato

per-

pertinere ad eum ſolum filium filiamve defuncti, qui quæve orthodoxus fuerit, *l. cognovimus*, *C. de hæret.* *§. ſi quis de prædictis 2. Nov. ut cum de app. cognoſ. §. ult. Nov. de hered. ab inteſt. ven. & Nov. de Samoritanis.* Et hic quidem, vel hæc defuncti heres ab inteſtato, legata præſtabit orthodoxis, & pauperibus multo magis. Nam & ex teſtamento imperfecto etiam non adjecta clauſula codicillari conſtat deberi pia legata, C. relatum, de teſtam. Ad hæc quæritur, qua via legatarii orthodoxi uti debeant juris ſui perſequendi cauſa. Et certiſſimum eſt electionem eis eſſe utra malint actione uti, in perſonam ex teſtamento, ſive codicillis poſterioribus, an actione in rem, an hypothecaria, *l. 1. C. com. de leg.* ſed non etiam Interdicto uti poſſidetis Nam quod moribus Galliæ receptum eſt ut defuncti poſſeſſio confeſtim ſequatur ſucceſſorem ſine facto, vel adminiculo ullo alio, in ſucceſſore juris, id eſt, herede, vel bonorum poſſeſſore locum habet, non in legatario, vel fideicommiſſario, niſi forte expreſſim teſtator voluerit à ſe protinus ad legatarium poſſeſſionem recta via tranſire, quod expreſſit in hac ſpecie priore teſtamento tantum, non poſteriore, ex quo ſolo legata orthodoxis debentur. Item quæritur an quod ſuggeſtione, & hortatu unius ex teſtibus poſterioris teſtamenti teſtator mutarit prius, ea res vitiare poſſit poſterius teſtamentum. Et reſpondi ſatis ipſum vitiari incapacitate heredis ſcripti ſimul, ac prius teſtamentum, & ſuggeſtionem illam vitiando teſtamento non ſufficere, quia nec blanditias, *l. ult. C. ſi quis aliq. teſt. prob. l. ult. ff. eod.* nec vim, nec dolum, ut in eodem titulo oſtenditur, quia ſcilicet teſtamentum quidem valet, quod quis coactus, vel fecit, vel non mutavit, ſed ei, qui coegit ſi eo teſtamento aliquid relictum ſit, denegantur actiones, vel ſi nihil ei relictum ſit illi cujus intereſt, in eum datur actio in factum, *l. Lucius, §. Sempronia, ff. de leg. 2. §. ſi convictus Nov. ut cum, de app. cogn.*

CONSULTATIO XXXIII.

De donatione inter conjuges facta contemplatione matrimonii.

QUÆ ex primo marito habebat filium unum, & ex ſecundo marito alterum, nupſit tertio, eidemque donavit dimidiam partem bonorum contemplatione matrimonii nulla dote conſtituta, nullo etiam caſu, modo, vel condicione donationi adjecta, & viciſſim tertius maritus in caſum mortis donavit eidem mulieri certam ſummam: ex hoc matrimonio natæ ſunt filiæ tres, & filius unus, quibus patri ſuperſtitibus eadem mulier nupſit quarto; eique donavit bonorum ſuorum partem quartam contemplatione matrimonii, & in caſum mortis, ac ſimiliter maritus donavit eidem mulieri bonorum ſuorum partem quartam, & conſtante ejuſmodi matrimonio unam ex filiabus tertii matrimonii nuptum collocarunt dote data ex bonis matris non vitrici, qua puella contenta renuntiavit ultro cæteris bonis maternis, ac deinde mortua eſt ex iiſdem filiabus etiam altera. Tum poſtea relictis tantum filiabus, & filio ex tertio matrimonio cum jam deceſſiſſent filii ex primo, & ſecundo, & ſuperſtite quarto marito, mortua muliere, quæritur quantum ex bonis ejus quartus maritus ferre debeat. Reſpondeo quadrantem omnium bonorum, quæ mulieris cum moreretur fuerunt pertinere ad quartum maritum jure donationis: nec enim exceſſiſſe modum *l. hac edictali*, cum morienti mulieri non fuerint ex anterioribus nuptiis, niſi liberi tres, nam ut in exquirenda quantitate bonorum tempus, quo mulier moritur ſpectari viſum eſt, Nov. de nupt. §. quia vero: ita conſequens eſt in habenda ratione quadrantis donati viro in caſum mortis, tempus mortis ſpectari, ſicut fit in ponderatione Fal-

A cidiæ, & legatorum, *l. non eſt, l. id autem, l. ex aſſe, l. in quantitate, l. cum quo, ff. ad leg. Falcid. l. eo tempore §. ſi creditor, de pecul.* videlicet ut ſi tempore mortis ſuperſint quatuor liberi, pertineat ad maritum quinta, ſi tres, uti contigit in hac ſpecie, quarta, de qua convenit. Et quarta quidem bonorum, quæ mulier unquam habuit uſque in diem mortis: nec enim ea minuiſſe intelligitur donatio ſemiſſis ab eadem muliere facta tertio marito, quandoquidem per errorem omiſſa in ea fuit conditio mortis, quæ fuit expreſſa in donatione viciſſim in eodem inſtrumento mulieri à viro facta, ut plane liceat dicere manifeſtam eſſe voluntatem mutuæ donationis ex utraque parte factæ ſub eadem condicione, ut *l. cum proponebatur, ff. de leg. 2.* vel eo maxime, quod cum ſine dote id quo de agitur

B matrimonium fuerit, videtur ea donatio vicem ſubiiſſe dotis, ac proinde ſicut pactioni de dote non repetenda ineſt hæc condicio, ſi morte mulieris ſolvatur matrimonium, *l. ſi pater, §. 1. l. ut autem, ff. de pac. dot.* ita & donationi factæ ea lege, ut nullo caſu revocetur ineſſe eandem condicionem videri, ajo, quod ſcilicet vice fungatur dotis, quodque, ut initio dixi, par ſit, & æquabile donationi mariti injectam condicionem, eandem etiam ineſſe donationi mulieris, *l. ul. §. ſin autem donatio, C. de don. ant. nupt.* ne alioquin deterioris condicionis ſit mulier, quam maritus, quod conjugii ſocietas non patitur. Non utor eo, quod mulier tempore donationis factæ tertio marito duos habuerit liberos ex prioribus nuptiis, quia proponitur non habuiſſe eos etiam tempore mortis, quod quidem ſo-

C lum ſpectari oportere diximus ante, ſicut fit in omnibus donationibus, quibus ineſt caſus mortis, *l. in mortis cauſa, l. non videtur, ff. de don. cau. mort.* Et quod attinet ad portionem filiæ, quam mater, & vitricus, id eſt, matris quartus maritus nuptum collocaverunt ex bonis matris conſtituta dote, & filia renuntiante cæteris bonis, non poteſt ea proficere vitrico ulla ratione, ſed adcreſcit fratribus, quandoquidem frater, vel ſoror, qui quæve renuntiavit bonis patris, vel matris, cæteris fratribus partem non facit, *l. filio, in prin. l. qui repudiantis, l. ſi ponas, §. ult. ff. de inoff. teſt.* Denique in bonis, quæ mulier habuit tempore mortis, liberi qui bonis non renunciaverunt, habituri ſunt dodrantem jure hereditatis, quartus maritus quadrantem tantum jure donationis.

D

CONSULTATIO XXXIV.

De hereditate reſtituenda uni ex liberis.

QUIDAM uxorem heredem inſtituit, ejuſque fidei commiſit, ut cum moreretur, vel cum ipſa vellet, hereditatem reſtitueret uni ex filiis ſuis, utque nominaret teſtatori heredem Gajum in primis filium ſuum, & poſt Gajum Mariam, poſt Mariam Annam, poſt Annam Titiam (hi erant teſtatori filii teſtamenti tempore) vel aliis filiis, qui poſt teſtamentum naſcerentur, maribus ſcilicet potius, quam fœminis, & idoneis potius, quam non idoneis electione uxoris. Quod ſi uxor neminem liberorum nominaret teſtato-

E ri heredem, ipſe ſibi nominavit heredem ſupra dictum Gajum, & poſt Gaium alios mares, qui modo bene, & ſapienter vitam vivere inſtituiſſent, & poſt mares fœminas natu majores, ac deinde natu minores: prohibuit autem uxorem, & alios ſubſtitutos, ulla Falcidiæ detractione uti. Nulli nati ſunt liberi poſt teſtamentum, & mortuus eſt teſtator ſuperſtitibus filio uno & filiabus tribus, quibus initio teſtamenti à matre hereditatis fideicommiſſum reliquerat, & filio quidem ſupervixit mater, ſupervixere filiæ. Quæritur an mater teneatur nominare Mariam. Reſpondeo teneri, nec debere quæri de eo, quod manifeſta verba teſtatoris definivere ſatis, *l. ille, aut ille, §. ult. ff. de leg. 3.* Quæritur an poſſit præferre Annam, vel Titiam. Re-

ſpondi

ſpondi non poſſe, niſi velit contumax videri, & irreligioſa. Nec enim electionem ei defunctus dedit, ſed ordinem, quem in ſcriptura tenoit, cum fecit ſubſtitutioni, ut in ſimili ſpecie Papinianus reſpondit, *l. cum pater, §. pen. de leg. 2.* hoc eſt, oxori ſubſtituit Gajum, Gajo Mariam, Mariæ Annam, Annæ Titiam. Quem ordinem etiam remota nominatione matris omnimodo obſervari voluit, qui tamen non obſervaretur ſi matris electio eſſet, ſed matre non eligente omnibus liberis eſſet fideicommiſſi petitio, *l. ſi quis Titio, §. ult. l. unum ex familia, §. ſed ſi uno, de leg. 2. l. Labeo, §. ult. de ſtatulib.* Nec moveor eo, quod teſtamento comprehenſum eſt, electione matris hereditatem reſtitui uni ex filiis: nam hoc primum de filiis tantum ſcriptum eſt, qui poſt teſtamentum naſcerentur, non de jam natis: deinde ea electio non eo pertinet, ut præferat ſi malit fœminas maribus, vel minores natu majoribus contra legem defuncti, ſed ut æſtimet, qui ſint digni vel idonei, qua ex parte plena etiam, & libera matri electio non datur, ſed pro boni viri arbitratu, *l. fideicommiſſa, §. ſic fideicommiſſum, de leg. 3.* Species autem propoſita eſt de liberis, qui jam nati erant tempore teſtamenti, quique idonei ſunt omnes. Et idonei porro ſunt oon ii tantum, qui bene meriti ſunt, ſed & ii, qui male meriti non ſunt, *l. cum pater, §. rogo, de leg. 2.* Ad hæc quæritur ſi electio eſſet matris, quod tamen in hac ſpecie non admittimus, an electa una filia liceret matri variare, & eligere alterum. Et reſpondeo, liceret: quia non tam videretur elegiſſe, quam deſtinaſſe, *l. unum ex familia, §. 1. & §. rogo, l. cum pater, §. à filia, de leg. 2.* quandoquidem electio collata eſſet in tempus mortis matris his verbis, cum moreretur. Igitur omne ſpatium vitæ liberum eſſe matri ad eligendum, & ambulatoriam voluntatem ejus uſque ad mortem, & præproperam electionem pro deſtinatione eſſe, non pro electione certa; dies fideicommiſſi eſt incertus. Et quæ igitur ante eum diem quaſi electio fit, eſt iocerta, ac revocari poteſt, vel etiam quia collata eſſet electio in tempus, quo vellet mater his verbis, cum ipſa vellet, vel, cum ipſa vnluerit, vel quandoque voluerit, vel cum volet: nihil enim intereſt, *l. cum pater, §. rogo, l. uxorem, §. Scævola, de leg. 3.* Quia ea verba tractum temporis babent, & extenduntur uſque ad ſupremum exitum heredis, *l. fideicommiſſa, §. ſic fideicommiſſum. eod. tit.* pœnitentia igitur admittenda eſt. *l. filii, ad Tertyl.* Cæterum, ut dixi, nihil attinebat hac de re quærere in hac ſpecie, io qua electio nulla fuit matris: nec enim nominatio eſt electio, ſi præſcribas nominatori quem nominet. Imo nec nominatio proprie: videris enim nomioare tu ipſe, non is, cui nominandi honorem defers, ut Accurſ. ſcripſit recte in *l. inſtitutio talis, ff. de condit. inſtitut.* Rurſus quæritur, ao tot ſint ſubſtitutiones, quot ſunt liberi. At jam reſpondi ſupra, dum dixi ordinem ſcripturæ factum ſubſtitutioni, exemplo *l. cum pater, §. pen. de leg. 2.* Et ex verbis ſatis colligitur, hanc fuiſſe mentem defuncti, dum vetat detrahi Falcidiam à matre, & à ſubſtitutis. Item quæritur an ſi moriatur Maria poſt reſtitutam hereditatem, liberi ab ea relicti excludant materteram? Quidni vero? Cum & liberos ejus, qui oneratus eſſet fideicommiſſo Papioianus introduxerit excludere patruum, *l. cum avus, de condit. & demonſt.* etiam non poſitos in condicione. Poſtremo quæritur, an quemadmodum mater noo poteſt detrahere Falcidiam, non poſſit etiam filia, cui hereditatem reſtituit. Reſpondeo perſpicua eſſe verba defuncti vetantis detrahere Falcidiam matrem, & ſubſtitutos. Et detractis his verbis, juris certiſſimi eſt, fideicommiſſarios non uti commodo legis Falcidiæ, *l. 5. §. denique. & §. ſeq. l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ad Trebel. l. lex Falcidia, §. ult. ad l. Falc. l. coheredi, §. quod ſi heredem, de vulg. ſubſtit.*

CONSULTATIO XXXV.

De liberis in condicione poſitis.

NOASIIS Franciſcus ſatisfecit filiabus, quam minimo potuit, ac deinde poſtumum heredem inſtituit, & ſi poſtumus non naſceretur, Henricum, filium fratris, eique ſi ſine liberis maſculis decederet, per fideicommiſſum ſubſtituit alterum filium fratris Henrici fratrem, prohibita detractione quartæ Trebellianæ: non nato poſtumo, Henricus heres extitit, ex eo nati, & progeniti ſunt filii, nepotes, pronepotes, aboepotes. Quæritur an liberi Henrici, qui ſunt in condicione, ſint etiam in diſpoſitione, adeo ut Henrico videantur ſubſtituti filii, & filiis, nepotes, nepotibus pronepotes, pronepotibus abnepotes.. Reſpondi, ſi ſuffragetur conjectura voluntatis Henrici liberos poſitos io condicione eſſe in diſpoſitione, & ſubſtitutos videri, Nam in cauſa ſubſtitutionis fideicommiſſariæ conjectura voluntatis ſufficit, etiamſi verba non ſufficiant, *l. cum proponebatur, de leg. 2.* Conjecturam autem voluntatis quaſi quæſtionem facti eſſe in æſtimatione judicis, *l. voluntatis, C. de fideic. l. ex verbis, C. de don. int. vir. & ux.* Nec una tamen contentum eſſe eum debere, concurrant plures neceſſe eſt, antequam quicquam ex eis conſtituere recte poſſit: ne ſub poteſtate juriſdictionis, vel ſpecie quaque prima oblata voluntatis erret pernicioſiſſime, ut in *l. librorum, §. quod tamen, de leg. 3.* Sub chartarum nomine libros legatos videri prudentes conjectant tribus argumentis, quod dixerit teſtator chartas univerſas, quod nullas alias chartas quam libros habuerit, quod ſtudioſus ſtudioſo ita legaverit. Ac ſimiliter *l. prædiis, §. balneas, eod. tit.* non ex una, ſed ex pluribus conjecturis colligitur, legato domus baloeas contineri, quæ publicæ præberi ſolebant. In propoſita quoque ſpecie ratione directa ad veritatem conjectamus voluiſſe teſtatorem invitare liberos Henrici, & in iufinitum, quod filiabus ſuis veluti quadam ſexus prærogativa prætulerit filium fratris, & quod adjecerit liberis in condicione poſitis hanc qualitatem, liberis maſculis, quæ affectionis cujuſdam præcipuæ, & enixæ erga maſculos præclarum argumentum eſt. Item quod, ut proponitur, ejus familiæ conſuetudo hæc fuerit ſervata ab anterioribus, & poſterioribus, id eſt, qui ante quique poſt teſtatorem fuerunt, ut vocarent mares in infinitum. Conſuetudo patriſf. conjecturam facit ſummam, *l. ſi ſervus, §. ult. de leg. 1. l. nummis, de leg. 3.* Et conſuetudo familiæ igitur, ac tenor, qui perſeveravit io eadem domo ſemper. Et eſt ſingularis locus de obſervanda conſuetudine domus in *l. dominus, §. teſtamento, de pec. leg.* Non eſt etiam levis ea coojectura, quæ ex condicione teſtatoris ſumi poteſt, puta quod oobilis fuerit. Nam recte Acc. *d. l. ex facto, §. quis rogatus, ad Treb.* ſcribente Ulp. de quibus liberis teſtator ſenſerit, ex dignitate, & condicione teſtatoris ſumi, notat inter cætera obſervandum eſſe nobilis is fuerit, necne, quod ſcilicet ſoleant nobiles de juſtis liberis ſentire, non de naturalibus, & de maribus potius quam fœminis, propterea quod fœminæ non propagant familiæ nomen, cujus nobiles plerumque ſtudioſiſſimi ſunt. Non male etiam quis hoc argumento utitur, quod cum non expreſſa condicio, ſi ſine liberis deceſſerit, tacite intelligatur, *l. cum avus, ff. de cond. & dem. l. generaliter, §. ult. C. de inſt. & ſubſt.* ſi ea exprimatur, ne fruſtra ſit expreſſa, magis ſit ut per eam dicamus liberos iovitari: quæ ratio etſi per ſe ſola minus movet, turba tamen valet, id eſt, coocurrentibus multis aliis conjecturis. Liberis autem invitatis in cauſa ſubſtitutionum, ſive reſtitutionum, conſtat comprehendi liberos io infinitum, *l. jubemus, §. pen. C. ad Treb. d. l. generaliter, §. ult.* quamvis hodie ea infinita ſit coarctata ad quartum gradum ex *Nov. de reſt. fid.* io quo gradu ſunt abnepotes, quorum lis hæc eſt, de qua ſcribimus. Deficientibus ſuperioribus

con-

conjecturis negarem, & pernegarem eos, qui ſunt in condicione eſſe in diſpoſitione ex *l. Gallus, §. idem reſpondendum, & §. in omnibus, de lib. & poſt. l. ſi quis eum, de vulg. ſubſt. l. ex facto, §. ex facto, ad Trebel. l. ſi filiusfam. §. cum quis, de leg. 1.* nec offenderet *l. Lucius, ff. de her. inſt.* in cujus ſpecie liberi. qui ſunt in condicione patruo ſuccedunt, non ex diſpoſitione patrui, ſed ex lege ab inteſtato, ut in *l. ſi quis ita, eod. tit.* Cæterum exiſtentibus conjecturis liberos mares, qui ſunt in condicione facile concederem eſſe in diſpoſitione, & per fideicommiſſum ſubſtitutos videri non tam ex condicione ſcilicet, quam ex aliis conjecturis voluntatis defuncti, & conſequenter dicerem liberos Henrici filii fratris teſtatoris poſitos in condicione, neque poſſe uti deductione ejus quartæ, quæ vulgo naturæ vocatur, quia non debetur iis, qui ſunt ex tranſverſo, ac ne fratribus quidem conſanguineis, niſi turpibus perſonis heredibus inſtitutis, *l. fratres, C. de inoff. teſt.* neque deductione quartæ Trebellianæ, quia ea ſoli heredes inſtituti utuntur, non fideicommiſſarii, *l. 1. §. denique, & §. ſeq. l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ad Trebel. l. lex Falcid. §. 1. ad l. Falcid. l. coheredi, §. quod ſi coheredem, de vulg. ſubſtit.* ne ex perſona quidem Henrici heredis inſtituti, qui poſſit videri ideo non detraxiſſe eam quartam, aut non detraxiſſe pro modo ejus quartæ, ut liberi ſui detraherent, ſicut in ſpecie *l. 1. §. inde Neratius, ad Trebel.* quia nec Henricus ipſe eam quartam detrahere potuit: fuit enim prohibitus à teſtatore, qui erat fratris filius, non filius ſuus: nam filio ſuo non poſſe interdici deductione quartæ Trebellianæ contendunt quidam: quod tamen ego non admitto. Nam Trebelliana hodie filio debetur, ut extraneo cuilibet, non ut filio, nimirum habenti ſupra Trebellianam aliam portionem, ſive quartam jure filii jureque naturæ ſecundum jus Canonicum, quo filio rogato reſtituere hereditatem duæ Falcidiæ dantur. Nam ſi jure civili unam tantum Falcidiam ei dederis, fatebor libentiſſime eam neque novo, neque antiquo jure juſſu patris inhiberi poſſe. Nec moveor *l. ſi ut allegas, C. ad leg. Falcid. l. filium, C. fam. erciſc. §. ſed quia, Inſtit. de fideic. her.* nam ii omnes loci de jure civili ſunt, quo filius nunquam plus habuit una Falcidia, ſive eam deſideraret jure naturæ, ſive ex lege Falcidia, ſive ex SC. Trebelliano, quam utique ſemper detrahebat, ut filius, non ut extraneus quoquo jure detraheret, & *Nov. de hered. & Falcid.* quæ heredi Falcidiam auferri permittit juſſu teſtatoris, de extraneo herede loquitur, non de filio. Nihil etiam moveor *l. jubemus, C. ad Trebel.* nam & ſimiliter ſi filio unam tantum Falcidiam dederis, quod certe jure civili verius eſt, dicam nec poſſe patrem filio Falcidiam, vel Trebellianam prohibere, nec quæ eſt ſententia *d. l. jubemus*, non prohibita hac vel illa, poſſe patrem cogere filium, ut in eum imputet fructus non deminutis rebus hereditariis. Idem igitur eſſe ſtatuit *d. l. jubemus*, ſive Falcidia velit uti filius, ſive Trebelliana, & ſic in omni jure, ut opinor, eadem ratio eſt Falcidiæ, & Trebellianæ, etiam in quæſtione imputationum, ſi recte legatur & intelligatur *l. in quartam, ff. ad leg. Falcid.* ut conſtat ex *l. filium, C. fam. erciſc. l. in ratione, §. tametſi, ff. ad leg. Falcid.* At cum jure canonico duabus Falcidiis filius utitur, unam quaſi filius detrahit, alteram quaſi extraneus ex SC. Trebelliano. Conſequens igitur eſt, & conſentaneum, ut hac quidem prohiberi poſſit, quam detrahit, ut extraneus, vel juberi ne in eam imputet fructus, non illa, vel in illa. Eodem tempore, qui me de his, quæ ſupra ſcripta ſunt conſulebant, quærebant eſſetne legitima, quæ vulgo naturæ vocatur quaſi debita κατὰ φύσιν, ut ait *Nov.* 1. vel Trebelliana, vel Falcidia, detrahenda ex una re, an ex ſingulis rebus hereditariis. Et reſpondebam inter heredem, & legatarios dari arbitrum legis Falcidiæ, qui ex bono, & æquo æſtimet, quemadmodum cuique ſatisfieri oporteat, *l. ſi debitor, l. cum Titio, ff. ad leg.*

A *Falcid.* vel dividi hereditatem inter heredem ſcriptum, & fideicommiſſarium utili judicio familiæ erciſcundæ, *l. ſed & ejus rei, §. 1. l. ſi ex aſſe, ff. famil. erciſcun.* quod eſt bonæ fidei. In bonæ fidei judiciis, & in legatis, ac fideicommiſſis liberam poteſtatem permitti judici ex bono, & æquo æſtimandi quemadmodum unicuique ſatisfieri oporteat, *§. in bonæ fidei, Inſtit. de act. l. 3. C. in quib. cauſ. in int. reſt.* Ideoque ipſum judicem æſtimaturum quarta ex certis rebus an ex ſingulis deducenda ſit. Aliquando enim deduci eam ex ſingulis, ut *l. Plautius, ff. ad leg. Falcid. l. debitor, §. 1. de pignorat. act.* Aliquando ex una re, ut in ſpecie *l. plane, & l. ſeq. §. ſi ſolus, l. ſi ex pluribus, l. ex aſſe, l. ſi fundus mihi legetur, ad leg. Falc. l. 5. de leg. 1.* prout is elegerit, qui deductione utitur, vel judex æſtimaverit, B aut neceſſaria aliqua cauſa coegerit, ut fit in legato partitionis, *l. non amplius, §. ult. & l. ſeq. de leg. 1.* Commodius autem plerumque eſt Falcidiam detrahi ex univerſo non ex ſingulis rebus. Et in ambiguis igitur ſequenda potius hæc diviſio eſt, *arg. l. cum Stichus de ſol.* ut neceſſarias impenſas in dotem factas videmus deduci ex univerſitate, non ex ſingulis corporibus, *l. 1. de dote præleg. l. dote, ff. de rit. nupt. l. ſi ii qui Stichum, §. quod dicitur, ff. de jur. dot.*

CONSULTATIO XXXVI.

De Teſtamentis.

Milas quidam teſtamento jure perfecto Titium fratrem ſuum heredem ſcripſit, deinde C in adverſa valetudine moribundus ſeſſa, & propemodum amiſſa voce interrogatus coram teſtibus ſeptem, an Cajum alterum fratrem ſuum ſibi ex aſſe heredem eſſe vellet, reſpondit uno verbo. Ita, & modo porrecta manu, modo eadem manu apprehenſo Cajo, his ſignis, quod voce non poterat, expreſſit. Quæritur an ruptum ſit teſtamentum prius. Reſpondi perfectum teſtamentum non rumpi imperfecto, *l. hac conſultiſſima, §. ſi quis autem, C. de teſtament. l. 2. ff. inj. rup. & irri. teſt.* Et poſterius eſſe imperfectum multis rationibus. Qui teſtes ſunt adhibiti non fuere à teſtatore accerſiti, convocati, rogati. Quod tamen etiam in teſtamentis militum exigitur omnimodo, *l. divus, ff. de teſtam. milit. authent.* D *rogati, C. de teſtib.* Et non uſus eſt teſtator, vel tribus illis verbis, quibus poſſe, quem teſtari per nuncupationem proditum eſt, *l. 1. §. hac autem. ff. de hered. inſt.* Cajus heres eſto, quæ omnimodo, aut ſane his ſimilia in teſtamentis exiguntur (tolluntur enim tantum formulæ non verba, *l. quoniam, C. de teſtam.*) ſed interrogatus an Cajum ſibi heredem eſſe vellet, reſpondit, Ita, & voce quidem ſummiſſa, ac ſeſſa. Quod non eſt ſatis: nam ſi in fideicommiſſis non eſt ſatis defunctum militem dixiſſe μάλιστα, quod perinde eſt atque, ita, in ſpecie *l. Pamphilo, §. propoſitum, de leg. 3.* niſi concurrant, & aliæ conjecturæ voluntatis, ut puta in eadem ſpecie, quod in diſcrimine vitæ conſtitutus per infirmitatem, quaſi ad ſupremam voluntatem rogaverit, & convocaverit amicos, & E quod dixerit Cajo ſe velle certa quædam prædia relinquere, quæ nominavit, & quod ea omnia ſciente eo Cajus teſtatione complexus eſt. Si, inquam, in fideicommiſſis non ſufficit unica illa vox, μάλιστα, & in teſtamentis multo minus; nec quod ſigna etiam quædam adhibita proponuntur, quicquam facit. Nec enim unquam fuit auditum, heredem nuncupari nutu, vel quo aliu geſtu, quamvis non inficier id in fideicommiſſo eſſe receptum, relicto extra teſtamentum, ut nutu relictum valeat, *l. & in epiſtola, C. de fideic. l. nutu, de leg. 3.* Et in aſſignatione liberti, *l. 1. §. aſſignare, ff. de aſſignat. libert.* quæ neque legatum, neque fideicommiſſum eſt, *l. 7. eod.* In teſtamento non eſt receptum. Et quod ait *l. quoties, §. ſi quis nomen, ff.*

de

de hered. inſt. valere inſtitutionem ſi quis nomen heredis non dixerit, ſi modo eum indubitabili ſigno demonſtraverit, quod pene nihil à nomine diſtet, non de ſigno loquitur, quod taciti homines dant, vel manu, vel capite, vel oculis, ſed de eo, quod ore loquentis datur demonſtratione, quæ nominis vice fungatur, ut ait *l. certum*, *ff. de reb. cred.* quæ à Græcis dicitur Antonomaſium. Et eodem ſenſu ſigna Lucianus de Aſtrologia illo loco *οὐ γὰρ ὀνόματα, ἀλλὰ σημεῖα*. Et præterea ſi probemus ſententiam Bartoli in *l. 1. C. de ſum. trinit. & fid. cathol.* quam plerique omnes approbant, & ſequuntur hodie, debuit ejus municipii morem obſervare in teſtamento faciendo teſtator, in quo teſtamentum fecit, & in quo mox etiam vita functus eſt. Et hos mores ejus municipii in quo teſtatus eſt eſſe proponebatur, ne aliter valeret teſtamentum, B quam ſi eſſet nuncupatum præſente tabellione, qui tamen nullus interfuerat. Nec rurſus poteſt defendi teſtamentum, quaſi jure militari factum; quod ſi eſſet, rumperet ſane ſuperius jure perfectum, *l. 2. ff. de inj. rupt. teſt.* nec enim aliter à milite facta teſtamenta jure militari ſuſtinentur, quam ſi facta ſint in ipſa expeditione, *l. pen. ff. de teſtam. mil.* Is de quo agitur non fuit in expeditione, ſed in aliis locis. Non poteſt igitur illius teſtamentum cenſeri jure militari. Nihil moveor feſſa, & languenti voce, cum nec ſeminecі, & balbutienti lingua moveatur Imperator in *l. quoniam*, *C. de teſtam.* Sed adeo moveor ſuperioribus argumentis, ut & ſecundum id, quod eſt ſcriptum in *l. Divus*, *ff. de milit. teſtam.* nullorum magis intereſſe concludam, quam ipſorum militum, ne ejuſmodi te- C ſtamenta admittantur. Alioquin non difficulter poſt mortem alicujus militis teſtes exiſterent, qui adfirmarent interrogatum aliquem an heredem, quem viſum eis ſit, ſibi eſſe vellet, reſpondiſſe, Maxime, verbo huic etiam addidiſſe geſtum aliquem, & per hoc vera judicia ſubverterentur.

CONSULTATIO XXXVII.

De Fideicommiſſis.

Uxorem heredem inſtituiſti, & rogaſti, ut ſecum educaret neptem, quam habebat per fratrem, eamque imbueret religione orthodoxa, & eidem poſt mortem ſuam reſtitueret hereditatem, ſi modo, & pa- D rentes ejus neptis reſipiſcerent, & redirent ad eccleſiam orthodoxam, vel ſi ea neptis ſine liberis decederet, ut ſimiliter ſecum educaret nepotem quem habebat per eundem fratrem, & imbueret religione eadem, eique poſt mortem ſuam hereditatem reſtitueret. Ac rurſus ſi is nepos juvenis adhuc, & cœlebs vita decederet, rogaſti eam, ut hereditatem reſtitueret L. Titio, quem & ſub eadem condicione nepoti ſubſtituiſti, ſi uxori nepos ſuperviveret. Quæritur, an quæ non fuit in perſonam nepotis repetita condicio, ſi pater, & mater redirent ad eccleſiam orthodoxam, intelligatur repetita. Et puto cum in ejus perſona ſit nominatim repetitum, ut imbuatur religione eadem, & id tacito intellectu repetitum videri; ut ita demum perveniat ad fideicommiſſum, ſi parentes ejus ad ec- E cleſiam reverſi fuerint: nam mens, & finis teſtatoris hæc eſt, ne ad ullum quam orthodoxum bona ſua perveniant, aut ex bonis ſuis emolumentum ullum. Et perveniret utique emolumentum uſusfructus ad patrem nepotis non orthodoxum, ſi non intelligeretur condicio repetita. Et in his quæſtionibus ex voluntate teſtatoris capiendæ ſunt conjecturæ: hæ efficiunt, ut condicio impoſita legatario ab inſtituto, videatur etiam repetita à ſubſtituto, *l. cum pater*, *§. ab inſtituto*, *de leg. 2.* ut poſita condicio in inſtitutione, videatur repetita in legato, *l. ult. §. ult. de dol. except. l. cum ſervus*, *de cond. inſtit.* ut poſita in legato, videatur repetita in translatione legati, *l. legatum ſub condicione*, *de condic.* A *& demonſt.* Efficient, & hic ut condicio adſcripta primo gradu ſubſtitutionis intelligatur repetita ſecundo: nec movemur *l. ſub condicione*, *de hered. inſtit.* quæ negat condicionem adſcriptam inſtituto, & in ſubſtituto repetitam videri: nam verum id quidem eſt ſtricta ratione, & obtinebit, ſi conjectura voluntatis aliud non ſuadeat. Sed in ſpecie propoſita non deeſt conjectura, quæ ſuadeat aliud. Ac præterea licet verum ſit condicionem impoſitam inſtituto non videri impoſitam ſubſtituto, non continuo etiam verum eſt condicionem impoſitam primo ſubſtituto, non videri impoſitam ſecundo. Nam ſubſtitutioni imponitur potius quam ſubſtituto, quæ eſt eadem tam in ſecundo quam in primo: major autem ſeparatio majuſque diſcrimen eſt inter inſtitutionem, & ſubſtitutionem. B Rurſus quæritur, an ſi neque neptis, neque nepos perveniant ad fideicommiſſum, ex ſubſtitutione vocetur L. Titius. Reſpondi manifeſtiſſimum eſſe non in hunc tantum caſum ſubſtitutum eſſe L. Titium, ſi fideicommiſſaria hereditas ad eum non perveniret, & moreretur juvenis, ac cœlebs, ſed etiam in illum ſi fideicommiſſaria hereditas ad eum non perveniret: nam quod in directis ſubſtitutionibus receptum eſt, ut unus caſus ducatur ad alium, *l. jam hoc jure*, *de vulg. ſubſt.* & in fideicommiſſariis obtinet multo magis, quæ ſuſtinentur, & inducuntur ſæpe ſola voluntatis conjectura, etiam nullo caſu expreſſo, *l. cum proponebatur*, *l. Titia 1. §. ult. de leg. 2.* nec adeo pendeot ex verbis, ut etiam ubi verba aperta ſunt, non poſſint non admittere quæſtionem voluntatis, *l. cum virum*, *C.* C *de fideicommiſſ.* Et ob id *l. quisquis*, *de leg. 3.* cum eſſet legatum, & fideicommiſſum juriſconſultus non ſatis habet probare verba eſſe perſpicua, ſed probat etiam ſuffragari voluntatem. At, ut dixi ante, è contrario voluntas ſola ſufficit, etiamſi deſinit verba.

CONSULTATIO XXXVIII.

De Evictionibus.

Quædam ſunt hodie, & fuere olim militiæ, & officia, quæ jure licitu emi, & vendi potuerunt, veluti officium adjutoris quæſtoris, *Nov. 35.* & ſilentiarii, *l. 30. §. ult. C. de inoff. teſtam.* Sed & ex eo D genere fuiſſe putem tribunatus, & præpoſituras numerorum, præpoſituras caſtrorum, quod hæc beneficia leges permiſerint dare modo magiſtrum militum, modo quæſtorem palatii, *l. 1. & 2. C. de offic. quæſt.* nec enim alio fine id permiſerunt, quam ut ex eis quæſtum facerent. ſicut & quod datur fiſci patronis, ut aliquot, & ipſi nominent, & promoveant domeſticos equitum, & peditum, vel Tribunos Notarios, vel etiam afficiant illuſtrium titulo honorario, *l. reſtituendæ*, *C. de advoc. diver. jud.* eo pertinet, ut & ipſi parent ſibi inde quæſtum aliquem, puta ex venditione officiorum, aut dignitatum hujuſmodi. Et ita hodie conſtat pleraque officia eorum, qui quæſtori parent (is vulgo dicitur Cancellarius) & præpoſituras caſtrorum licito vendi potuiſſe ſemper. His cogni- E tis, quod ex facto mihi proponitur accipe. Cecidit quidam præpoſitura caſtrorum: eam impetravit alius à moderatore provinciæ cui dandæ vacantis præpoſituræ jus erat, & mox vendidit alteri, & partem pretii accepit, tum ablata emptori præpoſitura eſt, novo quodam beneficio principis reſtituto in integrum ejus militiæ poſſeſſore primo, qui ea ceciderat. Quæritur an venditor reſiduam quantitatem pretii petere poſſit, an emptori teneatur nomine evictionis. Dixi venditori eſſe actionem ex vendito reſidui pretii nomine, emptori non eſſe ex empto evictionis nomine: quod, ut in perſimili ſpecie eleganter reſpondit Paulus in *l. Lucius*, *ff. de evict.* futuri caſus evictionis poſt venditionem, & traditionem ad venditorem non

per-

pertineant. Futuros caſus dicit, & inopinatos ſcilicet, A qualis eſt publicatio & adſignatio prædiorum facta militibus pro emerito in *d. l. Lucius*. Et ejuſdem generis eſt reſtitutio principis, quæ non fit ex cauſis reſtitutionum ſolemnibus & jure receptis, ſed novo beneficio, nova liberalitate principis. Hæc ſi non eſſet inopinata & inſperata deportatio non perimeret jus patriæ poteſtatis, propter ſpem reſtitutionis, *§. cum autem. Inſtit. quib. mod. jus patr. pot. ſol. l. ult. C. de ſent. paſſ.* ſicut propter ſpem poſtliminii conſtat non perimi eandem poteſtatem, & cætera jura civium, ſed ſuſpendi: nam poſtliminium ex jure gentium eſt, quo certius nullum eſt magis. Reſtitutionis quoque in integrum quæ promittitur edicto Prætoris, jus certum eſt, qua de cauſa reſtituto in integrum minore xxv. ann. ſi ei cui vendidi res evincatur, teneor non directa quidem, ſed B utili actione de evictione, *l. minor, de eviction.* nec enim is caſus novus & inopinatus eſt. Reſtitutio quæ fit ſponte principis, nec ſine injuria poſſeſſoris, plane nova & inopinata res eſt: & eleganter in *l. ſi per imprudentiam, eod. tit.* Injuriam quæ emptori fit, venditorem non debere contingere, & *l. exceptione, ff. de fidejuſſ.* Injuriam quæ cui facta eſt, penes eum manere æquius eſſe quam ad alium transferri. Confirmatur etiam hoc *l. 1. de peric. & com. rei vend.* quæ venditorem ait ex his tantum cauſis teneri quæ ex præcedenti tempore cauſam evictionis parant. Confirmatur & arg. *l. 1. §. ſi magiſtratus, de magiſt. conven. l. 2. §. ſi eo, de admin. rer. ad civ. pert.* Poſſim & aliis argumentis uti. Si emptori dederis in ſpecie propoſita actionem de evictione, non dederis utique directam, ſed utilem, C id eſt, reſtitutoriam, arg. d. *l. minor.* Non poſſis autem nec reſtitutoriam, quia eventus damni fortuitus reſtitutionem non indulget, *l. verum, §. ſciendum, ff. de minor.* Et æquius eſt imputari emptori cur temere ad eam emptionem acceſſerit, cur non proſpexerit id evenire poſſe, ut *l. 9. §. pen. loc.* Poſſit aliud exiſtimans æquum exiſtimare; ſed hoc eſt æquius. Obtineat igitur *l. ſi ſervus communis, §. quod vero, ff. de furt.* Quantum à jure ſcripto recedimus, tantum ab æquitate recedimus. Et in quæſtionibus de æquitate, niſi hæreamus juri ſcripto, plerumque ſub auctoritate juris ſcientiæ perniciose erramus, *l. ſi ſervum, §. ſequitur, ff. de verb. oblig.*

CONSULTATIO XXXIX. D

De condicione cælibatus.

PATER filiam impuberem heredem inſtituit ſi non nuberet ante annum viceſimum, & poſt annum viceſimum ſi nuberet arbitratu tutorum: quæſitum eſt an eæ condiciones puellæ remittendæ ſint, Dixi remittendas quaſi repugnantes utilitati publicæ, & nuptiis impedimentum inferentes, *l. 2. §. tractari, ff. ad SC. Tertyl.* Atque ideo filiam hereditate non excludi, etiamſi cui honeſte nupſerit intra annum viceſimum: nam & injuria prohibet pater nuptias, *l. qui liberos, de rit. nupt.* Et non minus prohibet injuria ſi intra diem certum prohibeat, quam ſi in perpetuum, *l. inteſtato, §. ſed ſi intra tempus, ff. de ſuis & legit. her.* E Et conſtat etiam ſine arbitrio tutorum nubentem ad hereditatem pervenire poſſe, ne quod omnino nuptiis impedimentum inferatur, *l. cum tale, §. ſi arbitratu, de condit. & dem.* nam & alias ad tutoris vel curatoris officium non pertinet nubat pupilla, an non, *l. ſciendum, de rit. nupt. l. in copulandis, C. de nupt.*

CONSULTATIO XL.

De portionibus coheredum.

TITIUS heres eſto ex ſemiſſe, filii fratris & filii ſororis heredes ſunto æquis partibus ex altero A ſemiſſe. Filii fratris ſunt tres, filius ſororis unus. Titius vivo teſtatore deceſſit. Quæritur Titii hujus ſemis pro qua parte adcreſcat filiis fratris & ſororis. Et conſtat adcreſcere pro parte hereditaria, *l. 66. de hered. inſtit. l. unica. §. in his itaque, C. de cad. toll.* quod & Accurſ. reſpondet in *l. 1. C. quan. non pet. part.* pro virili igitur. Nam ut alterum ſemiſſem ex quo ſunt inſtitutis dividunt in quatuor partes, quod adjecit teſtator, æquis partibus, *l. interdum in princ. de hered. inſtit.* ſic & ſemiſſem Titii dividunt in partes quatuor. Atque ita totius aſſis, quot ſunt heredum perſonæ, tot fiunt partes.

CONSULTATIO XLI.

B *De conſtitutione regia, quæ vetat teſtamento dari quicquam tutori, & curatori.*

CONSTITUTIO eſt regia, quæ vetat teſtamento minoris xxv. annis quicquam dari tutori vel curatori directo, vel per interpoſitam perſonam: minor teſtamento ſororem heredem ſcripſit, eique ſi ſine liberis decederet verbis precariis ſubſtituit uxorem curatoris eandemque amitam ſuam. Quæritur an mortua ſorore ſine liberis, amitæ eidemque uxori curatoris competat fideicommiſſi perſecutio. Reſpondi, competere. Eam conſtitutionem pugnare cum jure civili: hoc enim jure minori licet curatorem heredem inſtituere, vel etiam eum qui ejus tutelam adminiſtraverit, C *l. Aurelius, §. eum qui tutelam, de liber. leg.* Quo adeunte, ratio tutelæ vel curæ confunditur: nec quod poſſit tutore aut curatore compellente minori invito extorqueri teſtamentum in rem ipſius tutoris vel curatoris, ideo cohibenda eſt libertas teſtandi, cum ſatis ſit legibus proſpectum adverſus eos qui quem teſtari & ſibi hereditatem relinquere coegerunt, erepta hereditate quaſi indignis, ſi apparuerit vim aut dolum interveniſſe, *l. 1. C. ſi quis aliq. teſt. prob.* Conſtitutio igitur illa quaſi adverſa juri ſtrictius accipienda eſt, nec porrigenda ad filios tutoris vel curatoris emancipatos, nec ad uxorem, & multo minus ad uxorem quæ amita teſtatoris fuit, & quæ non inſtituta, ſed ſubſtituta proponitur. Conſtitutio ea eſt Franciſci primi, & Henrici filii, cui ſimilis exiit alia eodem tempore Caroli V. Imperatoris, quæ filiis quoque tutoris vel curatoris donari vetat, quod de filiisfamilias accipiendum opinor, propterea quod patri acquiritur emolumentum uſusfructus. Uxori tutoris vel curatoris dari non vetat. Et vitrico quoque donari vetat & concubinæ ejus: quod etiam eſt contra jus: uxori vitrici donari non vetat cum mater ſit donatoris.

CONSULTATIO XLII.

An nepotum appellatione contineantur pronepotes.

FILII appellatione non continetur nepos, *l. 6. de teſtam. tut.* niſi aliud ſuaſerit voluntas evidens defuncti, vel præſumptio & interpretatio juſta, ut *l. SC. ff. de rit. nupt. l. juſta, ff. de verb. ſignif. l. pen. C. ad Maced.* nec nepotis igitur appellatione continetur pronepos, & ſic deinceps. Teſtatores leges ipſas imitantur. Leges liberorum appellatione utuntur quotiens quid univerſo generi præſtitum volunt, filiorum quotiens filiis ſolis, nepotum quotiens nepotibus ſolis, *l. liberorum, §. 1. de verb. ſignif.* Idem eſt teſtatorum uſus. Eadem igitur ratio filiorum fratris vel ſororis de quibus interrogor, quos in uſu vocamus nepotes, ut Acc. in *l. 2. C. de ſuc. ed.* Spartianus nepotes per fratrem. Ovidius nepotes à fratre, niſi pro nepos, malis, tuus, quod in veteribus legi, illo verſu, *Ab Ænea qui tibi fratre tuus.* Si quid ergo hodie nepotibus legetur,

id eſt, filiis fratrum, idem etiam nepotibus fratrum non debetur, vel eo maxime qund nec ſequens gradus in uſu pronepotum nomen ſibi vindicaverit unquam.

CONSULTATIO XLIII.

De donationibus.

FILIAFAM. bona adventitia patri abſenti & ignoranti dnnavit inter vivos, eique ſi ſine liberis moreretur ſubſtituit amitam. Inſinuationi donationis interfuit amita, non pater: nihil etiam egit pater quo pateret approbare eum, & amplecti donationem à filia factam. Idem filiæ ſuperviait. Quæritur poſtea mortuo patre ſine liberis, an amita ad ea bona jure donationis ſive ſubſtitutionis pervenire poſſit. Reſpondi, non poſſe. Nec enim bona adventitia filiamfam. alienare poſſe citra voluntatem patris, *l. ult. §. filiis, C. de bon. quæ lib. adq.* etiamſi pleno jure pertineant ad filiam, *l. Imperator, ff. ad Trebel.* Coercendos eſſe juveniles calores, & coercendas maaime donationes juvenum. Ea igitur bona morte filiæ patri obveniſſe jure peculii, & morte patris, heredibus patris, non amitæ donationis jure. Si donationem ratam feciſſet pater in ſe collatam quam ei mors filiæ confirmaverat, dicerem ſubſtitutiooi locum fore. Sed nihil ponitur egiſſe pater quo poſſit videri ratam habuiſſe. Et donatio quæ fit abſenti non aliter valet quam ſi liberalitatem agnoverit, *l. abſenti, de donat.* Nec enim eſt donatio ſine acceptione, & recte in illum locum Comici, Dos eſt x. talenta. Accipio, vetus Interpres, Niſi, inquit, dixiſſet, Accipio, dos non eſſet. Datio enim ab acceptione confirmatur, nec poteſt videri datum id quod non eſt acceptum. Et hodie quia exemplo emptionis venditionis donatio ſoln conſenſu perficitur, non re, ut olim, etiam non videtur perfecta antequam donatarius donationem ratam haboerit & gratam, excepto caſu comprehenſo Græca conſtit. *l. 15. C. de ſacroſ. eccleſ.* favore eccleſiæ.

CONSULTATIO XLIV.

De donationibus.

FILIAFAM. patris voluntate donat filiæ ſuæ mortis cauſa ſemiſſem bonorum, & alterum ſemiſſem patri ea lege, ut ea eo dotem ſorori conſtituat: filiæ ſupervixit pater, & legem donationis implevit dote conſtituta alteri filiæ, ſorori donatricis. Quæritur an valeat donatio collata in patrem. Reſpondi valere. Nam ut patris donatio in filiamfamil. collata, confirmatur morte patris, *l. donationes, 1. C. de donat. inter vir. & uxor.* ita æquum eſt filiæfamil. donationem collatam in patrem confirmari morte filiæ. Nec quicquam obeſſe quod voluntate patris donaverit ipſi patri, cum nec aliter poſſit valere donatio quam ſi voluerit donatarius, & donationem agnoverit. Nec enim donatur invito, *l. hoc jure, §. non poteſt, de donat.* Et voluntas ſeparanda eſt ab auctoritate. Auctoritas interponitur in ipſo negotio, non poſt tranſactum negotium, nec per nuntium aut per epiſtolam, *l. ſi quis mihi bona, §. juſſum, de acquir. heredit. l. obligari, §. tutor, de auctorit. tutar. l. 1. §. ult. de tutel.* Voluntas etiam poſt finitum negotium per ratihabitionem, *l. 3. §. ſed ſi mutua, de in rem verſo, l. 2. §. ult. ſol. matrim.* & actu quolibet ſine verbis, *l. 5. ff. rem ratam hab.* Et auctor in rem ſuam nemo eſſe poteſt, *l. 1. de auctor. tut.* Velle & conſentire in rem ſuam quis non poteſt. Et in donationibus factis à filiafam. voluntatem patris tantum exigit, *l. ult. §. filiis, C. de bonis quæ lib.* Scio quid in hanc rem ſcripſerit Guido Papa, quæſtione CCXXIII. Sed abutitur auctoritatis nomine, ubi voluntas non auctoritas patris legibus exigitur. Et idem etiam falſo præcedere debere conſenſum patris filio donante mortis cauſa, allata *l. filiusfamilias, §. pari, de donat.* quæ nihil tale exprimit, ſed voluntatem tantum requirit. Voluntas autem etiam quæ ſequitur ratihabitio eſt, *d. §. ſed ſi mutua, l. ſi fundus, §. 1. ff. de pignor. l. Pompon. §. ult. ff. de procur. l. 9. §. pen. ff. de donat. l. ult. C. ad SC. Macedon.*

CONSULTATIO XLV.

De teſtamento cæci, & legatis.

COECUS teſtamentum fecit, & tabulario ſcribendum dedit coram teſtibus ſeptem, qui nomen quidem ſuum adſcripſere, non tamen ſignavere, & adjecit teſtator, ſi qua in re jure deficeretur teſtamentum, velle ſe quaſi codicillos id valere, vel quaſi donationem cauſa mortis. Quæritur utrum valeat jure teſtamenti, an jure codicillorum, an jure donationis cauſa mortis. Et conſtat non jure teſtamenti, quia neque id ſignavere teſtes, *l. ad teſtium, §. ſi quis ex teſtibus, ff. qui teſtam. fac. poſſ.* nec ſubſcripſere uti oportet, puta hoc modo: Lucius Titius ſubſcripſi, & G. Seii teſtamentum obſignavi, *l. pen. ff. eod.* Non valere etiam jure codicillorum: nam & in codicillis à cœco confectis ſubſcriptiones & ſigna teſtium exiguntur, *l. hac conſultiſſima, C. eod.* à qua tamen nonnihil recedit Leonis philoſophi Novella XXIX. Putem etiam non valere jure donationis cauſa mortis: Nam cum ad inſtar codicillorum redigantur donationes cauſa mortis, atque ad inſtar ultimæ voluntatis, ut cum quinque teſtes in eis requiruntur, ſicut in codicillis, *l. ult. C. de donationib. cauſa mort.* conſequens eſt etiam, ut quæ in codicillis cœci teſtium ſigna exiguntur, eadem exigantur in epiſtolis, quæ imitationes ſunt codicillorum, *l. 1. §. ſancimus, C. de Lat. libert. toll.* & in donationibus cauſa mortis, quæ & ipſæ codicillos imitantur, & ultimas voluntates. Non poſſis etiam hac ratione uti, ut probes donationem cauſa mortis non valere, quod vivo donatore agnita non fuerit à donatario: nam cum à morte tantum donatoris perfici videatur, *l. non videtur, ff. de donat. cauſa mort.* nec vivo donatore initium accipere in perſona donatarii, *l. Seja, eod.* conſequens eſt, ut antequam mors inſequatur, nec repudiari, nec agnoſci poſſit, aut debeat exemplo legatorum, quibus comparari donationes cauſa mortis nemo ambigit. Ad hæc quærebatur qua actione jus ſuum perſequi debeant heredes legitimi, ſi ejus de quo quæritur ultima voluntas, ut diximus, nullo jure ſubſiſtat. Et conſtat de poſſeſſione ejus competere interdictum quorum bonorum, agnita bonorum poſſeſſione unde legitimi, & de jure civilem aut prætoriam hereditatis petitionem. Idem qui ſuperiorem ſpeciem propoſuerat, & nos de ſequenti conſulebat. Quidam Lucio Titio legavit mediam partem bonorum quæ habebat in finibus & in territorio vici cujuſdam lociſque vicinis, quæ modo eſſent intra fines ſupradictos, ſimul & quæ ex eorundem bonorum cauſa ſibi jura & actiones competerent, vel competituræ eſſent. Et quærebat, an quæ bona is habuit in confinio quæ non ſunt in finibus illius vici, legato contineantur. Reſpondi, contineri, maxime quod proponeret teſtatorem ea bona rationibus intuliſſe ſimul cum prædiis conſtitutis intra fines ſupradictos, *l. prædiis, §. Titio, & §. ſeq. & §. ult. de leg. 3.* & ſub eodem colono poſſediſſe: ac præterea ſimul ea cum cæteris bonis ad eum perveniſſe ex hereditate matris, ut nec ſeparaſſe ea moriens voluiſſe videatur. Et idem in ſimili ſpecie reſpondit Scævola in *l. patronus, §. Sempronio, eod. tit.* Nec igitur quicquam officit quod adjecit, quæ modo eſſent intra fines ſupradictos: nam error in ea adjectione eſt aut repetitio ſupervacua, quæ non poteſt efficere, ut bona in confinio poſita, quæ palam legavit, legato non contineantur, licet in ejuſdem vici finibus non fuerint. Et poſtremo quæ-

rebat

Digitized by Google

rebat idem an huic legatario deberentur reliqua colonorum. Et reſpondebam, appellatione jurium, & actionum etiam reliquationes contineri, & ut in *l. prædia §. adfini, de inſtr. vel inſtr. leg.* Io hujuſmodi ſcriptura poſſe reſponderi, hoc ſolum eſſe quærendum an manifeſte probetur reliqua colonorum legatario dari noluiſſe. Nam hoc niſi probetur, non poſſunt non legatario deberi.

CONSULTATIO XLVI.

An ſubſtitutus ſubſtituto ſit ſubſtitutus inſtituto.

SOROR ſubſtituta per fideicommiſſum Primo & Secundo fratribus ſuis, ſi uterque ſine liberis maribus decederet, priuſquam condicio ſubſtitutionis exiſteret, ſuperſtite Secundo, vita deceſſit: poſt deceſſit etiam Secundus ſine liberis. Hereditatem vindicat altera ſoror Secuodi ab inteſtato. Contradicit filius unus ſororis ſubſtitutæ, quod io ea hereditate is matri ſubſtitutus fuiſſet prohibita quartæ deductione, quem ex filiis ſuis defuocti oepotibus eligeret, & ſe illa moriens elegiſſet. Quæritur ad quem pertineat hereditas. Reſpondi pertinere ad filium ſororis ſubſtitutæ, hac ratione, quia ſi directa ſubſtitutione ſubſtitutus ſubſtituto, intelligitur ſubſtitutus inſtituto, *l. coheredi, in prin. de vulg. ſubſt.* & fideicommiſſaria ſubſtitutione multo magis, io qua teſtatoris voluntas potiſſimum ſpectatur, *l. heredes, §. cum ita, ff. ad Trebellian.* quæ utique hæc fuit ut deficiente ſorore ſubſtituta non ad alteram ſororem, ſed ad filium ſubſtitutæ bona pervenirent, quem ipſa eligeret. Nec arbitror præmaturam aut nullam fuiſſe electionem, quod eum elegerit antequam ex ſubſtitutione delata ſibi hereditas eſſet, cum is quem elegit ſit ex numero illorum qui etiam nulla facta electione ſimul ad fideicommiſſum invitantur, argum. *l. cum pater, §. à filia, de legat. 2. l. unum, §. rogo, l. cum pater, §. hereditatem 1. de legat. 2.*

CONSULTATIO XLVII.

De pactis dotalibus.

PACTO dotali convenit inter virum & uxorem ut dimidia pars bonorum viri pertineret ad filium marem qui ex eo matrimonio prior naſceretur, vel quem ipſe vir eligeret, & deficiente mare ad filiam majorem natu ionuptam: natæ ſunt ex eo matrimonio filiæ duæ, filii nulli. Illas pater nuptum locavit dote conſtituta, & ſub lege ne quid amplius à ſe peterent: poſt obiit pater ſuperſtite filia utraque, una & ea quidem majore natu oupta adhuc marito ſuo, altera vidua. Quæritur an earum ulli & cui dimidia pars bonorum debeatur, de qua inſtrumento dotali convenerat inter conjuges ut cederet filio vel filiæ natu majori innuptæ. Reſpondi nulli deberi: non majori filiæ, quia innuptæ pars ea dimidia pacto dotali excepta proponitur; & nupta hæc eſt: non minori, quia oupſit ſemel & à patre dotem accepit. Et innuptam accipimus pro virgine, ut in epiſtolis Pauli plerique innuptam accipiunt, atque ita ſeparari eam à vidua putant. Et ſi mentem inſpiciamus contrahentium, hæc plane fuit, ut dotis cauſa non ouptæ, & indotatæ puellæ ea pars bonorum reſervaretur. Hæc dotata eſt & oupta fuit: neque igitur ex verbis, neque ex mente ulla earum admitti ad petitionem dimidiæ poteſt: neque vero hoc novum eſt, ut non nuptam interpretemur cœlibem, quæ nec primas nuptias experta ſit, cum & nupta intelligatur de primis nuptiis, non de ſecundis, *l. cum pater, §. pater, de legat. 2. l. boves, §. 1. de verb. ſignificat.* Fateor ambiguam eſſe vocem, ut viduæ: nam vidua & non nupta dicitur tam quæ virum habuit, quam quæ non habuit, *l. malam, §. viduam, de verb. ſignif.* Sed capta conjectura ex mente contrahentium, ut diximus, non nuptam videntur appellaſſe indotatam & virginem. Et ita cenſeo.

CONSULTATIO XLVIII.

De reſcindenda tranſactione.

GRASSANTE gravi peſtilentia in civitate, quidam in contrahendo matrimonio evocatis teſtibus & tabellione qui rei gerendæ ſupereſſent, contulit in medium duo millia quæ uxori dedit, confitenti ſe accepiſſe, eaque de re confectum inſtrumentum eſt, cui tamen teſtes ſigna ſua non appoſuerunt. Iidem conjuges fecere donationem mutuam, ita ſcilicet ut qui eorum ſuperviveret mille ex defuncti bonis: donatio non foit inſinuata. Poſt vero mortua eſt mulier inteſtata. Frater vindicat hereditatem proximitatis jure à marito poſſeſſore. Maritus rationem prius haberi deſiderat ſupradictarum ſummarum, & aliarum quarumdam ſibi ab uxore debitarum, ac præterea de teſtamento uxoris, quod tamen nullum fecerat, ſermones jactat hos fere, Quid agas, aut quo te vertas ſi me ab ipſa oſtendero teſtamento heredem ſcriptum? Ac tandem frater vel territus teſtamenti jactantia, vel ſummarum quæ petebantur quantitate, vel qua alia ratione, ita tranſegit cum marito, ut apud eum bona ſororis remanerent cum omnibus oneribus hereditariis, eaque lege ut evictionis nomine non teneretur, modo certis penſionibus præſtaret ei maritus mille octingenta, ex qua ſumma cum aliquot penſiones tuliſſet frater, pœnitentia actus, cœpit agere de reſcindenda tranſactione, dolum ei dediſſe cauſam, fraudem ineſſe magnam, pro locupletiſſima hereditate tantum mille & octingentis in conventionem deductis: donationem qua fretus maritus petit mille, non fuiſſe ioſinuatam, collationem duorum mille fuiſſe imaginariam, & inſtrumentum de ea conſcriptum deſtitui ſignaculis teſtium. Quæritur an juſtum ſit deſiderium fratris? Dicebam genere tranſactionis venditionem hereditatis contractam videri. Hujus rei argumentum præbere quod caverint ut maritus quaſi emptor omnia onera hereditaria ſuſtineret: & quod ſolemne eſt in venditione hereditatis, *l. 2. in princ. de hered. vend. l. 1. C. de evict.* ut frater quaſi venditor non teneretur de evictione. Item quod ſumma mille & octingentorum de qua convenit, congruum ſit pretium hereditatis, ſi ut ex teſtium productionibus liquet, bonorum quæ fuerunt tempore mortis, quantitas ineatur ex fide, nec ſit locus remedio *l. 2. & 8. C. de reſc. vend.* Quo etiam fretus venditor perperam deſideraret venditionem reſcindi: nam emptor ſupplere poteſt quod juſto pretio deeſt. Atque ideo ex ea cauſa venditio non omnino reſcinditur, *l. 1. §. ſi quis in fraudem, D. ſi quid in fraud. patr.* Quin etiam putem ſicut vendita hereditate non admodum requiritur quanta ſit hereditas, quoniam etiamſi ſit permodica, venditio valet, *l. qui filiifamil. in fi. de hered. vend.* ita nec admodum requiri quantum ſit pretium. Et fruſtra igitur conferri quantitatem pretii cum quantitate hereditatis. Præterea non eſt novum tranſactionis verbo venditionem ſignificari, cum æſtimatione facta, quam conſtat ſimilem eſſe emptioni, *l. 3. pro empt.* ſcribat Paulus in *l. ejus rei, ff. de rei vindic.* tranſegiſſe actorem videri cum adverſario, & deciſiſſe eo pretio quod ipſe conſtituit jurando in litem. Ac proinde æſtimatio, id eſt, venditio, litis tranſactio eſt. Et contra litis tranſactio, qua modo rem de qua agitur cedat actor accepta certa ſumma, venditio rei eſt. Denique in propoſito recte dixeris litis æſtimationem factam bona retinente poſ-

ſeſſore, & pecuniam accipiente petitore; ac juri A reique ita geſtæ valde congruere pactionem illam ne petitor de evictione teneatur. Nec enim petitor poſſeſſori cavere de evictione cogitur ejus rei nomine cujus æſtimationem recipit, quia ſibi imputare poſſeſſor debet, qui rem non reſtituit, *l. ex diverſo, §. pen. de rei vind. l. ſi pro fundo, C. de tranſact.* Quod autem ex diverſa parte dicitur dolum dediſſe cauſam tranſactioni, hoc ego ex ipſo facto arguere nullo modo poſſum. Arguitur dolus ex calliditate, atque inſidiis manifeſtis, *l. 8. C. de reſcind. vendit. l. dolum, C. de dolo*: nullas in hoc negotio animadverto inſidias manifeſtas. Si perſuaſiſſe maritum fratri doceres uxorem teſtatam deceſſiſſe, vel ultro jurando, vel quadam alia fallacia, perſuaſionem illam dolum eſſe confiterer, *l. ſi quis affirmaverit, §. 1. l. ſervus, §. ult. l. ſi* B *legatarius, l. cum à te, l. cum quis, ff. de dolo*. Si jactaſſe tantum obiter de teſtamento mentionem, nec in eo perſtitiſſe, ex eo ſolo doli argumentum non ducam. Et placet valde, quod ait *l. & eleganter, §. ult. de dolo*: Non teneri de dolo eum, qui affirmavit idoneum eſſe eum, cui pecunia credebatur: nec niſi ex magna, & evidenti calliditate de dolo actionem dari: & quod *l. interpoſitas, C. de tranſact.* ad dolum arguendum, qualitatem cauſæ principalis non ſufficere: ut puta ſi adeo perſpicuum, & evidens fuerit jus actoris, quod in hac ſpecie accidit, ut non debuerit de eo tranſigere. Rurſus quod teneatur donationem mutuam non valere propter defectum inſinuationis, non admitto. Nam effectu fuiſſe eam donationem cauſa mortis, ex eo apparet, quod fiat ei, qui ſupervixerit, *§. 1. Inſt. de don.* nec me C movet, quod in inſtrumento appelletur inter vivos, ſcientem, quod de teſtatoribus ait *l. non aliter, §. ult. de legat. 3.* idem evenire contrahentibus, & tabellionibus, ut plerumque abuſive loquantur, nec propriis nominibus, atque vocabulis ſemper utantur, & eventum effectumque rei, quæ agitur ſpectari tutius eſſe arbitror. Ad hæc quod fides abrogatur inſtrumento, quo duo millia uxori adſignata, & adſcripta continentur ob ſigna teſtium, quæ omiſſa ſunt contra conſtitutionem Regis, eo ſatis excuſari factum opinor, quod res ſit geſta peſtis tempore, quo à contrectatione calami, & chartæ, contagionis malum jure meritoque teſtes horrent, aut etiam ipſe tabellio veretur, ne id mali teſtibus importet, ſi roget ſigna à ſingulis. Quæ ratio contagionis etiam efficit, ut neceſſe non ſit teſtes uno D eodemque tempore adhiberi, etiamſi in alias negotium, quod geritur exigat: ut ſi teſtamentum fiat, & hoc tantum reperio non efficere contagionis metum, ne adſit legitimus teſtium numerus. Denique hoc ſolum non remittere: cætera igitur ſolemnia remittere, *l. caſus, C. de teſt.* Et, ut tandem concludam, non eſſe ajo cauſam cur frater major viginti quinque ann. juris utriuſque Doctor, & qui tranſactionem confirmavit pactis poſtea penſionibus aliquod acceptis, eam reſcindi poſtulet, aut ſi de reſciſſione nihil doleat maritus, in ejus eſſe arbitrio, ut ſolutis his, quæ ſibi deberi intendit ex bonis defunctæ, quæque ipſi fratri tranſactionis nomine dedit, hereditatem fratri reſtituat, atque ita utriuſque conſenſu tranſactio reſcindatur, *l. ſi diverſa, C. de tranſact.* Nec enim ſi ratam manere velit tranſa- E ctionem, recte deſiderat data, vel debita reddi ſibi, *l. cum proponas, C. eod. l. pen. ff. eod.*

CONSULTATIO XLIX.

De Militari Teſtamento.

QUI ſe à milite heredem nuncupatum eſſe ait, producit teſtes ſex coram tabellione, & ſeptimum coram judice. Dixi nullam eſſe productionem teſtium ſex, nam fieri apud judicem debet, non apud tabellionem, *l. nullum, C. de teſt.* & judici probandum, *l. quingenta, ff. de probationib. l. 3. C. de condict. ob turp. cauſ.* A nam tabellionis ſola teſtatio privata fidem non facit, *l. 3. C. de teſtib. l. 5. C. de probation.* & privata eſt, quæ fit ſine judice. Quod autem quæritur, an non aliter valeat teſtamentum jure militari, quam ſi fiat in procinctu. Reſpondeo etiamſi non fiat in procinctu teſtamentum valere jure militari, modo fiat in expeditione, in caſtris, in ſtativis. Alioquin nihil diſtaret paganus à milite. Nam & à pagano in procinctu, in acie, in hoſtico quoquo modo factum teſtamentum valet, *l. ult. ff. de teſtam. milit.* ratione pari, quod tunc temporis ſit prope apud quemlibet intermortua memoria legum & cæterarum diſciplinarum. Xenophon. *ἴδοιτ᾽ εἰς μάχην εἶδ᾽ ὅπλοτε πολλοὶ καὶ τῶν μαθημάτων ἐξίσταντο.* Ergo qui in expeditione teſtatus miles, in caſtris, in foſſato, ut loquuntur: imo & qui in hybernis, ut meum judi- B cium eſt, in ſtativis, in præſidiis jure militari teſtamentum facere poteſt: ac proinde non eſt neceſſe ut adhibeat legitimum numerum teſtium, ut eſt in principio tituli De militari teſtamento, in Inſtitut. ubi & unum teſtem ſufficere Theophilus noſter ſcripſit. Et quidem nullum teſtem neceſſario requiro, ac ſatis eſſe opinor ſi aliis probationibus legitimis conſtare poſſit de voluntate militis: Nam *l. Lucius, ff. de milit. teſtam.* non teſtes exigit, ſed legitimas probationes, quarum plura ſunt genera: nec ex *§. 1. Inſtit. de teſtam. milit.* puto recte quoſdam ſedes interpretari ſtativa, & malim, ædes, ut nominatim in *l. ult. C. de reſtitut. militum*, Baſilica pro in ſedibus habent *ἐν τοῖς ἰδίοις οἴκοις*, aut certe idem eſt in ſedibus, & in ædibus, *l. 2. C. Theodoſ. de dom. & prot. l. ult. C. de poſtl. & redemp. ab hoſt.* & C quod ſedes ſedeta Thophilus interpretatur, ſive ſedeta exponas foſſata, ut Sudas, id eſt, caſtra, ſive ſtativa, ut *l. 18. C. de epiſcop. audient.* falſum eſt, non poſſe militem ſtativis, vel caſtris jure militari teſtari.

CONSULTATIO L.

De Subſtitutionibus.

JOANNES heredem ſibi inſtituit Franciſcum filium Ludovici fratris, & liberos ejus maſculos. Et ſi Franciſcus, vel liberi ejus maſculi, vel deinceps in infinitum liberi liberorum ejus maſculi in pupillari ætate, aut quandocunque morerentur ſine liberis maſculis, eis ſubſtituit extraneos quoſdam nominis, & fami- D liæ alterius, & ab eis quædam legavit. Franciſcus heres extitit patri, & patruo, & mortuus eſt relictis duobus liberis maſculis Joanne, & Guillelmo, qui & patri ſuo Franciſco heredes extiterunt. Poſt hic Joannes vita deceſſit relictis quatuor liberis maſculis, Franciſco, Felice, Alexandro, Guillelmo, qui deinde mortui ſunt omnes ſine liberis, excepto Franciſco, qui reliquit liberos mares Alexandrum, Jacobum, & alios, & teſtamento heredem reliquit uxorem, cui deinde ſupradicti liberi ſucceſſerunt. Alexander, & Guillelmus teſtati eſſe non proponuntur. Felix teſtamento uxorem ſuam heredem ſcripſit, quo jure poſſidet hodie portionem bonorum Felicis. Guillelmus autem frater Joannis mortuus eſt, inſtituto filio ſuo Acacio, eique ſubſtituta filia ſorore Acacii: poſt Acacius mortuus eſt inſtituto E herede filio ſororis ſibi ſubſtitutæ, qui eo jure gerit ſe pro herede hodie in portione bonorum, quæ fuit Guillelmi, aut eo infante, mater. Quæritur, An adverſus uxorem Felicis, & adverſus filium ſororis Acacii, matremve ejus liberis Franciſci poſterioris, jure ſubſtitutionis competat petitio hereditatis. Dicebam, Joannem à quo cœpit ſermo, manatque quæſtio omnis, videri ſubſtitutioni impoſuiſſe ordinem ſcripturæ, ut in ſpecie *l. cum pater, §. pen. de legat. 2.* Et Franciſco filio fratris ſubſtituiſſe liberos ejus maſculos, non etiam eos in eandem hereditatem conjunxiſſe: Nam dixit quidem hoc modo: Heredem inſtituo Franciſcum, & liberos ejus maſculos, quod videtur eſſe perinde ac ſi dixiſſet, cum liberis ejus maſculis, quo caſu conjuncti

ni,

re,& verbis inter ſe pater,& liberi ſunt, *l.ſi quis Attio, & l ſeq. de uſufr.adcreſc.l.ult. C. de impub. & aliis ſubſtitut.*Sed magis eſt,ut conjunctionem illam pro disjunctione accipiamus, ut ſæpe ſit in legibus teſtamentiſque, quod ſequentia verba,quibus disjunctio exprimitur, evidenter demonſtrant. Et ſi Franciſcus,vel liberi ejus maſculi. Ex qua clauſula etiam apparet teſtatorem voluiſſe plures gradus ſubſtitutionis facere. Disjungere igitur non conjungere, & eadem clauſula repetitur in legato fœminis relicto à ſubſtitutis extraneis,videlicet, ſi Franciſcus, vel liberi ejus maſculi, vel liberi liberorum decederent ſine liberis maſculis. Et ne dixeris,quod Franciſco nondum liberi ulli eſſent, ſubſtitutionem eſſe pro non ſcripta, nam & nondum concepti inſtituuntur recte, *l. places, de liber. & poſt.* Et mortui tantum inſtitutio eſt pro non ſcripta, *l. pen. de his quæ pro non ſcriptis hab.* non etiam naſcituri, ejus qui deſiit eſſe in rerum natura, non ejus,qui poſſit venire in rerum naturam. Denique ſic ſtatuebam, ex eo teſtamento Franciſco ſubſtitutos eſſe ejus liberos Joannem, & Guillelmum. Ac rurſus Joanni ,ac Guillelmo eorum liberos. Ioanni puta Franciſcum, Felicem, Alexandrum, Guillelmum, & Guillelmo fratri Joannis Acacium, ac poſtremo liberis his Joannis Guillelmique ſubſtitutos eſſe liberos eorum maſculos. Nam inter liberos maſculos in infinitum ſubſtitutio facta videtur,*l.heredes, §. ult. ad Trebellian.* Et extranei ſubſtituti tantum eſſe ultimo morienti ſine liberis maſculis, *l.pen. C.de.imp.& aliis ſubſtit.* Et licet ſit facta ſubſtitutio in infinitum, nihil tamen accidit in hac ſpecie contra modum lege conſtitutum, *Novel. de reſtit. fideic.* & Conſtitutione regia:nec enim dum ſubſtitutio exceſſit quartum gradum, ſed conſiſtit tertio.Nec rurſus poſt pubertatem quaſi à pagano factam ſubſtitutionem verbis directis negandum eſt eam valere jure fideicommiſſi ex *l.verbis, de vulg. ſubſtitut.*& argumento militis, à quo ſolo facta ſubſtitutio puberi verbis directis valet jure fideicommiſſi, *l.centurio, eod.l.precibus, C. eod.* Nam uſus eſt verbis communibus, quæ aptari tam ed directam, quam ad precariam ſubſtitutionem poſſunt. Ut enim ſubſtituo eſt verbum commune, ita inſtituo, vel heredem facio, *l. ex facto, in princ. ad Treb.* Et rurſus verbum Subſtituo eſt commune, ſive exprimatur, ſive intelligatur. Quid enim refert? Imo & ex directa ſcriptura Ulp. lib. reg. ſcribit pleriſque hanc fuiſſe improbatam, heredem inſtitun tit.2 t.quaſi ambigua ſcilicet & ancipiti. Hoc quoque teſtatorem voluiſſe ut ſubſtituti omni genere ſubſtituti eſſent,perſpicue demonſtrat clauſula codicillaris adſcripta teſtamento,quæ etiam verba directa ſubſtitutionum,ot pro precariis accipiantur ſemper efficit, *l. coheredi, §. cum filiæ,de vulg. ſubſt.* Itemque quod omnibus liberis maſculis interdicit dettactione quartæ Trebellianicæ, cui tantum locus eſt in fideicommiſſaria ſubſtitutione. Et quod etiam nominatim id fideicommiſſum appellat illo loco teſtamenti,Si non valet ut ordinavit,rogavit ſibi venientes ab inteſtato, ut fideicommiſſum hanc ſuam voluntatem impleant. Ergo jure ſubſtitutionis precariæ Franciſcus filius Joannis vocabitur in locum fratrom Felicis, Alexandri, Guillelmi, & in patruelis Acacii, qui mortui proponuntur eſſe ſine liberis maſculis, vel Franciſco præmortuo eodem jure ſane vocabuntur liberi Franciſci, Alexander, Jacobus.& ſi qui ſint alii, in portionem bonorum,quæ contigit patruo, vel patruis, & in eam, quæ contigit propiori ſobrino Acacio,bonorum, inquam, quæ obvenerunt à Joanne illo primo ſubſtitutionum auctore,nulla deducta quarta Trebelliana ,vel legitima, quoniam omnem deductionem prohibuit teſtamento ut potuit, & legitima nulla debetur cognatis venientibus à latere. Idcoque retinebunt tantum heredes teſtamentarii Felicis, & Acacii, ſi quid ad teſtatores ſuos pervenerit ex bonis Ludovici quondam patris Franciſci à Joanne illo primo heredis inſtituti: namque ea bona fideicommiſſo, ſive ſubſtitutioni non fuiſſe ſubjecta notiſſimum eſt, quia de pecunia non ſua Johannes teſtari non potuit, *l.cum pater, §.mando, de leg.2.* Item retinebunt ſi quid Franciſcus primus, vel alii ſuperiores aliunde acquiſierint, quam ex bonis Iohannis primi, quod ad Felicem, & Acacium pervenerit, vel ſi quid Felix, & Acacius ipſi aliunde ſibi acquiſierint. Ad hæc etiam adnotari volo nihil detracturam uxorem Felicis, vel filium ſororis, aut ſororem Acacii nomine legatorum fœminis relictorum,quandoquidem à ſubſtitutis extraneis non à liberis fœminis proponuntur ea eſſe relicta.

CONSULTATIO LI.

De Subſtitutionibus.

MATERTERA donavit inter vivos Jacobo, & Ludovico ſororis filiis, & eorum liberis maſculis bona quædam, eoſque invicem ſubſtituit ſi quis eorum decederet ſine liberis maſculis,& omnibus quandoque defunctis ſine liberis maſculis ſubſtituit inſtrumento donationis illum illoſve quem quoſve poſt teſtamento ſubſtitueret: deinde facto teſtamento, eoſdem ſororis filios heredes ſcripſit, & ſecundum id, quod donatione erat expreſſum, ſi hi horumque liberi maſculi ſine liberis maſculis morerentur, ut in ea bona venirent, quos teſtamento ſubſtitueret: exiſtente prædicto caſu, videlicet Jacobo, & Ludovico ſororis filiis morientibus ſine liberis maſculis (hæc ſunt fere verba teſtamenti)in ea bona ſubſtituit Jacobum filium Mariæ filiæ fratris ſui, & alios ejuſdem Mariæ liberos maſculos, & his deficientibus alios pleroſque gradus ſubſtitutionis fecit quibus ſemper maſculos invitavit. Ex Jacobo illo filio Mariæ natus eſt Joannes, ex Joanne Richardus: poſt mortem teſtatricis evenit, ut prior decederet Ludovicus ſine liberis maſculis, tum frater ejus Jacobus relicto filio Anſelmo. Et hic rurſus filius relictis filiis quatuor, Jacobo, Ludovico, Claudio, Urbano, qui omnes defuncti ſunt ſine liberis maſculis, atque etiam fœminis excepto Ludovico, qui Claudianam filiam reliquit. Urbanus ſupervixit cæteris omnibus, quo tandem mortuo, Claudiana ea bona de quibus agitur, poſſidere cœpit, quæ Richardus jure ſubſtitutionis ad ſe pertinere contendit, quod ſit ex liberis maſculis Mariæ. Quæritur an defecerit ſubſtitutio quod liberi Mariæ altero gradu in hunc tantum caſum ſubſtituti proponuntur, ſi Jacobus, & Ludovicus ſororis filii ſine liberis decederent, qui caſus non extitit, quandoquidem Jacobus filium ſuum heredem reliquit. Dicebam, non defeciſſe ſubſtitutionem, vel ſubſtitutionis caſum, qui ita evidenter expreſſus fuit tam in donatione, quam in teſtamento, Si Jacobus, & Ludovicus, & eorum liberi maſculi decederent ſine liberis maſculis, qui & manifeſto repetitur in teſtamento per hæc verba, Prædicto caſu. Si prædictus caſus ille eſt, & idem eſt igitur ſubſtitutionis caſus, licet teſtatrix ſubjecerit hæc verba, Videlicet ſi Jacobus, & Ludovicus decederent ſine liberis maſculis. Nec enim reſtringunt ſubſtitutionis caſum quem prædixit, quemque ſe prædixiſſe dixit, ita ſatis demonſtrans ſe ad eum referri velle, atque impleri ex eo quem inchoat tantum hoc modo, Videlicet ſi Jacobus, & Ludovicus ſine liberis decederent, non etiam abſolvit, forte dum celeritati ſtudet, ut in *l. ſi ita quis, de heredib. inſtit.* & dum ſatis mentem ſuam ante ſe prodidiſſe putat, vel dum eloquitur quidem omnem illum caſum, ſed minus ſcribitur, quod evenit ſæpe, *l.1. §. ſin autem, l. quotiens, §. 1. de heredib. inſtit. l. cum avus, de condit. & demonſtrat. l. unum, §. pen. l. cum pater, §. cum imperfecta, de legat. 2. l. ſi in teſtamento, de legat.1. l.verbum, C. de fideicommiſſ.* Ac præterea omnino velim hac in re non tam teſtamenti,quam donationis ſcripturam ſpectari quandoquidem, qui ita inſtrumento donationis ſcribit, quos teſtamento ſubſtituero,

Digitized by Google

ro, ii ſubſtituti ſunto: in donatione ipſa eos ſubſtituiſſe videtur, non in teſtamento, *l. aſſe, de heredib. inſtit. l.inſtitutio, de condic. inſtit.* Denique ſic ſtatuo, in ſubſtitutione repetitum videri omnem caſum paulo ante diligentius, & perquam evidenter expreſſum, quoniam, & aliæ ſæpe ex leviori conjectura voluntatis defunctorum, vel contrahentium in jure repetiones tacitæ recipiuntur, *l.4. §. ult. de pact. l. Titia, §. 1. de verbor. obligat. l.in repetendis, de legat.3. l.avia, l.quotiens, de condit. & demonſtr. l.Latinus, de legat.2.* Rurſus quæritur, an defecerit ſubſtitutio liberorum Mariæ, quod Jacobus filium reliquerit, & hic quoque Jacobi filius filios quatuor. Et reſpondeo, non tam defeciſſe ſubſtitutionis caſum, quam nondum extitiſſe. Quinimo poſt extitiſſe morientibus illis Jacobi nepotibus quatuor ſine liberis maſculis: pleraque videntur adempta, aut inutiliter data, quæ non data potius ſunt, *l.1. de reg. Caton.* Et ita pleræque condiciones defeciſſe, quæ potius non extiterunt, ac quæ defecerunt quidem, & non extiterunt, ſed quæ non extiterunt non continuo & defecerunt. Alioquin non refunderentur, *l.quidam, in princip. l. roga, de fideicommiſſ. libert. l.pater, §.ult. de condit. & demonſtr.* Item quæritur an liberorum nomen accipiatur in infinitum, ut quando ſubſtituit Jacobo, & Ludovico, & eorum liberis maſculis in hunc caſum ſi ſine liberis maſculis decederent, intelligatur ſubſtituiſſe non tantum filiis, ſed etiam nepotibus filiorum ſororis. Quod putem, nam & in condicione ſubſtitutionis, ſive exprimatur ſive intelligatur, Si ſine liberis deceſſerit, conſtat liberorum nomen accipi latiſſime, *l. generaliter, §. ult. C. de inſtit. & ſubſtit. l.liberorum, §.Divus, ff. de verbor. ſignificat. l. jubemus, §. pen. C. ad Trebel. l.1. C.de condic. inſert.* nec ulla nos ab ea interpretatione conjectura dimovet. Et conſequenter ſi quæratur deficientibus Jacobi, & Ludovici liberis maſculis, ſubſtituto Jacobo filio Mariæ, & aliis Mariæ liberis maſculis, an Richardus Mariæ pronepos ſubſtitutus intelligatur: dicam ſubſtitutum videri, & falſo reſtringi liberorum nomen ad filios in ſubſtitutione fideicommiſſaria, quod, ut ajunt, ſit odioſa ſubſtitutio: Nam ſi odioſa eſſet, omiſſa non ſubintelligeretur, ut fit in ſpecie *l.cum proponebatur, de legat.2.* Nec contra verba ex interpretatione induceretur, ut fit in ſpecie *l.heredes, §. cum ita ad Trebellian.* Nec de caſu traheretur ad caſum, ut fit in ſpecie *l. mulier, in princip. eodem tit.* Omnis voluntas defuncti legitima, favorabilis eſt: nam & latius accipitur, *l.in teſtamentis, de reg. jur.* & adjuvatur interpretatione, *l. in ſubſtitutione, de vulg. ſubſtit.* non adjuvaretur ſi eſſet odioſa. Exheredationem recte dixeris odioſam, *l.cum quidam, de lib. & poſt.* Ergo non inſtitutionem, & ſi non inſtitutionem, aut ſubſtitutionem directam, & fideicommiſſum multo minus, id eſt, ſubſtitutionem precariam, quæ ut ait Ulpianus, non ex rigore juris civilis proficiſcitur, ſed ea defuncti voluntate nuda conſiſtit. Et præter hæc, quia video id toto teſtamento per multos gradus ſubſtitutionum teſtatricem agere, ut ad maſculos perveniant bona, de quibus quæritur, & inde præſumo eam prætuliſſe in eis bonis liberos maſculos cujuſcunque gradus ex Maria filia fratris progenitos Claudianæ, quæ nunc ea pro herede, aut pro poſſeſſore poſſidet. Et rurſus quæ prætulit Jacobum filium Mariæ ipſi Mariæ quamvis eſſet Maria ſanguine proximior, & quemcumque marem propinquum cuicumque fœminæ prætuliſſe cenſeo. Richardum igitur recte agere petitione hereditatis adverſus Claudianam, & bona vindicare ſubſtitutionis jure. Jus autem Claudianæ in ea bona nullum eſſe.

Appendix ſuperioris Conſultationis.

ETSI videamur ſatis omnia complexi priori conſultatione, quæ vel ad confirmandam noſtram, vel refellendam contrariam ſententiam ſpectant, tamen refellemus adhuc eam copioſius. Hoc primum ſtatuunt contrariæ ſententiæ auctores, ſubſtitutionem factam Jacobo, & Ludovico ſub condicione ſi ſine liberis decederent, ſuſceptis, & ſupervenientibus liberis in vanum abire. Eſſet ita ſane quaſi defecta condicione ſubſtitutionis, ſi Jacobo, & Ludovico tantum facta ſubſtitutio fuiſſet. Sed facta etiam fuit eorum liberis maſculis, ut ex donatione, & teſtamento apparere ſuperius docuimus. Ergo facta utique eſt filio Jacobi Anſelmo, & Anſelmi quoque filiis Jacobi nepotibus: nam liberorum nomen in his ſubſtitutionibus fideicommiſſariis ſi omiſſum latiſſime accipitur, & nepotes comprehendit, *l.generaliter, §.ult. C. de inſtit. & ſubſtit.* ergo & expreſſum. Et conſequenter ſi facta eſt Anſelmi filiis, his morientibus ſine liberis maſculis, extitiſſe condicionem ſubſtitutionis magis dicendum eſt. Res eſt aperta. Sed & ſi eſſet dubia, procliviores eſſe debemus ad admittendam ſubſtitutionem, ut cum eodem modo Titio facta eſt ſubſtitutio, ſi ſine liberis deceſſerit, & Titius filium ſuſcepit, verum dubitatur uter prior deceſſerit Titius an filius, magis favemus ſubſtitutioni, *l.ex facto, §.pen. ad Trebel.* illo loco: *Cum autem quis ante, aut quis poſtea deceſſerit non apparet*, extitiſſe *condicionem fideicommiſſi magis dicendum eſt, & l.cog. §.1. eod.* In ambiguo id accipitur potius, quo ſuſtinetur fideicommiſſum. Et utemur etiam in hanc rem non male eo, quod dicitur in *l. Titia, §.1. de leg. 2.* non ſic interpretandam ſcripturam, de qua quæritur, ut fideicommiſſum inutile fiat: maxime quia toto teſtamento id egiſſe teſtatorem apparet multis gradibus, ut bona obvenirent maribus non fœminis, quem totum tenorem teſtamenti ſpectari convenit, ſi quis velit perſpicue videre, ut idem ſemper fuerit tenor voluntatis mares fœminis anteponendi. Et non ex uno verſu teſtamenti jus dici oportere, ſed ex antecedentibus, & conſequentibus perpetuoque tenore, & perpetua continentia ejus ſcriptura omnibus ex partibus conſiderata, pertentata, perpenſa. Et hoc ſi fecerit judex, plane ita judicabit, ubi eſſent mares, noluiſſe teſtatricem vocare fœminas. Et male utuntur adverſarii conſilio Oltradi XXI. quod ſi legeris attente, invenies non pertinere ad hanc ſpeciem, qua proponitur teſtator ſubſtituiſſe heredibus ſuis, & eorum liberis, ſed ad aliam ſpeciem, qua ſcilicet proponitur tantum ſubſtituiſſe heredibus ſuis, ſi decederent ſine liberis, non etiam nepotibus, aut pronepotibus, quæ utique expirat ſi filiis nepotes ſuperſtites fuerint, nec poſtea mortuis nepotibus ſine liberis ſubſtitutioni locus eſſe poteſt, quoniam ſemel defecta condicio non reſumitur, *l.pater, §. ult. de cond. & demonſt.* At in propoſita ſpecie non expirat. Itaque ex duæ ſpecies ſunt omnino diverſæ, nec quod in una procedit, procedere etiam poteſt in alia. Illud quoque ſiſdem in mentem venit, ut ab heredibus teſtatricis potius bona debeant obvenire ad liberos eorum heredum, ſive mares, ſive fœminas, quam ad cognatos ex tranſverſo, quam quis captionem ferat? De ſucceſſione quæritur teſtatricis, & teſtatrici tam heredes inſtituti, quam ſubſtituti ſunt cognati à latere omnes. Quid mea ſi heredibus inſtitutis, hi ſint partim deſcendentes, partim collaterales? Satis habeo, quod ſint omnes ei, de cujus bonis quæritur fratrum, vel ſororum liberi. Nihil etiam moveor codicillo, quo utuntur: nam in eo Mariæ liberi ſubſtituti proponuntur, è quorum numero eſt Richardus, qui nunc his de bonis cauſam de integro agi deſiderat juſtiſſimas cauſas adferens longi ſilentii.

CONSULTATIO LIII.

De Naturalibus liberis.

QUAEREBATUR ſi quis non habens uxorem ex muliere libera quam ipſe, vel alius loco ancillæ in operis habebat, filium procreavit, eumque ex re-

ſcripto

ſcripto principis ſuum, & legitimum fecerit, ex teſtamento quoque ſuo heredem inſtituerit, cum nulli ei eſſent liberi juſti, & legitimi, an is filius pro legitimo habeatur, & in hereditate patris ex teſtamento potior ſit filiis natis ex ſorore patris. Et dici poſſet ex reſcripto principis filios tantum naturales legitimos fieri poſſe, naturales autem eſſe ex concubinatu: hunc non eſſe ex concubinatu, ſed ex ſtupro. Jure autem civili ex ſtupro ſuſceptos nullo modo fieri legitimos poſſe. Sed ut *l. Stichum, §. ſi Stichus, de ſtatulib.* ſcriptum eſt, Labeonis, & Offilii ſententiam rationem quidem habere, ſed alio jure nos uti, ita dicam jure civili plerumque ita quidem ſe rem habere, ſed alio jure nos uti, puta ut ex ſtupro concepti reſcripto principis, & aliis modis, quibus ſuos, & legitimos filios fieri receptum eſt, ſui, & legitimi fiant, cum & quandoque cauſa cognita adulterini eodem modo legitimi fiant, *C. per venerabilem, qui filii ſint legit.* in illo locu, *non naturalibus tantum, ſed adulterinis etiam diſpenſavit*, ut in ſpecie *a. ex tenore, eod. tit.* Invenio, & jure civili ex cauſa quandoque à principe etiam filios inceſtos, legitimos fieri, *l. qui in provincia, §. ult. de rit. nupt.* Quod ſi ei, de quo agitur etiam objiciatur, non potuiſſe eum à principe natalibus reſtitui, & legitimum fieri non vocatis cognatis patris, qui læderentur natalibus reſtituto filio illegitimo, quod optime probat, *l. nam ita de adopt.* dicam huic ſententiæ locum non eſſe, ſi pater teſtamentum fecerit, quia non niſi eo inteſtato defuncto cognatorum intereſſuit adhiberi ſe in reſtitutione natalium. In ſpecie autem propoſita pater teſtamentum fecit. Imo & in eo teſtamento filium illum, de quo quæritur, heredem inſtituit, quo ſolo fretus filius, etiamſi pater vivus nullum impetraſſet à principe reſcriptum, ipſe jus ſui facile à principe adſequeretur, & obtineret ex *Nov. 74.* Ad hæc quæritur, an reſcriptum principis, quo confirmatus eſt ſtatus filii, poſt infirmetur agnatione poſtumi, vel poſtumæ, nati ex uxore legitima. Et invenio donationem quidem reſcindi poſſe agnatione poſtumi, *l. ſi unquam, C. de revoc. donat.* Et teſtamentum, *l. 3. de inj. rup.* Sed non codicillos factos ab inteſtato, *l. pen. C. de ju. codic. l. 1. C. eod.* Item ne reſtitutionem natalium. Quia nec qui factus eſt legitimus per ſubſequens matrimonium poſt natis juſtis liberis, legitimus eſſe deſinit, *l. nuper, C. de natur. lib.* Et ut invitus nemo fit ſuus, & legitimus, *l. ult. de his, qui ſunt ſui, vel alien. jur.* ita nec invitus ſuus eſſe deſinit, nec invitus emancipatur, *l. jubemus, C. de emancip. lib. & Nov. 89.* Ergo nec agnatione poſtumi, quem ſemel princeps ſuum, & legitimum fecit, legitimus eſſe deſinit. Et ita Franciſcus Ripa concludit ad *d. l. ſi unquam*, & alii plerique interpretes. Sed rurſus quæritur, hoc poſito non conceſſo, agnatione poſtumi reſtitutionem natalium infirmari, an ea convaleſcat mortuo poſtumo, parente vivo. Et dico ipſo jure non convaleſcere, ſed cum valuerit ab initio, facile eam tuebitur prætor medio tempore defuncto poſtumo, ſicut & teſtamentum tuetur, quod ruperat agnatio poſtumi ſi is vivo patre moriatur, *l. poſtumus, de inju. rupt.* Ultimo quæritur, ſi à principe reſcriptum impetratum ſit nomine filii naturalis, & filius ſpurius ſit, non naturalis, an ex eo poſſit jura ſui, & legitimi filii ſibi vindicare. Crediderim hodie poſſe, quod naturalis appellatione abutamur eamque porrigamus etiam ad eos, qui ex ſtupro naſcuntur. Conſuetudo cum omnium rerum, tum maxime verborum domina eſt, & ut in cauſa teſtamentorum, ita & in cauſa actionum quarumcumque ad verborum proprietatem non deſcendimus, cum eis abuſive populus utitur, aut abuſive uſum eſſe apparet eum, qui verba concepit, *l. non aliter, §. ult. de leg. 3. l. cum de lanionis, §. optimum, de inſtr. vel inſtr. leg.*

A

CONSULTATIO LIII.

De Subſtitutionibus.

PATER filium teſtamento heredem inſtituit, eique ſi ſine liberis vita fungeretur, per fideicommiſſum ſubſtituit poſtumum marem, qui ex uxore naſceretur, & poſtumo æque ſi ſine liberis moreretur ſubſtituit Barbaram filiam ſuam. Non nato poſtumo, ac poſtea mortuo filio ſine liberis, quæritur an hereditas pertineat ad filiam jure ſubſtitutionis fideicommiſſariæ. Et movet, quod nato poſtumo quidam volunt interruptum eſſe ordinem ſubſtitutionis, quibus non ideo concedendum eſt, filiam à ſubſtitutione removerinam ſi directa ſubſtitutione ſubſtitutus ſubſtituto B intelligitur ſubſtitutus inſtituto, *l. coheredi in pr. de vulg. ſubſt.* & fideicommiſſaria ſubſtitutione multo magis, in qua teſtatoris voluntas ſola potiſſimum ſpectatur non rigor juris, *l. heredes, §. cum ita, ad Trebell.* Quæ voluntas utique hæc fuit non tantum, ſicut expreſſit teſtator, ut nato poſtumo, ac poſtea mortuo ſine liberis, ſed etiam ut poſtumo non nato in hereditatem filia veniret: eadem ratione, quod ſi in directa ſubſtitutione fit extenſio ſecundi caſus ad primum, id eſt, pupillaris ad vulgarem, *l. jam hoc jure, de vulg. ſubſtit.* ita ut (quemadmodum in cauſa Curiana tractatum fuit, de qua M. Tullius, & Fab. Quintilianus) ſubſtitutus poſtumo, qui naſceretur, poſtumo non nato, ex ſubſtitutione venire, & ſuccedere poſſit, & multo magis eadem extenſio recipienda eſt in fideicommiſ- C ſariis ſubſtitutionibus. In propoſito igitur non eſt quod dubitemus, poſtumo non nato, ſive vivo, ſive mortuo filio, qui heres inſtitutus eſt, certum eſſe cœperit poſtumum non naſciturum, ad ſubſtitutionem admittere filiam, & ſecundum ſubſtitutionis gradum habere pro primo, deficiente primo, ſicut perempto primo gradu inſtitutionis dicitur teſtamentum capere exordium à ſecundo, *l. 3. §. ult. de lib. & poſt.*

CONSULTATIO LIV.

De Feudis.

LUCIUS Titius (in MS. cod. Franciſcus Spinola) feudi, quod commune habuit cum alio, partem D Ludovico filio ſuo majori natu in teſtamento prælegavit, ſimul & alia bona quædam ea lege nequid horum alienaret extra familiam, ſed totum liberis gradu proximioribus, & his deficientibus, fratribus ætate majoribus conſervaret. Itemque ea lege, ut ne quid amplius ex paternis, vel maternis bonis ſperaret, & ut fratribus in annos ſingulos certam ſummam daret. Poſt codicillis idem teſtator eidem Ludovico permiſit, quæ acceperit prælegati jure, vendere fratribus ſolis: defuncto teſtatore Ludovicus agnovit legatum, non multo poſt ab Impp. Ferdinando, & Maximiliano inveſtitus eſt de feudo ſupra dicto, ita ut deinceps id alodii condicione, & jure teneret, ac poſſet alienare extra familiam. Ad hæc notandum eſt, feudum hujuſ- E modi initio manaſſe ex conceſſione Ludovici Imp. nec ab eo tempore majores L. Titii unquam de eo feudo inveſtitos fuiſſe, neque id recognoviſſe ab Imperatoribus, ſed quaſi proprium, & liberum optimo jure ſemper poſſediſſe per annos fere cc. Hinc quæſtiones oriuntur multæ. Ac primum quæritur an obligatio feudi tempore ſublata ſit. Et dicerem ſublatam eſſe ex Conſtitutione Friderici, qui videtur idem jus dediſſe Neapolitanis, quod cæteri, qui in orbe ſuo erant ſequebantur, relata in *Conſtit. Neapol. 3, tit. 38.* Quæ dum ait, domino jus ſuum perſequenti feudi nomine nihil obſtare præſcriptionem xxx. annorum, ſatis indicat obſtare xl. quia ubi illa ceſſat, hæc non ceſſat, *l. omnes, C. de praſcr. xxx. ann.* Et multo magis obſtare

caut

Digitized by Google

c. aut cc. annorum præſcriptionem: nam quod dicitur in *l.5. C.de apochis pub. & Nov.30.* nullam temporis prolixitatem publico nocere, hoc dicitur tantum de locis publicis, veluti foro, circo, campo publico, æde ſacra, quæ mores civitatum uſibus privatis exemerunt. Alias enim jus publicum xl. annorum præſcriptione tollitur *d. l. omnes*. Item quod dicitur in *l.competit, C.eod.* eſt tantum de tributis aliiſque penſitationibus publicis, quibus prædia nullo temporis ſpatio redduntur immunia, non de alio jure publico, principali, ſive fiſcali, non de jure feudi. Semper excipio, niſi alius mos aliave lex regionis, aut municipii fuerit. Item quæritur an L. Titius potuerit bonis quæ olim majores ab Imperatore Ludovico in feudum acceperant, condiciones eas in prælegando, quas appoſuit apponere. Et conſequens eſt, potuiſſe quaſi bonis propriis, quandoquidem prolixitate temporis in jus proprium ea bona tranſierunt, & unuſquiſque propriæ rei legem dicit quam vult, *l. cum dos, l.ob res, §.1. de pact. dotal.* Sed etſi jus feudi imperatori deperiiſſe negaveris c. aut cc. annorum ſilentio, tamen verum eſt, non male vaſallum teſtamento caviſſe de feudo ſervando primogenitis quatenus ea re non ſit deterior condicio feudi, nec intereſt quicquam domini eam legem feudo non imponi, ſi modo primogeniti idonei feudo obtinendo fuerint, quod ſemper intelligitur, *l. ut gradatim, §. 1. de muner. & bon.* & plerumque, id eſt, commune vaſallorum votum, ut feuda primogenitis obveniant, erga quos pietas major, quod nos hi donent primum, vel poſteros noſtros nomine patrum, ut Iphigenia dixit patri apud Euripidem, *πρώτη σε ἐκάλεσα πατέρα καὶ σὺ παῖδ' ἐμέ*, id eſt, prima te patrem vocavi, & tu me filiam. Et de ea Lucretius: *Nec miſeræ prodeſſe in tali tempore quibat, quod patrio princeps donarat nomine regem.* Et merito Æſchines reprehendit Demoſthenem, quod filium *πρώτην αὐτὸν πατέρα προσειρηκυῖαν*, id eſt, quæ eum prima patrem appellaſſet, non eluxiſſet, in oratione contra Cteſiphonem. Porro cum hoc ſenſerit Imp. qui feudum primus conceſſit, ut ad liberos ejus cui conceſſit, feudum tranſiret, non videtur ei ademiſſe electionem primogeniti. Imo ut qui vetat heredem alienare extra familiam, heredi non aufert electionem, *l. unum ex familia, §. ſed ſi fundum, de leg. 2. l. filiusfam. §. cum pater, de leg. 1. l. pater filium, ad leg.Fal.* ut item, quæ vetus lex vetat lucra nuptialia mulierem alienare exteris, mulieri non aufert electionem cui liberorum ea relinquat, *l.3. l. generaliter, §. dividendi, C.de ſec. nup.* Ita princeps, qui cui feudum concedit familiæque ejus, non videtur ei abſtuliſſe facultatem eligendi, cui potius ex familia ſua à ſe feudum obveniret. Rurſus quæritur an inveſtitura factæ in perſonam ſuam poteſtate fretus Ludovicus ea bona alienare poſſit extra familiam. Et reſpondeo non poſſe, ne faciat contra voluntatem, ne contra providentiam defuncti, qui ea bona in familia ſervari voluit: non potuiſſet quidem is legem dicere, ne alienarentur ſimpliciter: Sed cum adjecerit, ne alienarentur extra familiam, ea lex utique ſervanda eſt quaſi fideicommiſſo familiæ relicto, *l. filiusfam. §. divi, de leg. 1.* nec infirmari poteſt ullo reſcripto ullave inveſtitura imperatoris, *l.ſi teſtamentum, C. de teſtam.* ſicut nec contractus cujuſquam vis infirmari reſcripto poteſt, *l.5. C.de revoc. don. l. 9. C. de don. ante nupt. l. 3. C. de reſc.vend.* Imo indignus videtur judicio defuncti, qui id egit, ut everteret fideicommiſſum, ut non pareret judicio defuncti, id eſt, quem non diſpuduit ab Imperatore inveſtituram petere, cujus remedio eluderet judicium defuncti, *l. ſi patroni, §. ſed nec illud, ff. ad Trebell.* & hoc ſi contenderis, facile viceris, & facilius ſi omnino intenderis implendam eſſe voluntatem defuncti, implendas condiciones adſcriptas fideicommiſſo. Alioquin filiis fideicommiſſi perſecutionem eſſe. Ea tantum in parte nolo ſervari voluntatem defuncti, qua de bonis maternis cavit, ut eis ſe abſtineret Ludovicus, quia alienæ rei, vel alienæ ſucceſſioni non potuit legem dicere, *l. cum pater, §.mando, ff.de leg.2. l.ult. de ſuis, & legit.her.* Ex his ſatis dirimuntur quæcunque circa ſpeciem propoſitam in conſultationem quæſtiones deductæ ſunt.

CONSULTATIO LV.

De Teſtamento holographo.

ANDREAS teſtamento priore Claudium fratrem ſuum heredem inſtituit, & ſubſtituit Petrum alterum fratrem ſuum, & eidem Petro quædam legata reliquit, quæ & codicillis ad teſtamentum factis ampliavit: poſt aliud teſtamentum fecit holographum, id eſt totum ſcriptum, ſubſcriptum ſignatumque manu ſigilloque ſuo, quo eundem Claudium heredem inſtituit, Petro autem minus legavit, quam priore teſtamento, & codicillis, & quod ſe omni jure in eo cavit valere velle, nec tamen ullus teſtes adhibuit in eo, etiamſi extrema parte teſtamenti ſcripſiſſet ſe adhibiturum. Petrus deſiderat ſibi præſtari legata ex priori teſtamento, Claudius conſtituit ea tantum deberi, quæ relicta ſunt ex poſteriore. Quæritur ex quo teſtamento legata peti poſſunt. Dicebam poſterius teſtamentum cum imperfectum ſit, ſine dubio nullum eſſe: non rumpi igitur prius, *§. ex eo, Inſtit. quib. mod. teſt. inf.* & licet verum ſit poſteriore teſtamento non jure facto rumpi prius jure perfectum, ſi in poſteriore ſint inſtituti. qui ab inteſtato venire poſſunt, *l.2. ff. de inj. rup. & irr. teſt.* hoc tamen non aliter procedit quam ſi poſteri intervenerint quinque teſtes, *l. hac conſultiſſima, §. ſi quis autem, C. de teſtam.* Nam ſive poſterius pro codicillo, ſive pro donatione cauſa mortis acceperis, in utraque diſpoſitione exiguntur quinque teſtes, *l.ult. C.de codicill. l.ult. C.de donat. cauſa mort.* Ac præterea poſteriore unus tantum ex his inſtitutus eſt, qui ab inteſtato venire poterant, non etiam aliter: adeo ut conſtitui neceſſe ſit, poſteriore teſtamento prius non eſſe ſublatum, maxime cum appareat teſtamentum ad poſterius teſtes adhibere voluiſſe, *l. ſi quis cum, ff. qui teſtam.fac.poſſ.* qui & in nuda voluntate ſaltem tres exigerentur, *l. ſancimus. C. de teſtam.* Ex his efficitur, aut Claudium rem ſi velit deducere ad cauſſam inteſtati, effecturum ut Petrus ex æquo heres ſit ab inteſtato, aut ſi hereditatem vindicet ex priore teſtamento, quam utique non poteſt vindicare ex poſteriore, & legatis obligari priori teſtamento relictis, quæ ſi ſolvere detrectet, *ex Nov. de hered. & Falc.* quaſi indigno hereditas auferenda eſt, & transferenda in fratrem, qui ei ſubſtitutus eſt. Et quod dicitur in Nov. Valentiniani, in holographo teſtamento teſtes non eſſe neceſſarios, *l.2.de teſt.* hoc ita verum eſt, niſi teſtator teſtium præſentiam elegerit, quam utique elegiſſe eum ex eo apparet, quod ſigna teſtium, quos poſt nominaret ſe adhibiturum ſcripſerit. Et ita cum ea Novella caviſſet etiam ſine teſtibus valere teſtamentum holographum, recte ſubjicit: cum tamen teſtium præſentiam elegerit teſtator, legitimum numerum teſtium oportebit adhiberi. Etiam id contra Claudium omnino facit, quod non careat dolo, qui propter compendium ex primo teſtamento inſtitutionem valere velit, & legata ex ſecundo non ex primo præſtare, arg. *l.Julianus, ff.ſi quis om. cau.teſt.* Et pro Petro, quod eſt in *l.ſi jure, de leg.3.* ex poſteriore teſtamento imperfecto fideicommiſſa, vel legata (ut promiſcue loquimur hodie) non deberi, quod ita demum videtur teſtator à priore teſtamento recedere voluiſſe, ſi poſterius valiturum eſſet. Et infirmari quidem legata nuda voluntate, *l.3. §.ult. de adim. leg. l.militis, §.pen. de milit. teſtam.* Sed ne nudam quidem voluntatem eſſe, cui teſtes non ſint adhibiti, quos adhibere defunctus voluit (In MS. cod. additur) & ita cenſemus, qui hæc ſcribenda dictavimus & ſub-

Digitized by Google

& ſubſcripſimus Valentiæ Cavarum III. Non. Aug. A MDLXXIII. Jacobus Cujacius, Franciſcus Roaldes.

CONSULTATIO LVI.

De adoptionibus, & de nobilitate.

CUM quæreretur an ignobilis fieret nobilis ſi adoptaretur à nobili, & alii adſererent nobilem fieri, alii negarent, & pleriqne omnes hanc in rem abuterentur juris allegationibus, dicebam honorem & dignitatem ſeparandam eſſe à condicione & ſtatu hominis, ut *l.falſa, §.ſed ſi cui, ff.de condic. & demonſt.§.quibus,Inſt. de cap.deminut.* Condicione autem alios eſſe cives, alios peregrinos. B Adoptionem ex cive peregrinum, aut ex peregrino civem non facere. Imo nec civitatem mutare, ſed adiicere, adeo ut adoptatus tam in patria ſua quam in patria adoptatoris munera civilia & honores obire cogatur, *l.7.C.de adopt.l.1.l.ordinc,§.ult.ff.ad munic. l.cives,C.de incol.* Rurſus condicione alios eſſe libertinos, alios ingenuos. Adoptionem ex ingenuo libertinum, vel ex libertino ingenuum non facere, *l.ult.de ſtat. hom. l.ult. de adopt.* Sane ingenuum à libertino adoptatum nuſquam inveni. Libertinus quandoque adoptatur à patrono ipſo vel à patre naturali cauſſa probata, *d. l.ult.de adopt.l.2.C.eodem*, & jura quidem ingenuitatis nanciſcitur in familia adoptatoris, ingenuus non fit, *l.ſciendum, de rit.nupt.* Aliud eſſe habere honorem vel jura ingenuitatis, aliud ingenuum fieri, C *l.2. C. de jur. aur. ann.* Solus princeps libertinum ingenuum facit natalibus reſtituendo, quod & ipſum non poteſt facere invito patrono, *l.ult. de natal.reſtit.* ſicut nec civitate eum Romana donare ſi Latinus ſit, aut dedititiorum numero, ut ex epiſtolis Plinii conſtat, quibus Harpocrati & propinquis Poſtumi Marini à Trajano civitatem Romanam petit. Porro condicione alii ſunt ſervi, alii liberi. Et adoptio hodie ex ſervo liberum facit, *§.ult.de adopt.* hoc favor libertatis eatorſit: nec enim hic fuit legitimus modus dandis libertatibus, ſed vindicta, cenſus, teſtamentum, & alii ſolemnes quidam. Alii ſunt præterea ſui juris, alii alieni juris & poteſtatis. Et ſane adoptio eum qui ſui juris eſt, redigit in poteſtatem, filium ſcilicet alienum, vel etiam filium ipſius adoptatoris emancipatum, *l.12. de adop.* D vel naturalem, *l.ult.de adopt.l.ult.de iis qui ſunt ſui vel al. jur.* quod tamen hodie non obtinet in naturali ſuſcepto ex concubinatu, *l.legem, C. de nat. lib.Nov.74. & 89.* Et ex una familia transfert in aliam, ex uno nomine transfert in aliud, ſcilicet alterius familiæ nomen, *l.qui liberis, §. 1.de bon.poſſ.ſec.tab.* Atque ita adoptio gentem mutat, genus vero non mutat, *l.1.§.cognationem, und.cogn.* Eſt enim genus à natura, & jus naturæ immutabile. Secundum quod nobilem ex ignobili adoptio facit, ſi gentem ſpectas, cum & Ciceronem ſociaſſe ſe Piſonum familiæ ut ſe nobilitaret Trebellius Pollio ſcribat in XIX. Tiranno, non ſi genus ſpectas, niſi id agatur ſpecialiter adoptione facta apud principem arg. *l. ſed ſi hoc, §. patronum, de in jus voc.* quia hæc nobilitas ducitur ex genere, ut galli dicunt, E *la verge ennoblit*, vel ex beneficio principis & conceſſione feudi, cui & poſteri aliquot longa ſerie ſucceſſerint incubuerintque, in quod certum eſt ex libris feudorum non ſuccedere adoptivos. Inventa tantum & comparata in hoc adoptio eſt proprie ut filium faciat, non ut civem ex peregrino, non ut civitatem mutet, non ut ingenuum vel liberum faciat, quanquam hodie admittamus per adoptionem liberum fieri, non ut nobilem. Et contra tamen ex nobili ignobilem per adoptionem fieri, ex patricio plebejum ſua quemque ſponte conſtat ex Orat. Ciceronis pro domo ſua: mutare genus ſua ſponte, cum & ex libero ſe ſua ſponte ſervum facere poſſit. Ex matrimonio patricii generis mulier quoque ultro ſi velit in plebem tranſit, ut de

A Virginia Livius ſcribit lib. X. niſi à principe donata ſit ornamentis conjugii nobilioris, quod veteres Impp. affinibus ſuis detuliſſe, & his maxime quæ nobilitatos maritos non habuerant ne innobilitatæ manerent, Lampridius ſcribit in Heliogabalo. Plebeja autem genere mariti nobilitatur ex conſtitutione *l. mulieres, C. de dignit.* quæ citra conſtitutionem illam non genere nobilitaretur, ſed dignitate tantum augeretur, dignitatem enim ſeparo à generis & ſanguinis condicione, & aliter quam de ea ſupra conſtituerim, dico dignitatem per adoptionem acquiri vel augeri, ſed non etiam minui, *l. in omni, l.per adoptionem, de adopt.l.7.de ſenator.* ut ſi plebejus adoptatus ſit à ſenatore vel decurione, eadem dignitate, prærogativa & privilegiis iiſdem fruitur quibus filius naturalis ſenatoris, quan- B diu in familia patris adoptivi manet. Atque ita particeps fit honoris paterni, eumque honorem propagat in liberos ſuos, *l.liberos, de ſenator. l.ex adoptivo, de adopt.* Quod ſi ſenator vel ſenatoris filius adoptetur à plebejo, non amittit dignitatem ſenatoris vel ſenatoris filii, *d.l.per adoptionem.*

CONSULTATIO LVII.

De oblatione & depoſitione pecuniæ debitæ, & aliis articulis.

LUCIUS Titius creditor cui debebantur ſalis modii tot ex cauſſa emptionis, pecuniam ſibi ſolui cavit pro ſale intra diem certum, & ſi non ſolveretur C intra eum diem, ſalis ſibi petitionem integram fore præſtito venditori eo quo tum pluris ſal foret quam venditionis tempore: venditor intra eum diem abſente creditore & creditore creditoris, cui ſcilicet L. Titius illud nomen ceſſerat, ad domum ceſſionarii facti procuratoris in rem ſuam, offert pecuniam teſtibus præſentibus, & deponit apud tabellionem, nec ulla tamen oblationis & depoſitionis habet acta quæ proferat: poſt diem ceſſionarius interpellat debitorem abſentem ad domum, deinde abſente ceſſionario nec ullo domi procuratore relicto debitor rurſus offert eandem pecuniam per filium tabellionis jam mortui apud quem pecuniam depoſuerat. Et denuo reverſus ceſſionarius interpellato debitore per literas petiit ſibi ſortem ſolvi, & id quod intereſt, debitor ſe ſolu- D turum promittit. Sed litigat de æſtimatione ejus quod intereſt: & ad extremum à L.Titio pecunia debita ceſſionario eidemque creditori ſuo ſoluta, lis à ceſſionario omnis translata eſt ad L.Titium. Quæritur an debitor moram feciſſe videatur. Et puto oblationem & depoſitionem debitoris non rite factam videri, tum quod debuerit offerri pecunia abſente creditore non tabellione ſed judice adito, ibique deponi ubi judex deponi juſſiſſet, *l. ſi creditrici, l.ſi acceptam, C. de uſur.* tum etiam quod importuno tempore obtulerit, & quaſi captato tempore abſentiæ creditoris vel ceſſionarii, qui nullum domi procuratorem reliquerat. Exigitur enim in oblatione temporis opportunitas, *l.ſi ſoluturus, de ſolut.* Ac præterea idem debitor poſtea conventus ut ſolveret, conventioni non paruit, ut debuit, E *l. debitor, ff. de uſur.* & vero reſcribendo ſe ſolutum ſortem & id quod intereſt, ſatis fatetur ſe feciſſe moram oblationis ac depoſitionis defenſionem omittens, quæ ſi rite facta eſſet, eum proculdubio liberaret præſtatione ejus quod intereſt & ſortis periculo omni, *l.1. in fi. de uſur. l.tutor pro pupillo, in fi. de admin. tut. l. qui x. de ſol. l. ſtipulatus ſum Damam, de verb. oblig.* Ad hæc quærebatur, ſi creditor vel ceſſionarius mandaverit creditori ut vel pecuniam vel ſalem eaolveret, an videatur renunciaſſe cautioni qua integram ſibi fore ſalis petitionem cavit ſi pecunia ad diem non ſolveretur. Et reſpondi, non aliter ei renunciaſſe illum videri quam ſi pecuniam aut pecuniæ partem acceperit, ut in *l.de lege, §. ult. de leg. commiſſ.* & gloſſa in *l ſeq.* nec

temere quacunque arrepta occaſione, vel conjectura voluntatis ad fingendas renunciationes eſſe, *l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. poſſ. l. qui familiæ, ff. fam. erc. l. nam utique, de except.* Item quærebatur an ut probem non rite factam oblationem, & depoſitionem jure allegare poſſim non fuiſſe eam redactam in literas, & reſpondi, in oblatione teſtium præſentiam ſufficere, *l. ſi creditrici, C. de uſur.* Et conſtitutionem regiam, quæ vult omnia negotia ex ſcripto tranſigi, ad contractus duntaxat pertinere, non etiam ad oblationes, & conſignationes pecuniarum debitarum. Idem reſpondi quærenti an jure tranſlata eſſet lis à ceſſionario in L. Titium, jure tranſlatam videri, quia proponitur L. Titius, quod ceſſionario debebat ſolviſſe, *l. quæ omnia, §. ult. & l. ſeq. ff. de procur.* ideoque nec ceſſionario eſſe fraudi judicii tranſlationem, nec quod à ceſſionario lis inchoata fuerit ex ejus perſona ducere quicquam debitorem poſſe, quo magis ſe tueatur à ſalis præſtatione, qui moram feciſſe in pecuniæ præſtatione, remque omnem longis fruſtrationibus traxiſſe manifeſtiſſimus eſt. Idem quærenti an ſaltem L. Titium ex lege contractus debitori perſolvere oporteret hyperocham, id eſt, id quo tempore ſolutionis ſal pretioſior eſt, quam fuerit tempore emptionis, reſpondi legem contractus eſſe ſervandam: nec tamen quod ad ea implenda nihil ſententia judicis compreheoſum fuerit, ideo minus ratam eſſe ſententiam, qua debitor ſalem ſolvere damnatus eſt. Salvam enim eſſe reo petitionem hyperochæ ex lege contractus, argum. *l. ult. C. quand. provoc. non eſt nec.* Item quæſitum eſt an ſit audiendus, qui damnatus eſt præſtare ſalem, ſi per libellum petat æſtimari ſalem, & offerat æſtimationem. Et reſpondi non eſſe audiendum, quia cum de eo controverteretur, pecunia an ſal præſtandus eſſet, judex ita pronunciavit, ne reus excederet carcere antequam ſalem ipſum præſtitiſſet, nec defungi quenquam poſſe ſolutione æſtimationis, qui præciſe rem ipſam dare debeat, niſi juſtam cauſam afferat cur utique rem ipſam præſtare non poſſit, *l. ult. C. de fid. lib. l. ſi dominus, §. qui confitetur, & §. ſeq. de leg. 1. §. perficiuntur, Inſtit. de donat.* nec obſtare conſtitutionem regiam de fructibus æſtimandis, quoniam ſales, qui petiti ſunt pro re principali accipiuntur, nec ſunt acceſſionis vice, ut fundi fructus. Quin & fructus omnes ſi petiti intelliguntur pro corpore haberi principaliter in judicium deducto non pro acceſſione, adeo ut & eorum uſuræ veniant officio judicis, quæ non venirent ſi acceſſionis locum obtinerent, *l. heredi, §. ult. de petit. hered.* Poſtremo quæſitum eſt an ſi L. Titius poſt rem judicatam cum adverſario nondum carcere liberato tranſegerit, non teneatur adverſarius ex ea tranſactione, ſi carceris tædio antequam tranſigeret ſeorſim proteſtatus ſit ſe non ex animo tranſacturum. Et dixi hoc jure nos uti, ut eum relevet proteſtatio ex Accurſii ſententia in *l. qui in aliena, §. ult. de acquir. hered.* Et hoc amplius poſt rem judicatam à qua appellari non poteſt, pactum niſi donationis cauſa interponatur, & inſinuetur, ſervari non oportere, *l. & poſt rem, l. poſt rem, de tranſact.*

CONSULTATIO LVIII.

An ſubſtitui poſſit filio in bonis, quæ ex donatione capit facta in nuptiis contrahendis inter patrem, & matrem.

TABULIS nuptialibus donavit vir bona quædam uni ex filiis, qui ex eo matrimonio naſceretur, quem ipſe eligeret, & ſuſceptis liberis moriens teſtamento majorem natu heredem inſtituit: eique per fideicommiſſum ſubſtituit alterum filium. Dubitatur de fideicommiſſo an valeat, quod inſtitutus filius pro electo habeatur, *l. ſi quis prioris, §. certum, C. de ſec. nupt. l. unum ex familia, §. ſi duos, de leg. 2.* Et electo tabulis nuptialibus donatum videatur inter vivos. Non poſſit autem à donatario inter vivos fideicommiſſum relinqui, *l. cum quis decedens, §. pater, de leg. 3.* quia eorum tantum fidei committere quis poteſt, ad quos morte ejus pervenit aliquid, *l. 1. §. pen. de leg. 3.* Dicebam, non eſſe donationem inter vivos, quæ facta eſt ei, qui in rebus humanis nondum eſſet: & quamvis filio nondum concepto, donari poſſit exemplo inſtitutionis, *l. placet, ff. de lib. & poſt.* tamen effectum donatio non habet antequam naſcatur, & eligatur filius, vel, ut proponitur, heres inſtituatur à patre. Quæ electio, vel inſtitutio cum vires accipiat ex morte patris, conſequens eſt recte ab eo fideicommiſſum relinqui, ſicut ſi vivus maritus donaverit uxori, quia ex SC. donatio confirmatur morte mariti *l. 1. §. 1. de dot. præleg.* ideo comparatur fideicommiſſo, & ex ea deducitur Falcidia, *l. cum hic ſtatus, §. 1. de donat. int. vir. & uxor. l. 1. & 2. C. ad leg. Falcid.* Et etiamſi nihil præterea morte mariti ceperit uxor, ejus fidei committi poteſt, ut res donatas alteri reſtituat, *l. ſequens, de leg. 2.* Igitur & in propoſito caſu donatio confirmata teſtamento, & morte patris, fideicommiſſaria ſubſtitutione onerari poteſt. Idem hoc argumento comprobari poteſt, quod revocari, & adimi poteſt, *l. quidam teſtamento, §. ult. de leg. 1.* potuit autem electo pater adimere bona. quæ in eum contulit titulo inſtitutionis, mutato teſtamento, & altero filio herede ſcripto. Ergo & per fideicommiſſum eadem filio bona adimere potuit: nec ſane alia ratione à legitimo herede fideicommiſſum relinqui poteſt, quam quod facto teſtameoto defunctus ei potuerit adimere bona *l. conficiuntur, ff. de ju. cod.* Denique frater fratri ſubſtitutus per fideicommiſſum in ſpecie propoſita, deductis quartis in cætera omnia bona veniet, quæ ad fratrem majorem natu ex inſtitutione pervenerunt. Reliquis autem fratribus legitimam portionem deberi ex univerſitate bonorum, quæ morientis fuerint in comperto eſt.

CONSULTATIO LIX.

De conventione adverſa juri publico, & præſcriptionibus.

CUM convenifſet inter fratrem majorem natu, & minorem, ut quintam portionem, quæ ex more regionis debetur minori natu æſtimatam cc. aureis minor natu teneret, haberet, poſſideret, quoad major natu oblata æſtimatione cc. eam portionem ab eo redimeret, quod & cavit ſibi poſteriſque ſuis licere cum eis videretur, & quæreretur an valeret ea conventio, dixi non valere conventionem, quæ expugnat jus publicum, & portiones, quæ legibus, aut moribus deferuntur nulla cautione onerari poſſe, *l. ſi patronus, in prin. ff. de donat.* quod obtinuit etiam in Falcidia debita heredi extraneo ante Conſtitutionem Juſtiniani, *l. ult. C. ad l. Falcid.* ad quam inflexa videtur à Triboniano altera pars *d. l. ſi patronus.* Et rurſus ſi valet ea conventio, cum quæreretur, an jus redimendi portionem quintam excluderetur præſcriptione c. annorum, dixi excludi etiam præſcriptione xxx. annorum: huic enim peremptoriæ præſcriptioni, & patronæ humani generis, ut Caſſiodorus ait, ſubjici actiones juraque omnia, & quæ leges quive mores præſcriptionem tollunt, non intelligunt præſcriptionem xxx. an. ut *l. 1. C. de bon. mat. l. ult. C. de ſtat. def.* & aliis pleriſque, ac multo minus c. annorum, cum & quæ legibus dicuntur actiones perpetuo competere, aut eſſe perpetuæ finiantur annis xxx. quam ſententiam meminit Andream Tiraquellum in ſuis libris, ſuis argumentis quantum poteſt ſuo more confirmare: & præterea quam legem eſſe in Belgico narrat, qui me conſulit ne jus retractatus tempore perimatur, id de eo jure eſt, quod lege competit agnatis: non de eo quod

ex

ex conventione venit, nec in illo quoque poto Belgicam legem comprehendere immenſum tempus, puta c. annorum. Et quod in conventione adjectum eſt: Cum videbitur, ea verba dico eſſe accipienda pro viri boni arbitrio, *l.fideicommiſſaria 3. §. 1. ff. de fid. lib.* qui utique non admitteret poſt c. annos offerentem cc. aureos pro ſupradicta portione quinta, quæ hodie, ut ille narrat, æſtimatur DC.

CONSULTATIO LX.

De perſecutione portionis debitæ liberis.

QUÆSITUM EST A TE an perpetua eſſet perſecutio portionis debitæ liberis tam civili, quam naturali jure, vel potius debitæ naturali jure, ut ait *Nov. 1.* ἐκ φύσεως, & taxatæ civili jure, vel lege Glicia. Dicebam non eſſe ejus pactionis proditam ſpecialem perſecutionem, ſed hoc tantum liberis exheredatis, vel quibus minus legitima portione relictum eſt datum, ut agant de inofficioſo teſtamento patris, quæ actio quinquennio finitur, *l.contra, l.ſi quis filium, §.ult. C. de inoffic. teſt. l. 2. C. in quib. cau. in int. reſt. non eſt nec.* & jure novo quibus minus legitima relictum eſt, ut his competat actio ſupplementi, *l.omnimodo, l.ſi quando, §.illud, §. & generaliter, l.pen. C. de inoffic. teſt.* quæ cum ſucceſſerit in locum quinquennalis actionis, id eſt, querelæ inofficioſi teſtamenti, & eam arbitror eodem tempore eſſe concludendam: & ita Bartolus quoque ſcribit: nam & olim ut dixi, cui minus portione debita relictum eſſet, dabatur querela inofficioſi teſtamenti. Et ita datur liberis querela inofficioſæ donationis, non tantum revocandæ, ſed & ſupplendæ legitimæ portionis cauſa, intra quinquennium tantum, *l. ult. C. de inoffic. donat.* & ad exemplum ejus querela inofficioſæ dotis. Liberis autem præteritis, quæ datur bonor. poſſeſſio contra tab. annua eſt. Neque alias actiones invenio datas liberis legitimæ portionis, aut per cauſam ejus aſſis perſequendi gratia. Sic igitur ſtatuo, nullas eo nomine actiones eſſe perpetuas: Nam jus dicendi teſtamentum nullum, quod competit liberis ſuis præteritis, non eſt actio, ſed ipſo jure, quod eſt nullum, & perpetuo eſt nullum. Et ſi quid forte pater vendiderit in fraudem filii quo minus portio debita ad eum perveniret, filio perſequendæ ſuæ portionis in emptorem

A quaſi Fabiana, vel Calviſiana actio non competit: quia iniquum eſt patri, ut ſit impedimento filius, præterquam ſi bona ſua donet effuſe, nec alienet, & adminiſtret ea libere, ut è contrario non eſt æquum filium emancipatum impediri à patre, *l. 2. ff. ſi à par. manum. fuer.* & quia non eſt honeſtum coargui fraudem patris, ne poſt mortem quidem, cui tam mortuo quam vivo debetur reverentia, *l.apud, §. adverſus, ff.de do. exc.* Et alia eſt ratio impuberis adrogati cui datur quaſi Fabiana, vel Calviſiana, ſi quid adrogator fecerit quo minus quarta Antoniana ad eum perveniret, *l.ult. ff. ſi quid in fraud. pat.* quia defunctum patrem adoptivum non eadem memoria colere debet qua naturalem, cum neque vivum niſi tandiu quandiu durat adoptio, & jure poteſtatis magis, quam debito honoris, B *l.adoptivum, ff.de in jus voc.* & ſervemus hoc quoque ſoli impuberi adrogato, non puberi datum eſſe. Quod ſi filio utilis Fabiana, vel Calviſiana competeret, in portionem legitimam faterer fore perpetuam, exemplo patroni, *l.3. §.1. ff. ſi quid in fraud. patr.* cui proprie in portionem legibus debitam competit actio Fabiana, vel Calviſiana adverſus eum cui libertus alienavit in fraudem patroni, non filio ſi alienaverit pater, non patri manumiſſori ſi alienaverit filius, *d. l. 2.* Dico, patri manumiſſori, quia non omnis manumiſſio libertinum facit. Quæ fit à domino libertum facit, & non eſt iniquum libertino homini non eſſe liberam rerum ſuarum alienationem, qui pene habetur pro ſervo, & eſt Stoicis δοῦλος, non tamen οἰκέτης, ut ex Chryſippo Athenæus refert. & non jure quidem C & mancipii ſervus, ſed obſervantia, cultu, officio, operis, donis, muneribus, obſequio, portione legitima, quæ omnia patronis debentur. Quæ vero manumiſſio fit à patre, filii ingenuii condicionem non mutat, & iniquum eſt ingenuo homini non eſſe liberam rerum ſuarum alienationem, *d.l.2.* qui nec ut libertus ex jurejurando patris operas officiales debet, *l. pen. ff. de obſeq. par. præſt.* Fateor etiam filio heredi inſtituto ex aſſe, Falcidiæ retentionem competere perpetuam petito legato poſt longum tempus, *l. legis Falcidiæ 58. l.pen. §. ult. ff. ad leg. Falcid.* & ſoluto legato condicionem incerti, ſi id ſolverit per errorem, & ſimiliter inſtituto ex parte Falcidiæ ejus partis, non etiamſi legitimæ portioni ejus partis Falcidia non ſufficiat ejus ſupplendæ actionem ullam eſſe perpetuam.

F I N I S.

JACOBI CUJACIJ J.C.

PARATITLA

IN LIBROS QUINQUAGINTA

DIGESTORUM

SIVE

PANDECTARUM.

ITEM

COMMENTARIA IN PANDECTARUM

Titulos qui ſequuntur:

De origine Juris.
De pactis.
De tranſactionibus.
De in integrum reſtitutionibus.
Quod metus cauſa geſtum eſt.
De dolo malo.
De minoribus XXV. *annis.*
De excuſationibus tutorum.
Qui teſtamenta facere poſſunt.
De liberis, & poſtumis hered.
De injuſto, rupt. irrit. fact. teſtam.
De his, quæ in teſt. delentur, &c.
De uſurpationibus, & uſucap.
Pro emptore.
Pro herede, vel poſſeſſore.
Pro donato.
Pro derelicto.
Pro dote.
Pro ſuo.
De verborum obligationibus.

Digitized by Google



JACOBUS CUJACIUS GREGORIO LOMELLINO PATRICIO GENUENSI, S.

SÆPENUMERO mirari mihi contigit, atque etiam ſtomachari, doctiſſime GREGORI, quod cum ad titulos Digeſtorum monita tantum quædam brevia, quæ Paratitla vocat, Juſtinianus edi permiſerit, commentarios deſtricte vetuerit, exiſtant tamen innumeri, qui in id ſolum incumbant, quod is vetuit, permiſſo, qui utatur nullus, quamquam de commentariis facile accipio excuſationem, non fuiſſe cur Juſtiniani ætate his impenderetur opera, qua jus cum eſſet omne clarius, & poſitum in uſu cottidiano periculum erat ne ei potius tenebras obducerent longiores commentariorum diſputationes. Verum à Juſtiniano mox, quia jacuit in Occidente potiſſimum diu jus omne in occulto, quo ab Lothario II. Imperatore abhinc annis cccc. in uſum communem rediit, nobis fuiſſe neceſſe juris antiquo, & longa deſuetudine corrupto obſcuratoque ex commentariis lumen fœnerare, non ſufficiente eo, quod ab illo tempore attulerant Summarum, vel Gloſſarum auctores primi: hi caverant maxime ne ab Juſtiniani edicto migrare viderentur, editis primum Summis quas habere pro Paratitlis, deinde etiam gloſſis pro ea, quam idem Juſtinianus κατὰ πόδα interpretationem appellat: nam ſi præter Paratitla etiam Græca lingua κατὰ πόδα fieri interpretationem Juſtinianus permitteret, cur non ſibi liceret etiam audere Latina, quod ille permitteret Græca, exiſtimarunt non eſſe cauſam, breviter ſcilicet, & apte, nec pluribus multo verbis, quam leges ipſæ ſcriptæ forent; eæ enim ſunt proprie gloſſæ, ex κατὰ πόδα interpretationes. Sed hæc cum non explerent obtuſiora ingenia, nec ſatis jus illuſtrare viderentur, ſupervenere alii, qui non mutato nomine gloſſas auctiores redderent, quam pateretur ipſum gloſſarum nomen, atque ita paulatim gloſſæ factæ gravidæ quæſierunt ſibi libros ingentes; immanes, inſanos commentarios: qua de re ſola nihil equidem queror, ſed ſi quo modo Juſtinianus noluit: tandem ſcripſimus, male morigeri, cogente obſcuritate, ut diximus, quæ profecto eſſet etiam hodie parva ſi non eſſet noſtra in laborando diligentia parva: hoc me male habet, quod non ſcribamus etiam quo modo is ſuaſit nobis ſcribendum eſſe: nam quotus quiſque eſt, qui vel Paratitla, vel κατὰ πόδα ſcripſerit bene? nec enim ſcribit bene, niſi qui Papiniani, Ulpiani, Scævolæ, Pauli, Juliani ſcribit more, & hoc vero more commentarios aliquis forte, Paratitla nullus. Summas nominent, vel Titulorum expoſitiones, vel illud ipſum Paratitulorum, vel ſi quod aliud eſt ſpecioſius nomen uſurpent: recte judicas, Doctiſſime GREGORI, qui hæc longe recedere arbitraris à Paratitulorum lege modoque. Opus hoc eſſe docti Juriſconſulti: difficile igitur, ac pene impoſſibile: vix enim ſingulas ætates ſingulos Juriſconſultos ferre: me contribuere ad utrumque aliquid poſſe, qui κατὰ πόδα interpretationem Latinam paratam habeo, ut ſæpe audiiſti de me, ſi modo princeps aliquis expoliendæ ejus otium mihi faceret, ne intermiſſione publicarum recitationum quidquam rei incommodaretur, & cui ſit in promptu κατὰ πόδα, & Paratitla eſſe multo magis: prudenter, quod non me utrumque poſſe præſtare, ſed conferre aliquid in utrumque: abſit enim ut illud, vel agnoſcam ſi quis tribuat, vel adrogem ultro mihi inſolentius, quod eſt maximi, & perfectiſſimi Juriſconſulti: abſit etiam ut Deo Opt. Max. laudem debitam non tribuam, hoc homini nulli rei nullarum virium, nullius per ſe ſibi facultatis conſcio, quod mihi benefeci, beneficium agnoſcens, ut poſſim, ſive hoc ſive illo genere malim, nonnihil conferre in puram, & ſynceram juris civilis enarrationem. Sed niſi ad κατὰ πόδα animos fecerit princeps aliquis, vix ea mihi unquam elabetur opera. Ad paratitla auctorum, ducem, hortatorem neque poſco alium, neque poſſim, quam te habere meliorem, qui unus mihi ſemper ex Italis quos novi, viſus es ingenium poſſidere nobilius, & juris, ac Philoſophiæ ſcientia veriſſima longe cæteris excellere omnibus, quos mihi noſſe contigit, quamdiu in Italia eſſe licuit per meos mores. Fœcundam eſſe Italiam doctiſſimis Juriſconſultis haudquaquam abnuo. Sed accidit mihi infeliciter, quod in neminem eorum inciderim, & feliciter, quod inciderim in te ſolum, qui ita cum natura, & judicio mirabili, tum arte atque artificio etiam eo, quod ex liberalibus ſtudiis tibi comparaſti, juris ſcientia inſtructus, & ornatus es, ut qui te ſuperet in Italia vix putem ſupereſſe alium quemquam: nam ex his quos offendi, ne quid diſſimulem, alius docendo, & diſputando mihi viſus eſt plane delirare, majore licet faſtu, conventu atque mercede, alius ſermonem juſque longe alienum ab eo in quo verſari ſe profitebatur in medium producere, alius ne intelligere quidem quid ageret quidve loqueretur miſer, alius è ſolio oculis ab ſcripto nunquam dimotis deblaterare conſiliorum multa millia in re, quæ uno verbo explicari potuiſſet, quæve explicatione, vel comprobatione indigebat nulla, & nihil aliud tamen per horam agere, alius juris una parte ſapere, quam ex

veris

verit Juriſconſultis corraſerat, vel eurogaverat, cæteris plane deſipere, & in nullo probitatem Juriſconſulto dignam, quæ tamen eſt omnis ſapientiæ caput, in omnibus quæſtus cupiditatem, ambitionem ſummam, ſive honoris, ſive ineſcundorum auditorum non ſolum, ut frequentibus deducunt, quibus neque doctiores, neque meliores eos reddant, ſed vero etiam ut bene comitati per plateas, & vicos ducantur, & reducantur: tu unus ab his abhorrens maxime, mihi viſus es conjunctam cum ſumma animi integritate veram, & non ſimulatam ſapientiam adeptus, nec ſpatiorum unquam obliviſcar, quæ fecimus, ſimul quandoque per tres, aut quatuor horas in difficillimas quaſque juris quæſtiones diligenter inquirentes: hæc ſpatia me in admirationem, & obſervantiam tui perduxerunt, hæc me tibi devinxerunt vinculo ſempiterno, & ſi quæ ſors cecidit mihi, feliciora auſpicia quibus tu natus es noluiſſent eandem in te ſubire, ſi ut dicam apertius, idem quod fungor docendi munus te fugi permiſiſſent, non intereſſes jam amplius recitationibus meis, ut ſoles, ſed ego ut juſtius ita libentius intereſſem tuis. Unum habeo quem poſſim pari laude adficere Germanum, Joannem Haſtenum Juliacenſem, in quo tanta elucet probitas animi, tanta peritia juris, ut eo loquente mihi ſæpe viſum fuerit Biturigis cum mihi adeſſet pro ſua humanitate frequens, parum aut certe nihil me in jure civili profeciſſe: ita ſæpe injecit mihi pudorem aliter ſentienti, quam ipſe vellet, ita ſæpe admirabilem mihi eruditionem oſtentavit ſuam. Dicam deinceps niſi accedant alii unum me noſſe Germanum Juriſconſultum, eximiæ ſcilicet, & ſpectatæ eruditionis, Joannem Haſtenum, unum Italum Gregorium Lomellinum, nobilem & patricium utrumque. Ne mirere igitur, aut ne miretur jam quiſquam alius, cur tuo nomini Paratitla inſcribere voluerim, Doctiſſime, & nobiliſſime G r e g o r i, *cui enim poſſim jure meliore? cui magis è re mea? nam accedet de tuo nomine huic operi honoris multo plus quam ipſi de opere meo. Non ego is ſum, qui blandiri cuiquam natura poſſim. Quem colo, quem laudo, cui lucubrationes dedico meas, eum oportet opinione mea omnem honorem, & cultum inſigniter promereri. Sed ne ignores quid ego hiſce Paratitlis præſtiterim, vel ne ignorent potius alii (nam id tu ſatis ſtatim per te cognoſces) eam ego in his ſcribendis artem adhibui, ut nihil ex eis adſequi poſſit, niſi qui ea perlegerit tota, ſuppreſſi ſupervacua, ne deſiderarentur neceſſaria magnopere cavi, idem mihi faciendum eſſe perſuadens, quod oratori, quem Poeta ait ſupprimere, quæ ruſticus edit ineptus. Quid quoque titulo contineretur, qui cujuſque ſenſus eſſet, quæ ſcriptura caſtior, diligenter explicui, etiamſi quid contineretur plane, aut plene ſcriptura non efferret titulo ſubjecta: aperui enim retruſa, & abdita pleraque; quo enim nobis ars, & uſus, niſi vel adhibita cogitatione attentiſſima eruunt, quæ non potuere omnia literis exprimi? Etiam jus definitionibus auxi permultis, quarum homines noſtri erant indigentiſſimi, adeoque artis ſuæ male compotes, ut neſcirent definire quid quæque res eſſet, quam tractandam ſuſceperunt, imo hærerent nonnunquam unum integrum in definitione, puta ſubſtitutionis, ſervitutis, vel qua alia exquirenda, nec quidquam: quod imperitiam illorum arguebat maximam: perito enim facile eſt ſtatim unius rei non unam tantum, ſed complures edere definitiones, & omnes ex arte confectas, mihi quidem certe neque perito, neque imperito non fuit facile, non fuit etiam difficile. Peritiſſimus Galen. paulo audacius, ἐξαρκοῦσι σχεδὸν πολλοῖς ὀνόμασιν, αὐτὸ τοῦτ' ἐνδείκνυσθαι βουλόμενον, ὡς ἐστι τε παμπόλλων ἐναργῶς αὐτῶν ἑνὸς πράγματος ἐν ταῖς φωναῖς μόνον οὐκ ἐν τοῖς νοήμασι διαφερόντων, & ego quoque forſitan nimis audenter, qui quas veteres juris auctores nobis reliquere perfectiſſimas, eis etiam adjunxerim meas. Ad hæc porro continuationi titulorum (ſic enim vulgo appellatur, quæ Græcis eſt συνέχεια) ut congrua ubique, & conſentanea, ac veluti perpetua ſerie conſtaret ratio, adlaboravi plurimum, atque interim quantum in me fuit principia juris patefeci omnia, aut ſane præcipua: cujus operæ meæ nullam aliam mihi mercedem expoſco, quam ut tibi ſit gratiſſima, juris autem ſtudioſis utiliſſima. Non probabunt eam ſat ſcio, aut rictu oris aliquo, etiamſi non interioribus ſenſibus ſe non probare diſſimulabunt multi. Sed mei plurimum non intereſt, dum tu probaveris modo. Non poterunt rurſus ne dociles, & benevoli quidem qui erunt omnes intelligere omnia ſtatim. Sed quid ego curem, ut potui, ut debui officio meo perfunctus, & tenente te omnia proinde atque ego, qui ſcripſi ipſe ſimul, ac cæteris, qui ad virtutem, & facultatem animi tuam propius accedunt: &, ut paucis verum ſtringam, cadit in hunc libellum recte illud Terentiani Mauri:*

Pro captu lectoris habent ſua fata libelli.

Vale, Valentiæ Cavarum II. *Id. Auguſt.* M. D. LXIX.

PARA-

PARATITLA
IN LIBROS QUINQUAGINTA
DIGESTORUM,
SEU
PANDECTARUM,
IMPERATORIS JUSTINIANI.
OPUS JACOBI CUJACII.

DE ſuo nomine vult appellari Imp. Juſtinianus Digeſta Juris veteris a ſua auctoritate compoſita, & ad ſuam ætatem accommodata, commutatis ſæpe contortiſque veterum Juris auctorum ſcriptis, quorum tamen nomina ubique prætendit, & ea quidem nonnunquam ſola, licet ex eorum mente ſermoneve ſubſequatur nihil, ut l. cum de indebito, de probat. & aliis pleriſque locis. Digeſta ſic dicuntur, ut Græce [illegible], vel potius, ut ipſe Juſtinianus ait, ut juris antiqui διαιρέσεις, ϗ διατυπώσεις. Pandectæ vero ἐκ τοῦ τὸ πᾶν εἰς ἓν ἀθροισθὲν ὑποδέξασθαι. Et diviſæ ab eo ſunt Pandectæ ſive Digeſta in partes ſeptem, libros quinquaginta: libri etiam exemplo veterum diſtincti titulis certis, qui tamen, & ipſi partes dicuntur, ut cum dicitur ventrem [b] ex omnibus partibus mitti in poſſeſſionem, id eſt, ex omnibus titulis de bonorum poſſeſſionibus, & cum M. Tullius ait, ponenda eſſe capita ex quibus ducitur quæque pars juris. Sed & Rubricæ, quod plerumque cocco, aut minio ruberent [c].

[a] Efficiunt Digeſta ſive Pandectæ Juris Civilis à Juſtiniano compoſitæ partem ſecundam. Sunt enim totius legitimæ ſcientiæ partes quatuor, quarum prima, ſi eo ordine recenſeantur quo ſunt promulgatæ, & editæ, erit Codex, qui duodecim libris conſtat, quibus continentur conſtitutiones Imperatorum. Ante Juſtinianum tres codices circumferebantur: Gregorianus, quo continebantur conſtitutiones Imperatorum ab Hadriano ad Valerianum, & Gallienum. Hermogenianus, qui complectebatur ab his ſubſequentium principum conſtitutiones, edicta, decreta, reſcripta uſque ad tempora Conſtantini: Demum Theodoſianus, in quo ipſius Imperatoris Conſtantini, & eorum, qui ipſi ſucceſſerant conſtitutiones ad tempus uſque Theodoſii illius tertii Codicis auctoris deſcriptæ erant. Sed & poſt Codicem ipſum Theodoſianum, pleræque conſtitutiones erant tum ipſius Theodoſii, & Valentiniani, tum aliorum Imperatorum, uſque ad tempus Juſtiniani, quæ quod poſt editum Codicem Theodoſianum A emiſſæ eſſent. Novellæ conſtitutiones dicebantur. Ex his tribus Codicibus, & Novellis conſtitutionibus, quæ Theodoſianum ſecutæ erant, Juſtinianus ſelectis his, quæ magis ex uſu fori in ipſis rerum argumentis obtinerent, & aliis omiſſis, quæ vel idem dicerent, vel ſibi invicem eſſent contrariæ, ſuum Codicem compoſuit, in quo quaſdam ſuas conſtitutiones inſeruit idque effecit, decem viris Illuſtribus demandata totius operis cura, inter quos primas agebat Tribonianus, totius negotii veluti præfectus, & [illegible] quæ latius patent in l. un. C. de novo Cod. fac. & l. un. C. de Juſtinianeo Cod. confir. Hunc etiam Codicem poſtea juſſit emendari, & ei adjici quinquaginta deciſiones, aliaſque conſtitutiones quaſdam, quas poſt primam editionem Codicis titulo Novellarum promulgaverat: cujus emendationis curam permiſit tantum viris quinque ſcilicet Triboniano, Dorotheo, Mennæ, Conſtantino, Johanni, quod levior eſſet labor iſtius emendationis, quam a principio totius operis perficiendi, & omnes conſtitutiones perlegendi, ad certoſve titulos ſelectas, & ſepoſitas redigendi. Id autem plenius continetur in l. un. C. de emen. Cod. B dom. Juſt. & ſec. ejus edit. Hæc juris civilis pars prima. Poſtquam Juſtinianus id circa Imperatorum conſtitutiones præſtitit: ex antiquis veterum Juriſconſultorum commentariis Pomponii ſcilicet, Juliani, Africani, Scævolæ, Papiniani, Pauli, Ulpiani, Modeſtini, aliorumque, optima quæque, & ad uſum forenſem magis accommodata excerpi juſſit, quæ demum collata ſunt in hos quinquaginta Digeſtorum, ſeu Pandectarum libros; idque ſedula navitate, & induſtria Triboniani, aliorumque circiter ſexdecim virorum doctiſſimorum, & de civili prudentia apprime meritorum: cujus rei geſtæ ſeriem accuratius deſcribit ipſe Juſtinianus in l. 1. & 2. C. de vet. ju. enuc. & in orat. Græca ad populum, & Senatum, quæ tum dicto tit. eſt inſerta, tum etiam his Digeſtorum ſive Pandectarum libris eſt præfixa. Hæc juris civilis pars ſecunda. Illam ſequuntur libri Inſtitutionum quatuor, quos poſt Codicis, & Digeſtorum opus perfectum Tribonianus, Theophilus, & Dorotheus, ipſius Juſtiniani juſſu, ex libris antiquorum, qui Inſtitutiones ſcripſerant, & maxime ex commentariis Caji J.C. compoſuerunt, ad juventutis commodiorem uſum: C quibus legitimæ ſcientiæ prima veluti elementa continentur, quos demum Juſtinianus ipſe confirmavit, & ſuo nomine fieri voluit inſignes, ut ex illis quaſi elegantioris doctrinæ rivulis primam legum peritiam juventus hauriret. Hæc juris civilis pars tertia. Ultima continet librum Novellarum ſive authenticorum, qui complectitur conſtitutiones ipſius Juſtiniani circiter centum ſexagintaſex, quæ ut plurimum Græco ſermone editæ fuerunt poſt Codicem emendatum, & recenſitum, poſt Pandectas, & Inſtitu-

A tionum libros prout variæ negotiorum figuræ id deſiderabant, reſque ipſæ dictabant, ut fere fit in dies ſuccreſcentibus morbis, ipſis etiam nova remedia adhiberi. Hæ Novellæ conſtitutiones ut plurimum juri, quod Codice continetur, derogant, unde ex his deſumpti loci quidam, & legibus Codicis, quibus derogabatur, appliciti ab Irnerio veteri juris interprete, qui paſſim authenticarum appellatione allegari ſolent. Hæc igitur Juris Civilis pars quarta, & ultima: nam Feudorum libros Juris Civilis Romani partem non facere certum eſt. Conſtitutiones quoque Leonis Philoſophi, aliorumque Imperatorum, qui Juſtinianum, aut ipſummet Leonem ſecuti ſunt, corpori Juris civilis non aſcribi ſolere ſatis conſtat, primum quia Jus Civile cum dicimus, id quod à Juſtiniano, vel promulgatum, vel compoſitum eſt, intelligimus: deinde quia, nec ipſius Leonis Novellæ conſtitutiones, utcumque tempore poſteriores, uſu unquam invaleſcere potuerunt præterquam in his, de quibus antea nihil conſtitutum fuerat. In cæteris jus a Juſtiniano introductum vim ſuam obtinuit, quod docet ex Græcis ipſe magnus anteceſſor lib. 17. obſerv. cap. 31.

b Ventrem Cujacius intelligit poſtumum in ventre matris conſtitutum; mittitur enim mater ventris nomine in bonorum poſſeſſionem ex omnibus edicti partibus: Id eſt, ex edicto unde liberi, ſi de hereditate patris ipſius poſtumi agatur; ex edicto onde legitimi, vel unde cognati ſi de hereditate agnati, aut cognati quæratur, cui poſtumus ſucceſſurus eſt.

c Sed & rubricæ pro legibus, aut Juriſconſultorum reſponſis, ut apud Perſium:

Excepto ſi quid Maſuri rubrica vetavit.

DIGESTORUM
PARS PRIMA.

LIBER I.

TIT. I. *De Juſtitia, & jure.*

V. tit. 1. lib. 1. Inſt.

MERITO incipit à virtute, quam juris auctores colunt, & à jure quod profitentur. Et eſt juſtitia conſtantia a perpetuæ voluntatis jus ſuum cuique tribuendi, ut liberalitas conſtantia perpetuæ benignitatis. Jus eſt ſcientia æqui, & iniqui, vel ars. Ars enim eſt eorum, quæ ſciuntur b. Et hujus artis juriſve partes hoc titulo proponuntur ſummæ. Sed & aliæ ſignificationes Juris.

a Conſtantia, id eſt, conſtans voluntas: Conſtantem autem voluntatem accipimus, ſtabile ac firmum voluntatis decretum, atque propoſitum: quia is demum juſtus eſt, qui ita affectum, ita comparatum animum habet, ut perpetuo velit jus ſuum cuique tribuere: Is ſcilicet, quem non vis, non ambitio impotens, non potentum favor, aut gratia, non avaritiæ ſordes à recto mentis ſtatu dimovet: qui non pœnæ metu, non lucri, aut favoris ambitu, vel bonorum adipiſcendorum deſiderio, ſed ſolius boni electione, nullius cujuslibet rei ſatagens, ad æquitatis regulas actiones ſuas componit, & dirigit. Quare attente ex Ariſtotele lib. 2. Ethic. cap. 4. diſtinguenda hæc duo: juſta facere. & juſte facere. Juſta facere etiam injuſtus poteſt, ut de Buſiride, Phalaride, Æmilio Cenſorino commemoratur, qui auctores nequiſſimi conſilii Thraſium, Perillum, & Arentium Paterculum, eo ſupplicio, quod ad aliorum tormenta commenti erant, necavorunt: qui tamen in aliis vitæ actibus crudeliſſimam tyrannidem exercuerunt. Juſte facere nonniſi juſtus poteſt: quia his verbis ingeneratus juſtitiæ habitus ſignificatur: qui tum demum eſt acquiſitus, cum quis & ſcienter, & electione habita, & perpetuo,
D vel ut ipſe Ariſtot. ait dicto loco, *βεβαίως καὶ ἀμετακινήτως*, quæ ad juſtitiam pertinent, exequitur.

b Ut Juſtitia eſt habitus voluntatis: ita juriſprudentia eſt habitus intellectus, quia in ſcientia, & cognitione conſiſtit, non in voluntate: & ideo, qui juriſperitus eſt, non continuo juſtus; quia qui probe noverunt, quid æquum ſit, quid iniquum, quique licitum ab illicito diſcernunt, plerumque à præſcripto artis deſciſcunt, & in pravos affectus voluntatem ſuam deducunt. Juriſprudentia igitur nihil aliud eſt, quam collectio præceptorum, quibus imbutus animus omnem rationem tenet componendæ, & regendæ civitatis, ferendarum legum, definiendarum litium, controverſiarum diſcingendarum.

TIT. II. *De Origine juris, & omnium Magiſtratuum, & ſucceſſione prudentum.*

E PROPOSITIS partibus juris ſuperiore titulo, conſtitit in jure Populi Romani, cujus originem jam inde à Regibus proceſſumque, & partes hoc titulo declarat, deinde originem, & nomina magiſtratuum, & poſtremo ſucceſſionem Juriſperitorum; ut quiſque alteri ſucceſſerit a: ab his enim potiſſimum

B orta, condita, aucta, tradita, illuſtrata ſunt jura populi Romani, qua ex re juris conditores dicuntur, & juris auctores, ac ſane cum in authentico Pandectarum Florentinarum ſit hoc loco, *Et ſucceſſione eorum*, exiſtimo eſſe emendandum, *Et ſucceſſione auctorum*, ut *l. 2. §. poſt originem*. Porro, ſi & hoc ſcire aves, Magiſtratus eſt publica perſona, quæ juriſdictioni præeſt; vel, qui pro tribunali cognoſcit; vel, cui publice judicium juriſque dictio data eſt b. Ariſtoteles: *ἀρχὰς εἶναι ταύτας ἀποδοτέον βουλεύσασθαι περί τινῶν, καὶ κρῖναι, καὶ ἐπιτάξαι, καὶ μάλιστα τοῦτο, τὸ γὰρ ἐπιτάττειν ἀρχικώτερόν ἐστι*. Id quod vocat *ἐπιτάττειν*, nobis eſt imperium, ut jubere cavere, jubere poſſidere, quæ ſunt *ἀρχικώτερα*, id eſt, magis imperii, quam juriſdictionis. J.C. eſt a, qui jus profitetur, reſpondet, inter-
C pretatur. Aut, vir bonus, legum, & morum ad reſpondendum petitus, atque interpretandum c.

a *Verum non modo Juris civilis originem, & ſeriem magiſtratuum, quo quique tempore cœperint, hic titulus complectitur; ſed brevem etiam populi Romani hiſtoriam continet, quibus initiis, quibuſve incrementis ad illam immenſam magnitudinem, quæ poſtmodum ingentiſſimo ſui pondere laborare cœpit, pervenerit: quemadmodum a Regibus ad populum, à populo ad Senatum jura comitiorum, poteſtaſque ſit translata, & rebus iterum ita dictantibus denuo jus dominationis ad Imperatores redierit, ut eſſent, qui longa ſerie ſæculorum firmatam tantam rerum molem arbitratu ſuo librarent, & moderarentur.*

b Poſſit, & hæc Magiſtratus definitio non ſufficere, niſi adjiciatur quid Magiſtratus à judice differat: quod nec paſſim notum eſt, nec erit à Cujacij methodo alienum, qua in his Paratitlis brevitate inſigni, & perſpicuitate non vulgari, omnia definit, & diſtinguit: Non incommode hæ poſſunt differentiæ aſſignari. Magiſtratus habet juriſdictionem: Judex vero ſimpli-
D cem notionem, & cognoſcendi, ac judicandi facultatem, ad quod pertinet, quod eſt in l. 5. ff. de re jud. & l. 9. §. notionem ff. de ver. ſig. Hac ratione judices non exequuntur ſententias ſuas (quia id majoris momenti eſt, & juriſdictionis aliquam poteſtatem deſignat) ſed ipſi Magiſtratus, qui eos dederunt, l. 15. à Divo Pio in pr. ff. de re jud. Inde oritur differentia alia, quod Magiſtratus jus ſuum habeant à Principe, à Senatu, aut à Republica: Judices vero dentur à Magiſtratibus. Imo judicis dandi licentia juriſdictionis portio eſt, l. 3. §. fi. ff. de Juriſd. om. jud. Iterum magiſtratus habent veluti ſummam judiciorum, & ad cauſarum univerſitatem ſunt dati. Judices autem ſingulis negotiis, & litibus ipſi Magiſtratus addicunt. Ipſi etiam ordinario dantur: Magiſtratus vero extra ordinem cognoſcunt de rebus plerumque, quæ celeritatem aliquam requirunt, nec moram patiuntur: qua de re eſt tit. 13. de var. & extraor. cog. inf. lib. ult. quod idem eſt de his, in quibus vis imperii major elucet, aut cum aliqua ſui dignitate poteſtas juriſdictionis exercetur: qualia ſunt, quæ hic Cujacius recenſet, jubere cavere, cum quis damni nomine, quod ex ruina
E vicini ædificii ſibi imminet, deſiderat à vicino ſecuritatem præberi, cautione ſive ſtipulatione damni infecti, & id fieri jubet Prætor aliuſve Magiſtratus: Jubere poſſidere, cum non cavente vicino, ad coercendam ejus contumaciam Prætor, aut Præſes, mittit actorem in poſſeſſionem ejus rei, cujus nomine, ut caveatur poſtulat, & poſtmodum poſſidere jubet, l. 4. l. 7. in pr. ff. de dam. inf. quod & fit in ſtipulatione legatorum tit. 3. & 4. lib. 36. inf. & cum venter in poſſeſſionem mittitur, tit. 9. lib. 37. aliiſque ex

cau-

cauſis, de quibus eſt tit. 4. lib. 42. Hinc quoque fit, ut ſæpius A etiam in Novellis Juſtiniani fiat judicum diſtinctio: ut alii quidem imperium habeant, ſive ἀρχὴν, quales magiſtratus; alii qui juriſdictione non funguntur, quales judices dati. Supereſt hæc differentia inter Magiſtratum, & Judicem, quod Magiſtratus officium inter Honores recenſeatur, quod illo adminiſtratio rei publicæ contineatur cum aliquo dignitatis gradu, l. 14. Honor in pr. & §. pen. ff. de mun. & honor. unde jus honorarium, actiones, aut obligationes honorariæ ſolent appellari, quæ a Magiſtratibus proficiſcuntur: cæterum judicandi neceſſitas inter munera perſonalia habetur, quæ ſine titulo dignitatis ſubeuntur, d. l. honor, §. 1. & l. 18. munerum, §. 14. ff. de muner. & hon.

c Non diſſimilis Juriſconſulti definitio apud Ciceronem lib. 1. de Orat. Si quæreretur quiſnam Juriſconſultus vere nominaretur, eum dicerem, qui legum, & conſuetudinis ejus, qua privati in civitate uterentur, & ad reſpondendum, & ad agendum, & ad cavendum peritus eſſet. De Juriſconſulto etiam accipiendus hic Horatii locus:

—— vir bonus eſt quis?
Qui conſulta patrum, qui leges juraque ſervat: B
Quo multæ, magnaque ſecantur judice cauſæ,
Quo reſponſore, & quo cauſa teſte tenentur.

TIT. III. *De Legibus, Senatuſqueconſultis, & longa conſuetudine.*

V. tit. 2. l. 1. Inſtit. & tit. 17. 18. 19. lib. 10. & tit. 53. lib. 8. C.

JURIS civilis hoc titulo partes exequitur tres; leges, quo nomine non populi tantum a, ſed etiam plebiſcita ſignificantur, quæ ex lege Hortenſia non minorem vim habent, quam totius populi juſſa b; Senatuſconſulta, quæ ſolus Senatus decrevit ſine lege; C Et longam conſuetudinem, id eſt, tacitum populi conſenſum plurimorum annorum obſervatione inveteratum. Quas in extremo tituli concluſit his verbis: (*) *Ergo omne jus, aut conſenſus fecit, aut neceſſitas conſtituit, aut firmavit conſuetudo*. Jus enim, quod expreſſus conſenſus populi, vel plebis fecit, lex eſt c; Quod neceſſitas conſtituit, Senatuſconſultum, *l. 11. §. deinde, quia difficile, ſupra tit. proximo*.

a Cujacius hoc loco legis nomen ſpecialiter accipit, cujus definitio hæc: Jus quod populus Rom. Senatorio Magiſtratu interrogante, veluti conſule conſtituit. Cæterum, ſi generaliter hoc vocabulum ſumatur, continet omnem juris conſtitutionem, non populi modo, aut plebis, ſed principis, aut ſenatus, ſcriptum jus, aut non ſcriptum, quo quid vetatur, jubetur, permittitur, aut punitur: quamobrem ejus definitio alia eſt, qualis quæ traditur a Papiniano, & ex Chryſippo, & Demoſthene D refertur in l. 1. & 2. hoc tit.

b Hinc eſt, quod Cicero in Topicis, dum juris ſcripti partes, quæ ſuo tempore obtinebant, recenſet (leges, Senatuſconſulta, magiſtratuum edicta, reſponſa prudentum) plebiſcitorum non meminit, hac ſcilicet ratione, quod jam tum à legibus non differrent, & hinc etiam, quod lex Aquilia dicatur, quæ tamen à plebe, interrogante Aquilio tribuno eſt lata, §. illud, de lege Aquil. apud Juſtin. Sed non ineleganter Cicero in loco ſuperiori inter partes juris civilis recenſet res judicatas, nec enim eſt dubitandum, quin ejuſmodi præjudicia accipi debeant, ubi certum eſt æquitate arbitra conſtituiſſe.

c Recte itaque Dio Chryſoſt. orat. περὶ ἔθους, vocat conſuetudinem δίκαιον ἑκούσιον, jus ſcilicet voluntarium, quod quaſi ipſe populus volens, & conſentiens, ſibi impoſuit, & eam ſic definit, εὕρημα ἀνθρώπων οὐδενὸς, ἀλλὰ βίου καὶ χρόνου.

TIT. IV. *De Conſtitutionibus Principum.* E

V. §. 9. ſed, & quod, de Ju. nat. gent. & civ. apud Juſt.

SEQUITUR quarta pars Juris civilis, quod ſcilicet ipſe princeps conſtituit, cujus Auguſto privilegio eadem eſt poteſtas, quæ populi fuit a.

a Conſtitutiones autem principum dividuntur in decreta, reſcripta, edicta: his enim tribus modis jus facit princeps, cum ceteræ juris partes unius generis ſint. Sunt autem decreta ſententiæ Imperatorum, qui à latere ſibi aſſidentibus ſupremi conſeſſus conſiliariis, ſummis ut plurimum Juriſconſultis, de lite aliqua cognitionem ſuſceperunt, unde præjudicium trahitur ad ſimiles controverſias dirimendas: Cujuſmodi plures ſex libris decretorum Paulus Juriſconſultus retulerat: ut ipſe Cujacius docet, lib. 2. obſ. cap. 26. Reſcripta ſunt literæ, vel reſponſa principis, quibus de re dubia conſultus, ad libellum rei geſtæ ſeriem complectentem reſcribit, & negotio propoſito imponit definitionem ultimam, unde exemplum ducitur alterius quæſtionis ſimiliter explicandæ: & ex his fere totus Juſtiniani Codex compoſitus eſt. Edicta vero ſunt ſtatuta generalia, quibus quid jubet, aut vetat, princeps ad totius reipublicæ compendium, & utilitatem, non demonſtrata perſona, aut negotio certo cui modum imponere voluerit, quod tamen in decretis, & reſcriptis plerumque accidit: Ejuſmodi ſunt Novellæ conſtitutiones Juſtiniani fere omnes; ejuſmodi ſunt etiam quinquaginta deciſiones, quæ ſunt in Codice, & ſi quæ ſimiles. Nota edictorum hæc, quod plerumque ad populum, aut Senatum, vel præfectum prætorio dirigantur.

Tom. I. Prior.

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 1.*

TIT. V. *De Statu hominum.*

V. librum 1. Inſtit. tit. de jur. perſ. tit. de ingen. & tit. de libert.

EXPOSITIS partibus Juris, quæ omnes ſunt conſtitutæ hominum cauſa, incipit tractare de hominum ipſorum jure, ſive de ſtatu conditionis cujuſque, & alius eſt ſtatus capitis a, alius ſtatus ſervitutis.

a Id eſt libertatis, nam ſoli liberi caput habere dicuntur.

TIT. IV. *De His, qui ſui, vel alieni juris ſunt.*

V. Inſtitut. eodem tit.

DE ſtatu ſervorum hic etiam agitur aliquid: itemque liberorum, alios eſſe patresfamilias, alios filiosfamilias. Patresfamilias ſuæ poteſtatis ſunt, qui ſcilicet in domo ſua dominium obtinent. Filiifam. & ſervi, alienæ poteſtatis.

TIT. VII. *De Adoptionibus, & emancipationibus, & aliis modis, quibus poteſtas ſolvitur.*

V. Inſtit. lib. 1. tit. 11. & 12. & tit. 48. & 49. lib. 8. C.

FILIOSFAM. nativitatem facere docuit titulo ſuperiore. Iſto docet etiam legem facere filiosfam. id eſt, adoptionem a. Adoptio b enim eſt legis actio, qua qui mihi filiusfam. non eſt, ad vicem filiifam. redigitur. Et quia ſi forte, qui non eſt quidem mihi filiusfa. ſed Titio, à Titio mihi detur in adoptionem, hac ratione fit, ut deſinat eſſe in poteſtate Titii, & recidat in poteſtatem meam: ideo huic rationi, & alias adjungit, quibus ſolvitur poteſtas, veluti, emancipationem, manumiſſionemque. Dico emancipationem c manumiſſionemque: nam legitima emancipatio eſt ſolemnis alienatio filiifam. veluti mancipii, quam mox ſequitur manumiſſio ejuſdem. Anaſtaſiana emancipatio aliter fit, itemque Juſtiniana d. Neque vero etſi titulus polliceatur alios modos ſolvendæ poteſtatis, quidquam ſpecialiter de aliis, veluti ſacerdotio e, deportatione, morte, in eo tractatur.

a Filiusfam. etiam conſtituitur per legitimationem, quæ fit concubinatu in matrimonium verſo, vel curiæ oblatione aut diplomate principis, aut aliis quibuſdam modis, qua de re eſt §. ult. de nupt. apud Juſt. N. περὶ νόθων & totus tit. C. de nat. lib.

b Adoptio ibi definitur, quatenus genus eſt, id eſt, quatenus complectitur eam, qua pater filium quem habet in poteſtate, alienæ poteſtati ſubjicit, quæ proprie dicitur adoptio: & eam, qua qui ſui juris eſt, ſeipſum dat in adoptionem, quæ proprie dicitur arrogatio. Et fit ex reſcripto principis, olim apud populum, obique interrogato eo, qui adoptatur, & in gloſſis Baſilicorum dicitur, ἡ ἐκ βασιλέως υἱοθεσία γενομένη διὰ προστάγματος, καὶ παρακλήσει.

c Dicitur autem emancipatio, quod fieret per ſolemnem mancipationem, quæ erat ſpecies alienationis factæ per æs, & libram, ut fere legis actiones omnes.

d Fit Anaſtaſiana emancipatio precibus Imperatori oblatis, & ad eas reſcripto elicito, quo patri permittitur liberos ſuos è manu ſua dimittere: eo etiam reſcripto apud judicem actis intervenientibus inſinuato. Juſtiniana reſcriptum non deſiderat, ſed ſolam patris profeſſionem apud judicem actis intervenientibus decla-

A declarantis, ſe à ſacris, & poteſtate ſua filium filioſve liberare, quod, & hodie in uſu eſt. Neutra vero requirit tres illas venditiones imaginarias, circumductiones, & injurioſa rapiſmata, omnemque illam juris veteris obſervantiam, l. pen. & ult. C. de emancip. lib. Nulla etiam in his contrahitur fiducia, qua id agebatur, ut parens naturalis in emancipatione manumiſſor patronuſve exiſteret filii ſui, ut per hoc, & tutor ejus fieret, ſi impubes filius eſſet, & ei ſuccederet, ut patronus, ſi ipſe filius emancipatus ſine liberis moreretur.

e Cum ſacerdotio finiri patriam poteſtatem Cujacius tradit id referendum ad jus vetus, quo virgo in familiam Veſtæ cooptata ſui juris fiebat. & is, qui flaminium diale, id eſt, Jovis ſacerdotium adipiſceretur, cave, quæ in manum Flaminis matrimonio conveniret, e patrio jure exibant, inque ipſo jure, ſine capitis deminutione ulla, ut referunt Gellius lib. 1. cap. 12. Tacitus lib. 4. Annal. Ulp. in fragm. tit. 10. in fi. ad quod referendum, quod eſt in l. 3. §. ult. ff. ad SC. Maced. Cæterum apud principes Chriſtianos non obtinuit, ſacerdotium, ac ne Epiſcopatus quidem ſummam dignitatem inducere liberationem patriæ poteſtatis, l. 52. Sacroſanctæ, C. de Epiſc. & Cleric. Nove Juſtinianus induxit, ut qui Epiſcopatus ſacros apices eſſet adeptus, patria poteſtate liberaretur, N. 81.

TIT. VIII. *De Diviſione rerum, & qualitate.*

V. Inſtit. lib. 2. tit. 1. & 2.

EXPOSITA differentia, & qualitate hominum, modo exponit rerum. Diviſio differentiam, differentia qualitatem oſtendit. Rerum igitur alias eſſe divini juris, alias humani. Vel alias publicas, alias communes, alias univerſitatis, alias nullius a, alias ſingulorum: item alias corporales, alias incorporales.

a Res nullius vocat, quæ nec alicujus fieri poſſunt, quales ſacræ, religioſæ, ſanctæ; Nam aliæ dicuntur nullius, quæ alicujus fieri poſſunt, veluti, feræ, aves, piſces, gemmæ, quæ ſunt in littore maris, res, à domino pro derelictis habitæ, & ſi quæ ſimiles.

TIT. IX. *De Senatoribus.*

V. tit. 5. lib. 12. C. qui eſt de dignitatibus.

HOMINES de rebus ſuis diſceptant in Senatu, vel apud Magiſtratus, & Judices. Congruent ergo poſt hominum rerumque diviſionem, & Judicum diviſio multiplex ſequentibus titulis exponitur. Senatores erant in urbe primum, non ut poſtea, quicunque ſententiam in Senatum lecti erant, conſilii publici cauſa.

TIT. X. *De Officio Conſulis.*

OFFICIUM Conſulis eſt vocare Senatum a, Reipub. conſulere, conſilium præbere, tutores, judices, vel arbitros dare b, pignora capere c, mittere in poſſeſſionem, reſtituere in integrum, cognoſcere de præjudiciis d, de fideicommiſſis, de alimentis e, de pollicitationibus f, delicta coercere, non tamen relegare, *l. 5. infra, De interd. & releg.* Cætera quæ commemoravi, ſi non hoc titulo, his Digeſtis omnia ſuos habent locos.

a Non ſolius tamen Conſulis fuit jus vocandi, aut habendi Senatus: ſed more majorum, etiam Senatus haberi potuit per Dictatorem, Trib. plebis, Interregem, Præfectum Urbis. per Tribunos quoque militares, & Decemviros, quibus imperium conſulare aliquando competit. V. Gell. lib. 14. cap. pen. & ult.

b Deſcribit Cujacius officium Conſulis, quale fuit tranſlata in Cæſares Imperii poteſtate: nam in libera repub. non niſi de rebus majoris momenti, quæ ad ſummam reipublicæ pertinebant, eorum cognitio fuit. Conſilium autem præbere intelligit, cum lex Ælia Sentia minor viginti annis vult manumittere ſervum ſuum, & juſta cauſa manumiſſionis adprobari debet.

c Et hæc pignoris capio ſpecies eſt coercitionis adverſus contumaces, §. pen. de ſatiſd. tut. apud Juſt. l. 5. §. 10. ſi quis. ff. de agnoſ. lib. & alibi paſſim, quomodo etiam fuit animadverſum adverſus ſenatores, qui in ſenatum vocati non adfuiſſent. A. Gell. dicto cap. pen. lib. 14.

d Præjudicia intelligit actiones præjudiciales, ſive quæſtiones de ſtatu, per quas quæritur, an aliquis liber, an ſervus ſit; libertus, an ingenuus, filius legitimus, an illegitimus.

e Cum dicit Cujacius Conſulem de alimentis cognoſcere, id referendum ad ea alimenta, quæ pater à filio petit, aut filius a patre, aut patronus à liberto, aut libertus a patrono; nam ea de re Ulpianus ſcripſerat lib. 2. de officio Conſulis, ut docet inſcriptio l. 5. ff. de agn. & al. lib. quamquam etiam de alimentis teſtamento relictis eorum cognitio fuit, ſi ea peterent alimentarii, l. 3. §. ult. ff. de alim. vel cib. legat. Cæterum utrum de alimentis ex teſtamento debitis tranſigi poſſet, perſonarum rerumque penſatis circumſtantiis, Prætoris Romæ, Præſidis in Provinciis notio fuit, l. cum hi in pr. & §. 18. ſed nec. inf. de tranſact.

f De his eſt tit. 12. lib. 5. Digeſtorum. Id autem videtur Cujac. adjeciſſe propter l. 8. ejus tit. 10. quæ ſumpta eſt ex lib. 3. quem Paulus ſcripſerat de officio Conſulis.

TIT. XI. *De Officio Præfecti prætorio.*

V. tit. 29. & 30. lib. 1. C.

B PRÆFECTUS prætorio a eſt prætorianorum militum, ſive aulæ præfectus, cui princeps rerum, judiciorumque ſummam commiſit, *l. quilibet, C. de decur.* qui & vice ſacra judicat, *l. 5. C. de Offic. vic. l. à Procoſſ. C. Theod. de appellationib.* & cunctarum provinciarum maximam poteſtatem habet, *l. ne quis C. de Decur.* cujus formæ, vel τύποι pro lege ſunt, unde & ἐπαρχικὰ dicuntur. (*) Et præter hunc, vel vicarium ejus, nullus magiſtratus habet pleniſſimum imperium merum. Alii partes tantum aliquas habent, ut Conſul Jus gladii, ſed non jus relegandi, ac ſimiliter præſes jus gladii, & jus damnandi in metallum non jus deportandi b, vel confiſcandi, quin & gladio tantum vitam adimere poteſt non ſecuri, non telo, non laqueo, quia jus gladii tantum accepit: & reſtricte accipiuntur quæcunque ex mero imperio c magiſtratui permittuntur. C

a Ipſe enim præfectus prætorio ἔπαρχος dicitur, unde jus honorarium, quod ab eo proficiſcitur, recte poteſt vocari ἐπαρχικὸν, & ἐπαρχικὰ ipſa ejus edicta.

b Videtur labi Cujacius, dum dicit Præſidem jus deportandi non habuiſſe; nam exilii pœnam (quæ eadem eſt cum deportatione) procuratorem Cæſaris, qui vice Præſidis fungitur irrogare poſſe docet, l. 2. C. de pœnis. Sed dicendum, Præſidem deportare quidem, & inſulam aſſignare non poſſe; verum ſi quem in inſulam deportandum putet, hoc ipſum Principi ſignificare miſſa relatione plena, l. inter, §. 1. ff. de interd. & rel. & ea de re plura Cujacius ad l. ſi quis, §. ejus qui, ff. de inj. rupt. & irr. fac. teſt.

c Inde fit, ut in his, quæ ſunt meri imperii non liceat ducere argumentum a majori ad minus, ut idem Cujacius docet lib. 1. quæſt. Papin. ad lib. 1. ff. de offic. ejus cui mand. eſt juriſd.

D

TIT. XII. *De Officio Præfecti urbis.*

V. tit. 31. lib. 5. C.

PRÆFECTUS urbi eſt magiſtratus, cui urbis, terminorumque ejus curam princeps commiſit a. Officium igitur ejus præcipuum urbem cuſtodire, & omnia crimina audire. Seneca XII. Epiſtol. L. Piſo urbis cuſtos, cujus officio tutela urbis continebatur. Juvenalis XIII.

Hæc quota pars ſcelerum, quæ cuſtos Gallicus urbis.
Uſque à Lucifero, donec lux occidat, audit.

Fines autem, ſive termini urbis Romæ non continentibus finiuntur, ſed centeſimo milliario b.

E a Præfecti prætorio nullum nomen in libera republica: poteſtas tamen ejus erat penes magiſtrum equitum, qui Dictatori jungebatur. At quemadmodum ordinariam poteſtatem Dictator non habebat, ſed per temporum vices creabatur, ut magiſtratu r netum ſpatio ſex menſium fungeretur: ita nec magiſter militum. His facilius comparantur Tribuni Celerum. qui ſub Regibus Romanis ſecundum ab his locum obtinebant, l. 2. §. 14. & quod ad magiſtratus, & §. 18. populo ff. de orig. jur. Poteſtas igitur, & nomen præfectorum prætorio ſub Imperatoribus, ac Auguſto cœpit: qua de re Petrus Faber lib. 1. Semeſtr. cap. 2. & ſeqq. ducit altiores lineas. Quantum ad Præfectum urbis, ejus nomen antiquum fuit in republ. Romana, ejuſque originem Tacitus lib. 6. annal. repetit à Romulo, & ut poſtmodum exactis Regibus in libera

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 5. cap. 2.*

bera Rep. retentus eſt, adeo ut abſentibus Conſulibus habendi ſenatus jus haberet, ut docet Gel. lib. 14. cap. ult. ita regimentis Reipubl. ad Imperatores translatis ejuſdem poteſtas manſit.

b Id eſt, centum millibus paſſuum, quæ efficiunt quinquaginta leucas, quanquam ea de re minim in modum diſſentiunt Gallicorum verborum interpretes, quorum alii leucam æſtimant quatuor millibus paſſuum, alii mille, & quingentis. Magis eſt tamen ut duobus millibus paſſuum æſtimetur: nam iter unius diei, quod apud nos conſtat decem leucis, in jure confici dicitur viginti millibus paſſuum, §. 18. qui autem, Inſt. de exc. tutor. & curatorum, & aliis locis vulgaribus. Sed cum varie æſtimetur longitudo leucarum pro diverſitate provinciarum, magis eſt, ut duo millia paſſuum efficiant unam duntaxat leucam cujuſmodi a Lutetia ad triginta circiter leucas in ambitu numerantur: nam quæ extra illum ambitum ſe protendunt, longiores ſunt, & quo magis ab ipſa receditur, magis magiſque etiam obtinet ſpatium leucarum eſſe longius. Hac diſtinctione commodiſſima poſſunt illa componi, quæ incerte ab aliis de ratione dimetiendi itineris, leucarum longitudine ad numerum paſſuum reducta, ſi qui volunt plura de ea re noſſe, videndus Raguellus in Indice vernaculo, in verbo, *banlieve*, & in verbo, *lieve*, Vigenerius in adnotationibus ad commentarios Cæſaris, Cujacius in recitationibus ad cap. 15. extr. de foro comp. Gothofredus ad l. 1. §. 4. ff. h. t. ad l. 21. §. 13. ff. de exc. tutor. & curat. ad l. 14. de verb. ſig. & alii quamplurimi auctores ab eo etiam laudati.

TIT. XIII. *De Officio Quæſtoris.*

V. tit. 33. lib. 1. C.

QUÆSTOR curam gerit pecuniæ publicæ conquirendæ, & conſervandæ, & in varios uſus erogandæ, quod facere nequit ſine juriſdictione, & imperio. Eſt igitur magiſtratus: ut non abs re Ulpianus eodem libro ſingulari de Quæſtoris officio *l. 3. de juriſdictione* (eſt enim emendanda illius inſcriptio ex iſta) diſtinxerit merum imperium [a] à mixto: hoc enim jure magiſtratus quæſtori competit, illud non item: & poſſeſſionis igitur bonorum, & judicis dandi licentia quæſtori competit. Cicero in divinatione; *Quæſtor Cæcilius judicium dat, ſi paret eam ſe, & ſua Veneris eſſe dixiſſe: judicant recuperatores: iſte in poſſeſſionem bonorum mulieris mittit*. Fateor tamen initio imperium non habuiſſe, quia nec vocationem, nec prehenſionem [b]. Erat igitur magiſtratus ſine imperio, ut ædilis curulis, & magiſtratus municipalis hodie. Neque vero in urbe ſolum Quæſtores fuerunt, ſed & in provinciis erant, qui prætores, vel præſides comitabantur, & nonnumquam cum jure prætorio ſortito delecti addictique præſidibus, & ab eis, ut Plinius, & Cicero ſcribunt, aſſumpti in filiorum locum, adeo ut nec quæſtoribus præſides, vel prætores ſuos accuſare liceret. Porro ex quæſtorum numero in urbe erant Candidati Cæſaris è quibus ſe fuiſſe cum fratre Vellejus Paterculus ſcribit, & ab eo honore ad præturam conſcendiſſe. Erat enim is honos ad amplioris honoris gradum primus aſcenſus, &, ut Aſconius Pedianus ait, prima Senatoris adminiſtratio, ut communicato primum plebeis honore quæſturæ, id plebi ingenti victoria fuerit adverſus patricios, quemadmodum T. Livius ſcribit; quæſturam namque non honoris ipſius fine æſtimabant, ſed patefactus ad Conſulatum, ac triumphos locus novis honoribus videbatur. Porro recitabant principes per quæſtores, qui ab eo munere Candidati Cæſaris dicebantur, in Senatu orationes ſuas, & epiſtolas, & libellos, quod multis auctorum locis comprobari poteſt, hic tamen ſufficiat Spartiani in Adriano: *Quæſtura geſſit, in qua orationem Imperatoris in Senatu agreſtius pronuntians riſus eſt*. Libros dicit Ulpianus hoc loco, ut Plinius v. Epiſt. *Pauci dies, & liber principis Severus, tamen moderatus*.

a Id eſt, ex l. un. hujus tit. Merum autem imperium eſt coercendorum facinorum poteſtas, lege data, ac definita nominatim. Mixtum vero imperium, & poteſtas, quæ jure magiſtratus competit proprio, & ingenito. Cuj. lib. 21. obſ. c. 30. & lib. 1. quæſt. Pap. ad l. 1. ff. de offic. ejus, cui mand. eſt jur. ut & ad l. 1. ff. de Juriſ. omn. jud. Rectiores hæ Cujacii definitiones, quam quæ propoſitæ ab Ulpia. in d. l. 3. nam cum Ulpianus definit merum imperium eſſe jus gladii, vel mixtum imperium conſiſtere in danda bonor. poſſeſſione rem definit per exemplum ſive per A τύπον, quæ ſpecies eſt definitionis imperfectæ. Definitio alia fit κατ' ἀντίλεξιν, alia per τύπον, ſive per exemplum, alia κατὰ διαφοράν, alia ἐννοηματική, alia ποιότης, alia ὑπογραφική, alia, κατὰ ὑποτύπωσιν, alia κατὰ μεταφοράν, alia κατὰ ἀφαίρεσιν ἐναντίου, alia κατ' ἔλλειψιν ὁλοκλήρου ὁμογενοῦς, alia κατὰ ἀναλογίαν, alia κατὰ ἔπαινον, alia κατὰ ψόγον, alia κατὰ πρός τι, alia κατὰ τὸν ὅρον, alia κατ' αἰτιολογίαν, alia κατὰ ἐτυμολογίαν, alia κατὰ προσονομασίαν: Hæ ſunt imperfectæ, de quibus Boet. lib. 3. in Topica Ciceronis, & Alciatus lib. 9. parer. cap. 21. Una perfecta eſt, & propria, quæ conſtat genere, & differentiis, & fit ex præſcripto Dialecticæ; quales ſuperiores ex Cujacio ſumptæ, quales omnes quas idem Cujacius in his paratitlis proponit: Cujuſmodi regulas, & definitiones in promptu habere non eſt niſi periti, & præſtantis Juriſconſulti, ut eo etiam nomine laudet Papinianum idem Cujacius, quod nullus ſit Juriſconſultus, qui tot regulas, tot definitiones conferat. B Definitionis ipſius (quia huc uſque ſermo proceſſit) hæc ex Platone definitio, ὁρισμός ἐστι λόγος σύντομος δηλωτικὸς τῆς φύσεως τοῦ ὑποκειμένου πράγματος.

b Vocationem, & prehenſionem habent magiſtratus, qui juri dicundo præſunt, qualis prætor, præfectus urbi & alii prehenſionem tantum, qui interceſſionibus faciendis aderant, ut injuria, quæ coram fieret, coerceretur, cujuſmodi olim erant tribuni plebis. Nec prehenſionem vero, nec vocationem illi, qui adminiſtratione aliqua fungebantur, cui juriſdictio, neque imperium ineſt. Cujuſmodi quæſtores, qui ob hæc neque lictorem habebant, neque viatorem, Gell. lib. 13. cap. 12.

TIT. XIV. *De Officio Prætorum.*

V. lib. 1. C. tit. 20.

C DE officio Prætorum titulus inſcriptus eſt, quoniam duo fuere in urbe prætores; unus qui jus dicebat inter cives, qui major prætor, Feſto auctore, dicebatur; alter qui inter peregrinos, vel inter cives, & peregrinos: & hos etiam ſignificat *l. 17. C. de appellat.* dum ait utrumque prætorem: Fuere, & alii plerique minores, non qui enumerantur tantum *l. 11. de origin. jur.* ſed his poſtea ab Imperatoribus adjecti complures [a]. Cæterum urbani, & peregrini [b], juriſdictio quanta fuerit, Edicta demonſtrant, quæ omnes actiones complectuntur, & quod tandem non ex antiquis legibus, ſed ex edictis prætorum homines jura addiſcere cœperunt. De criminibus notio horum prætorum non fuit.

a *De prætorum progreſſu, origine, & numero* Lipſius abunde D in com. ad Tacitum lib. 1. Annal. qui tamen non facit mentionem prætoris fideicommiſſarii, & libertatum, quorum frequens mentio in jure. Prætorem autem veteres omnem magiſtratum, cui exercitus pareret, appellabant. Aſcon. in Epiſt. Ciceronis ad Q. fratrem Aſiæ Proconſulem. Quin, & non modo judiciorum, ſed armorum etiam ei cura fuit, ut tradit Juſt. N. 24. qui etiam Prætorem ita vocatum ait, ἐκ τοῦ πρὸ τῶν ἄλλων ἁπάντων ἰέναι, καὶ παραγγέλλεσθαι. unde etiam στρατηγὸς dictus, & proprætor ἀντιστράτηγος apud Dionem, Plutarchum, & Polybium paſſim.

b Videndus Theoph. in Paraphraſi Inſtit. de Jur. nat. gent. & civ. §. Prætorum, l. 2. §. 28. poſt aliquod deinde, ff. de orig. jur. & l. ſi oleum, §. hæc de dolo, ff. de dolo, & Hotom. in deſcript. magiſtratuum Rom.

TIT. XV. *De Officio Præfecti vigilum.*

V. tit. 45. lib. 1. C.

E MAGISTRATUS ſeparantur ab his, qui extra ordinem jus dicunt, *l. 7. §. ult. tit. ſeq.* Dixit vero ſupra de magiſtratibus urbanis, nunc de his, qui extra ordinem in urbe jus dicunt, cujus generis eſt præfectus annonæ, & præfectus vigilum, *l. 11. §. Nam præfect. de orig. jur.* Præfecto vigilum commiſſæ ſunt urbis excubiæ, & vigilum cohortes, ne quid per noctem [a] in urbe delinquatur, neve quod in ea incendium exoriatur.

a Inde dictus νυκτέπαρχος, ſive νυκτὸς ἔπαρχος: quamquam ei magiſtratui hoc vocabulum Juſtinianus demit, & Prætoris dignitatem, & nomen attribuit N. 13. dicti quoque

ἐπιστα-

στρατηγὸν ἐπιμελητὴν, ſive νυκτέπαρχοι vigilum præfecti, A quod depoſitas agendis excubiis per angiportus militum ſtationes haberent, eoſque introduxit Auguſtus propter incendia, ut Dio lib.55.tradit, & poſt eum Xiphil. in Auguſto. Antea tres viri erant, qui nocturnis vigiliis præeſſent, quod præter l.1. ff. h. t. docet etiam Plauti locus in Amphitruone, ubi ſervus noctu iter faciens ait, quid faciam? nunc ſi tres viri me in carcerem compegerint. Verum nocturnis tantum incendiis præpoſitus fuit magiſtratus, ſed & ejus munus fuit fures coercere, ut apparet ex l. 56. §. 1. ff. de furtis l.pen. ff.de cond.ob cau. dat. Plura Cuj. ad d. N. 13. Continet hic tit. tres leges.

TIT. XVI. *De Officio Proconſulis, & legati.*

SUPERIORES tituli ſunt de his, qui in urbe jus dicunt. Sequentes de his, qui in provincia, quorum juriſdictio pleniſſima eſt. Funguntur enim vice, & officio omnium magiſtratuum urbanorum, & initio B quidem quos in provincias mittebat Senatus, hi Proconſules dicti ſunt, quod cum imperio conſulari mittebantur. Dabantur his legati, quibus ſcilicet mandarent juriſdictionem ſuam: nec enim legatos ſuo ſibi judicio deligebant. Dabantur plerumque plures, & ob id *l. 21. Quis à quo appell. Appellari à legatis proconſul poteſt* [a]. Et Imperatores proconſuli, *l. pen. de offic. ejus cui mand. Cum propriam*, inquiunt, *juriſdictionem legatis tuis dederis*.

[a] Quod non habet locum in aliis, qui mandatam à magiſtratu juriſdictionem habent: cum enim omnino vicariam operam præbeant pro delegante, nec ſuo jure quicquam habeant, perinde, ac ſi ab ipſo delegante ſententia dicta eſſet, is idem provocatur, qui provocaretur, ſi is, qui juriſdictionem ſuam mandavit per ſe negotii cognitionem ſuſcepiſſet, l.1.§.ult.ff.eod. tit. quis a quo appell. Cuj. lib. 1. quæſt. Pap. ad l. 5. ff. h. tit. & C lib. 7. obſ. cap. 21. excipitur princeps, vel ſummus Pontifex, qui provocari poſſunt, ſi appelletur à ſententia judicum a ſe delegatorum, quod ratio neceſſitatis admittit, quia nullus hic major magiſtratus, deinde quia non eandem juriſdictionem mandant, quam habent, ſed partem tantum: plenitudinem autem poteſtatis, & imperii retinent ſibi.

TIT. XVII. *De Officio Præfecti Auguſtalis.*

V. tit. 41. lib. 1. C.

PRÆFECTUS Auguſtalis eſt, qui in Ægypti provinciam mittebatur Proconſulari poteſtate ex Equitibus, non ex Senatoribus [a]. Præf. Ægypti, *l. apud præfect. de man. vind. l. 1. de tut. & cur. dat.*

[a] Cur id ab Auguſto factum ipſe Cuj. docet in Par. C.h.tit. D

TIT. XVIII. *De Officio Præſidis.*

Vide titul. de officio Rectoris provinciæ lib. 1. Cod.

QUOS in provincias mittit princeps, hi proprie præſides [a] appellantur, vel legati Cæſaris, vel ut Dio ſcribit, LIII. proprætores.

[a] Præſidis nomen generale eſt, & ſignificat etiam proconſulem, l.1. ff. hoc tit. Verum hoc nomine ſpecialiter deſignatur is magiſtratus, qui a principe mittitur in has provincias, quas princeps curæ ſuæ fecit: qua ratione dici poteſt, præſidis nomen nullum fuiſſe in libera Rep. Sed hi, quibus regendæ provinciæ mandabantur, erant proconſules, aut Proprætores. Proconſules iis provinciis præerant, quæ nondum quietæ omnino, ideoque E majori poteſtate contineri debebant, qualis Gallia olim: Proprætores in eas mittebantur, quæ magis fide populo Rom. qualis Sicilia. Poſtea tranſlato ad Cæſares imperio, aliæ provinciæ populo fuerunt aſſignatæ, quæ ſtipendiariæ dictæ: aliæ principi, quæ tributariæ; qua de re Theo. in Græca paraphraſi Inſt. §.40. per traditionem, de rer. div. & Harmen. ἐν πρόχειρῳ lib. 1. tit. 2. §. 46. Id factum maxime ab Auguſto, qui ut ait Suet. in ejus vita cap.47. provincias validiores, & quas annuis magiſtratuum imperiis regi, nec facile, nec tutum erat, ipſe ſuſcepit. Idem recenſet Dio lib.53. & Strabo lib.3.& ult. in fi. Igitur in eas provincias, quæ populo erant conceſſæ, mittebantur proconſules ex Senatu, ſortitione facta, ut in libera Rep. In eas vero, quas princeps ad ſuam curam revocaverat, mittebat ipſe præſides ex Senatu, aut equitibus quos vellet, qui dicti etiam πρεσβευταὶ καίσαρος ἢ ἀντιστράτηγοι, id eſt legati Cæſaris,

A & proprætores, ut hic Cujacius docet ex Dione. Cæterum inter proconſules, & præſides, ſive legatos Cæſaris, & proprætores, ultra quam ſupra poſitum, fuerunt differentiæ multæ. Hæ nimirum, quod proconſules faſcibus, & inſulis, aliiſque inſignibus Imperii, & juriſdictione voluntaria uterentur, ſtatim atque urbem, id eſt, civitat. Roman. egreſſi eſſent, nec prius deponerent, quam in urbem eſſent regreſſi: præſides vero nonniſi provinciam ingreſſi, imperium, aut juriſdictionem uſurparent, & deponerent etiam ſtatim atque provinciam exceſſiſſent, aut in eam ſucceſſor veniſſet. Proconſules item annui erant magiſtratus, & finito anno magiſtratum deponebant: præſides vero, quamdiu principi placuiſſet. Et vero id maxime ſolitum Tiberio lib. 1. Annal. in fi. Tacitus prodit, ut provincias illis quos ſemel probatos elegiſſet, Prorogaret. Ea de re videndus Cujacius lib. 21. obſ. c. 7. Sed illis diſcriminibus adjicit, & illa Lipſius ad Tac. lib. 1. in excurſu litt. M. Proconſules pacato habitu incedere ſolitos; præſidibus vero in more fuiſſe gladio accingi; Proconſules ſex lictoribus, & faſcibus uſos: præſides quinque duntaxat, ſi conſulatum nondum geſſiſſent. Ita proconſules tres legatos ha- B buiſſe, præſides unum. Sed poteſt, & illa ſubjici inter hos, & illos differentia, quod Proconſuli una duntaxat provincia adminiſtranda committeretur; præſidi interdum plures: quod docet Tacitus paſſim, & illo maxime loco lib. 1. ſub finem: *Prorogatur Poppæo Sabino provincia Mœſia, additur Achaja, & Macedonia*. Videnda quædam ea de re apud Hotomanum in deſcriptione Romanorum magiſtratuum.

TIT. XIX. *De Officio Procuratoris Cæſaris, vel rationalis.*

ΠΑΡΑΛΛΗΛΙΣΜΟΣ eſt [a], idem namque eſt procurator Cæſaris, & rationalis, qui ſcilicet in provincia judicat inter fiſcum, & privatos, ut in urbe prætor à Divo Nerva conſtitutus, ac proinde procurator Cæſaris de bonis fiſco vindicatis cognoſcit, C vel judicem dat, licet de crimine non cognoſcat [b], nec inter privatos jus dicere poſſit, niſi forte vicem præſidis tueatur, ut nonnunquam temporis cauſa provinciæ adminiſtratio legato, vel quæſtori præſidis [c], vel rationali committitur.

[a] Figura eſt apud Grammaticos cum una res duobus vocabulis idem ſignificantibus exprimitur, ut hoc loco, & apud Mart.
Et te patronum cauſidicumque vocas.

[b] Dici igitur debet in ſpecie l.3.C.de his qu.ut ind.jam conſtare de crimine inultæ cædis defuncti, alioquin præſidis cognitio eſſet, l.1.C. ubi cau.fiſ. non procuratoris Cæſaris. Plura Cuj. lib.19.obſ.c.13. Poſſet, & illud tentari, Procuratorem Cæſaris, qui præſidis vicem non agit, habere tantum notionem, non juriſdictionem, quandoquidem judicem dare non poteſt, l.1. C. de pedan. jud. quod inter effectus juriſdictionis connumeratur, l.3.§.ult.ff.de juriſd.omn.jud. Sed d. l.1. eſt accipienda cum res agitur inter privatos, nec fiſci aliquod negotium agitur. Cæte- D rum ſi fiſcus intercederet, recte ipſe judicem dare poſſet, quod videtur Cujacius hoc loco admittere. Procuratores Cæſaris ex equitibus legebantur, & ſicubi vicem præſidis gererent, in minores provincias mittebantur. Plura Lipſius ad Tac. lib. 12. Ann.

[c] Hinc eſt, quod præcedentem titulum, qui fuit de officio præſidis hic ſequatur, quod unus interdum idem ſit, & præſes, & Cæſaris procurator in eadem provincia.

TIT. XX. *De Officio Juridici.*

V. tit. fin. lib. 1. C.

ALEXANDRINOS judice uno fuiſſe contentos quem Cæſar dediſſet, Spartianus [a] ſcribit: hic eſt juridicus de quo agitur hoc titulo: cui poſtea adjecit etiam Severus ordinem decurionum.

[a] Quod hic Cujacius recenſet eſſe relatum à Spartiano; in E Severo eſt. Cæterum, ut Ægypto Auguſtus Præfectum dedit, ita & Alexandriæ Juridicum, qui recte etiam dici poteſt Auguſtalis, ut docet ipſe Cujac. in Parat. C. hoc tit.

TIT. XXI. *De Officio ejus, cui mandata eſt juriſdictio.*

PROCONSUL mandare ſolet juriſdictionem ſuam uni ex legatis, vel omnibus, ſed & præſes cui videtur, idemque prætor in urbe non tantum magiſtratui, ut prætor peregrinus juriſdictionem ſuam mandat prætori urbano, *Livii 24.* ſed etiam privato *l. ult. hoc tit.* & quidem totam, vel partem aliquam, *l. ſolet,*

De

Digitized by Google

De juriſdict. Mandato autem hujuſmodi transfertur in mandatarium juriſdictio omnis, quæ jure magiſtratus competit, non etiam magiſtratus, non juriſdictio, quæ ſpeciali jure legeque competit a.

a Sed nec poteſt imperium merum, & gladii poteſtas in alium transferri, quia ea a lege ſunt, l. 70. nemo poteſt gladii, ff. de reg. jur. quæ conjungenda cum l. 6. ſup. de off. proconſ. Ea igitur demandari poſſunt tantum, quæ jure magiſtratus competunt, id eſt, quæ magiſtratus habet ex conſuetudine, & more majorum, nec ſibi conſtitutione aliqua, aut lege ſpecialiter ſunt attributa, quæve juriſdictionis nomine veniunt, l. 1. §. ult. ff. hoc tit. l. 5. more, ff. de juriſd. omn. jud. Igitur legis actiones, tutoris datio, jus, quod habet magiſtratus, ut apud eum manumiſſiones, adoptiones, emancipationes, & cætera ejuſmodi fieri poſſint: quia certis legibus, aut conſtitutionibus id ſpecialiter magiſtratibus eſt permiſſum. Videndus ipſe Cujac. lib. 1. quæſt. Papin. ad l. 1. hoc t. Eſt autem ſumma differentia inter eum, qui vicem alicujus judicis agit, de quo tit. 50. lib. 1. C. & hunc de quo hoc tit. Prior enim juriſdictionem jure proprio habet, & plerumque datur à Principe ad tempus, in locum præſidis defuncti, & temporis cauſa moderamen provinciæ obtinet; is vero de quo hic agitur, alienam juriſdictionem exſequitur, mandato ipſius magiſtratus, nec tam habet juriſdictionem, quam exercitionem juriſdictionis, ut ipſe Cujac. docet lib. 1. quæſt. Pap. ad l. 1. ff. de offic. proconſ. ex quo loco explicanda hæc verba Cujacii hic adſcripta, quæ paulo ſunt obſcuriora (in mandatarium juriſdictionem omnem transferri, quæ jure magiſtratus competit, non magiſtratum ipſum) id eſt, exercitionem juriſdictionis, non juriſdictionem ipſam, ut inde conſtet delegatum à magiſtratu non habere jus ſubdelegandi, quod ſecus obtinet in his, qui delegati ſunt à Principe, vel ſummo Pontifice, ut docent παρατίτλοις quas in libros Decretalium Gregorii IX. emiſi, tit. de offic. & pot. jud. deleg.

TIT. XXII. *De Officio Adſeſſorum.*

V. lib. 1. C. tit. de adſeſſoribus, & domeſticis, & cancellariis judicum.

ADSESSORES quoque non ſunt magiſtratus, ſed conſiliarii, & comites magiſtratuum urbanorum, vel provincialium, vel quibus hi mandaverunt ſuam juriſdictionem, delati ad ærarium; vel in commentarium principis, inter eos, qui ſalaria ferunt de publico, vel conſiliarii judicum à principe datorum, vel procuratorum Reipublicæ a: nam & hi judices erant,

a Procurator reipub. idem eſt, qui adminiſtrator rerum civitatis in l. ult. ff. quod cujuſque univerſ. & curator reipub. toto tit. inf. de adm. rer. ad civit. pertin. quo loco ipſe Cujac. dicit judicem fuiſſe rerum ad civitatem pertinentium, atque ipſum curatorem, ſive procuratorem reipub. habuiſſe adſeſſores docet l. ult. hoc tit. Cæterum ab eo magiſtratus municipales, & defenſores plebis differre docet lex SC. de donat. & lex 5. de exhib. & transmitt. reis, C. eod.

LIBER II. DIGESTORUM.

TITUL. I. *De Juriſdictione.*

V. tit. 13. lib. 3. C.

DECURSIS breviter generibus magiſtratuum, & officiis eorum, recte datur titulus generalis de juriſdictione: nam juriſdictio * proprie notio eſt, quæ jure magiſtratus competit a; quæ enim mandata à magiſtratu, aut à lege ſpecialiter magiſtratui delegata eſt, non jure ſuo competit. Officio quidem magiſtratus continetur, ſed juriſdictione non continetur b.

a Juriſdictio autem, & mixtum imperium eadem res prorſus, ut ipſe Cujacius docet lib. 21. Obſ. cap. 30. & lib. 1. quæſt. Pap. ad l. 1. ſup. de offic. ejus cui mand. eſt juriſd. Quare definitio mixti imperii, quæ ſupra t. 13. lib. 1. deſumpta eſt ex ipſo Cujacio, eadem eſt prorſus cum illa. Quod itaque dicitur in l. 4. h. t. jubere cavere prætoria ſtipulatione, & in poſſeſſionem mittere, magis imperii eſſe, quam juriſdictionis. Illud vocabulum (magis) ſumitur συγκεχυκῶς non θετικῶς ut idem Cujacius recte defendit lib. 2. Obſ. cap. pen. & fuſius in repetita prælectione hujus t.

b Eo pertinent, quæ notata tit. pen. libri ſuperioris, in eum cui juriſdictio mandata eſt, non tam juriſdictionem ipſam, quam exercitionem juriſdictionis tranſire.

TIT. II. *Quod quiſque juris in alterum ſtatuerit, ut ipſe eodem jure utatur.*

SUPERIORE titulo datum eſt de juriſdictione edictum unum adverſus eos, data populari actione a, qui id, quod juriſdictionis perpetuæ cauſa propoſitum eſt, corruperunt b. Hoc titulo datur alterum adverſus eos, qui in magiſtratu jus dixerunt injurioſe, ut eodem privati jure utantur, ut ſi præſcriptionem juſtam poſtulanti non dederint, nec dabitur etiam eis, ſed non habita ratione præſcriptionis creditoribus ſuis, ſi hoc deſideraverint, ſatisfacere compellentur. Eadem æquitas eſt in eo, qui hoc idem poſtulaverit, & impetraverit, ne debitores adverſus eum præſcriptione uterentur. Jus novum, jus iniquum dicitur hoc titulo, quod non eſt omnino æquum, ſed tamen æquum eſt hac ratione, quod id eſſe æquum magiſtratus exiſtimaverit.

a Popularis actio, quæ dicatur, v. inf. tit. de popular. act. & in Indice actionum.

b Pœna hujus delicti eſt quingentorum aureorum, l. 7. tit. ſuper.

TIT. III. *Si quis jus dicenti non obtemperaverit.*

PROPONITUR, & de Juriſdictione aliud edictum hoc titulo, adverſus eum, qui jus dicenti non obtemperat, id eſt, jubenti rem auferri, vel abduci, ſive ſit reus, ſive actor: nam etſi actori forum, quod ſequi cogitur, ſit incompetens; in eo tamen jus dici reo in actorem poteſt ex mutua petitione a. Coercetur vero inobediens pœnali actione, videlicet quanti ea res eſt b, etiamſi nihil interſit, etiamſi non jure rem abduci, vel auferri jubeat magiſtratus. Placet autem valde, ut juriſdictionem, ita juſdicentem ſcribi, διὰ τῆς ὑφ' ἕν, ſive κατὰ συμπλοκήν.

a Idque eam rationem habet, quod is, qui in agendo alicujus obſervat arbitrium, eumdem contra ſe judicem conſiſtere queri probe non poſſit, l. pen. C. de ſent. & interl. quod non ita tamen jure Francico admittitur, quo reconventio non habet locum in foro ſæculari, niſi ex principali actione pendeat, ut & adnotatum in parat. Decretalium Gregorii IX. t. de mutuis petitionibus.

b Inde differentia apparet inter hæc duo (quanti ea res eſt) & (quanti intereſt) cum reus condemnatur quanti actoris intereſt, oportet ipſum actorem docere quid diſpendii ſenſerit, ut id ſibi reſarciatur: ideoque ex parte rei tantum pœnalis eſt ejuſmodi actio, non ex parte agentis, qui non plus, quam revera ejus intereſſet, conſequitur. At cum agitur quanti ea res eſt, condemnatur reus in id, quo actor damnum pati potuit, licet nullum ſenſerit, atque ideo ex utraque parte pœnalis eſt. Res non eſt ſatis perſpicua, niſi ex hypotheſi palam fiat. Titius ex provincia Mævium in jus coram judice Pariſienſi vocavit, cum nullum jus vocandi haberet. Mævius qui conſilium ceperat Lutetiam veniendi ad res quaſdam ſuas explicandas, & expediendas, vadimonio occurrit, & abſolutus eſt: ſi condemnetur Titius quanti Mævii intereſt, Mævius nullos itineris ſumptus conſequitur, quia nihil ejus intereſt, quod ob alia negotia ſua conſilium profectionis ſuſceperit, & remota calumnioſæ, aut temerariæ actionis ratione iter erat ingreſſurus, & Lutetiam profecturus. Si vero quanti ea res eſt, Titium judex condemnaverit: omnia diſpendia profectionis ſolvere Mævio compelletur, quia tanti ea res eſt, & tantumdem ejus intereſſe potuit, ſi negotiorum ſuorum expediendorum gratia Lutetiam venire neceſſe non habuiſſet, & ob hanc tantum veniſſet.

b Quantum autem ad cauſam ſtipulationum, & quorumlibet contractuum, magis eſt, ut idem ſit effectus eorum verborum quanti ea res eſt, & illorum, quanti intereſt, quod docet lex fin. ff. de præt. ſtipul.

TIT. IV. *De in jus vocando.*

V. tit. 2. lib. 1. C.

HABUIMUS de magiſtratibus, & de juriſdictione ſatis. Nunc ſequitur, quo ordine agatur apud magiſtra-

giſtratum : Initium fere agendi * eſt vocatio in jus, id eſt , ſi vocetur adverſarius ad eum , qui juriſdictioni præeſt, juris experiundi gratia a , id eſt, ut de jure ſuo quiſque decernat poſtulata actione, poſtulata exceptione, & quodammodo intentata etiam utraque, quo genere conceptio omnis futuri judicii conſtituitur. Addi vero debuit hoc titulo , quod male neſcio quis error transduxit in titulum ſequentem , *Et ſi quis eum* vocaverit quem ex edicto non debuerit b , namque hac de re edictum proponitur hoc titulo , non ſequenti .

a In jus vocare igitur , eſt ad magiſtratum vocare juris ſui experiundi cauſa . Cujac. lib. 10. Obſ. cap. 10. quod apud Græcos dicitur κλητεύειν , unde apud Harpoc. in Lexico , apparitores qui pro actore ad judicem reo diem dicunt, vocantur κλητῆρες, & πρόσκλησις ἡ εἰς δικαστήριον κλῆσις , & προσκαλεῖσθαι , τὸ παραγγέλλειν εἰς δίκην .

b Ejuſmodi eſt parens utriuſque ſexus, & aſcendentes omnes, patronus, patrona, parenteſque eorum, quorum aliquis ſi vocatus ſit in jus à filio, nepote , aut pronepote , libertove , venia à prætore non impetrata, ipſe filius, nepos, pronepos, aut libertus, coercetur pœna quinquaginta aureorum, inſtituta à parente, patronove, prætoria actione pœnali, §. 12. pœnales, de act. apud Juſtin §. fin. de pœna tem. lit. ib. & l. 4. & 8. conjuncta l. pen. (nam tres illæ leges ſunt Ulpiani ex lib. 5. ad edictum) ff. h. t.

TIT. V. *Si quis in jus vocatus non ierit, ſive quis eum vocaverit quem ex edicto non debuerit.*

IN jus vocati ſequi protinus vocantem debent , aut ſatiſdare judicio ſiſti : alioquin multantur pro juriſdictione judicis a .

a Id eſt , pro poteſtate judicis , & modo juriſdictionis : nam pro tribunalis dignitate major , aut minor mulcta dici poteſt, l. ult. C. de modo mulctarum , quod etiam juris Francici ratio admittit, quo diſtinctio ſit majoris , minoris , aut minimæ juriſdictionis . Mulctam autem dicimus non pœnam: mulcta enim arbitraria eſt, & incerta; pœnæ certa definitio. Mulcta eſt à judice, vel magiſtratu : pœna a lege ; unde etiam à pœna provocatio non eſt, à mulcta appellari poteſt . Mulcta ut plurimum pecuniaria eſt , pœna non modo pecuniæ damnum infert, ſed etiam plerumque capitis, aut exiſtimationis jacturam continet. Pœnæ nomen generale eſt , & mulctam etiam continet , mulctæ non item. l. 131. l. aliud, §. 1. l. 44. ſi qua pœna, ff. de verb. ſign. Denique mulcta, niſi hanc judex, aut magiſtratus dixerit nominatim, exigi non poteſt: legis vero poteſtas circa pœnam inferendam , adverſus eum , qui deliquiſſe pronunciatus eſt, etiamſi de ea nihil dixerit judex, exercetur: quandoquidem pœnæ perſecutio, non judicis voluntati tribuitur , ſed legis, auctoritati reſervatur, l. 1. §. quorum , ff. ad SC. Turpil.

TIT. VI. *In jus vocati , ut eant, aut ſatis, vel cautum dent .* (*)

IN jus vocati ſequi protinus vocantem debent a , aut * ſatiſdare , vel cavere judicio ſiſti . Satiſdare eſt fidejuſſorem dare non qualemcumque, ſed idoneum & locupletem , niſi is, qui vocatur ſit ex neceſſariis perſonis b , quæ oblato qualicumque fidejuſſore , ſi nihilominus ducantur in jus , eadem eis promittitur actio pœnalis c , quæ promiſſa eſt titulo *De in jus vocando* , vocatis ſine permiſſu prætoris .

a Idque ex l. 12. Tab. obtinebat, ut qui renueret ſequi vocantem , is invitus teſtatione facta poſſet obtorto collo in jus duci: cujus legis nota hæc verba, Si in jus vocat, nec it, antiſtato: igitur in capito, ſi calvitur pedemve ſtruit: manum endojacito. qua de re plura Cujac. lib. 7. Obſ. & cap. 16. & lib. 10. cap. 10. & Marcilius in collecta. l. 12. Tab. aliique enarratores ejuſdem legis .

b Non quibuslibet , ſed iis tantum quas ſine venia vocari in jus non poſſe conſtitit, ſup. tit. 4. alioqui frater , ſoror , agnati, cognati inter neceſſarias perſonas connumerantur; nec id tamen privilegii habent, ut qualiſcumque fidejuſſor ab his oblatus, pro idoneo habeatur .

TIT. VII. *Ne quis eum , qui in jus vocabitur , vi eximat .*

HOc titulo coercetur is, qui vim fecit, ne qui vocatus erat in jus, ſequeretur , duceretur ve, data actione petitori; non a in id, quod intereſt, ſed quanti ea res eſt . Pœnali igitur , ut ex edicto , *Si quis jus dicenti non obtemperaverit* .

a Quid hæc duo differant dictum ſup. tit. 3.

TIT. VIII. *Qui ſatiſdare cogantur , vel jurato promittant , vel ſuæ promiſſioni committantur .*

QUia dixit tit. VI. *ut ſatis, vel cautum dent*, conſequenter (*) neceſſe fuit explicare , qui ſatiſdent judicio ſiſti, fidejuſſore dato locuplete, vel qualicumque , & qui caveant , vel nuda repromiſſione , vel jurata , quod hic titulus abſolvit . Repromittunt a rerum immobilium poſſeſſores , vel Reſpublica , *ut leg. 6. ut leg. nom. cav.* Jurato promittunt clariſſimi viri. b Qualemcumque fidejuſſorem dant neceſſariæ perſonæ edicto comprehenſæ , quod non ſatis habuit proponere *tit. 6.* ſed exponit etiam illo plenius . Cæteri dant locupletem fidejuſſorem c , & quia hæc diſtinctio perſonarum obſervatur etiam in aliis cautionibus , *l. 1. de ripa mun.* ideo hic titulus omnium ſtipulationum prætoriarum communis eſt , & in eo etiam agitur de ſtipulatione judicatum ſolvi , & rem pupilli ſalvam fore, & aliis pleriſque .

a Hoc ideo , quia non ſunt ſuſpecti de fuga ; his autem, qui mobilia tantum habent, vix fides habetur, quia rerum earum vilis poſſeſſio, quæ ſtatim, vel puncto temporis poſſunt amoveri ; unde Græcis id patrimonium, quod rebus tantum mobilibus conſtat, dicitur ἀφανὴς οὐσία . ut refert Harpocration in Lexico; & inde petenda etiam ratio cur Imp. Trajanus vetuerit aliquem admitti ad honoris petitionem , qui non haberet tertiam bonorum partem in rebus ſoli, ut refert Plin. Secundus epiſt. 19. lib. 6.

b Et id quidem eorum fidei, & exiſtimationi tribuitur, quandoquidem eorum dignitas omnem fugæ fraudiſque ſuſpicionem removet .

c Locupletem cum dicimus non tantum facultatibus idoneum, ſed etiam conveniendi facilitate intelligimus , l. 2. h. t. l. 112. §. fin. ff. de verb. obl. Cæterum hæc ſatiſdationis aut repromiſſionis dandæ neceſſitas jure noſtro neglecta eſt. quia quicumque convenitur, idoneus habetur: At qui agunt, interdum ſatiſdant judicatum ſolvi, ut notavi inf. in tit. 7. lib. 40.

TIT. IX. *Si ex noxali cauſa agatur quemadmodum caveatur .*

ESt etiam hic titulus de cautione judicio ſiſti, quæ domino ſervum defendente noxali judicio ita interponitur , ut ſervum promittat dominus judicio in eadem cauſa ſiſti a .

a Id eſt, ut in eodem ſtatu ſit ſervus, quo erat tempore dictati judicii, ita ut non fiat deterior conditio actoris , alienatione, aut manumiſſione ſervi .

TIT. X. *De eo per quem factum erit, quo minus, quis in judicio ſiſtat.*

HOc titulo, qui dolo malo fecit quo minus is, qui caverat judicio ſiſti in diem locumque certum, eo die locove ſiſteret , in eum datur actio in id, quod intereſt a , quæ pro pœnali habetur, ut exponam 25. t. 6.

a Tit. 7. ſup. eſt de eo, qui vocatum in jus impediit, quo minus ſequeretur: hic de eo, qui fecit, quo minus, qui caverat judicio ſiſti ad diem ſua ſponte veniret. Cuj. lib. 10. Obſ c. 10. Actio autem ex d. t. 7. eſt in id quanti ea res eſt. ex utraque parte pœnalis: ex iſto, in id, quod intereſt, pœnalis tantum ex parte rei .

TIT. XI. *Si quis cautionibus in judicio ſiſtendi cauſa factis non obtemperaverit .*

HOc vero titulo demonſtratur committi pœnam ſtipulatione comprehenſam adverſus promiſſorem , qui deſeruit promiſſionem judicio ſiſtendi cauſa factam, ſi modo non excedat duplum: hic enim eſt pœnæ modus

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 3.*

(*) *Vide Merill. variant. adject. ex Cujac. c. 1. & cap. 3.*

Digitized by Google

modus legitimus in caſibus certis. In incertis vero modus pœnæ datur prætoris arbitrio a. At deſerentem excuſant certæ cauſæ, quæ huc titulo explicantur b.

a Ea de re eſt nova Juſtiniani conſtitutio, l. un. C. de ſent. quæ pro eo, quod int. prof. ad quam plura ipſe Cujac. in P[illegible]at. Cod. & lib. 9. Obſerv. cap. 31. & lib. 16. cap. 34.

b Seneca lib. 4. de benef. Vadimonium promittimus tamen deſerimus: non in omnes datur actio, deſerentem vis major excuſat.

TIT. XII. *De feriis, & dilationibus, & diverſis temporibus*,

V. tit. 11. & 12. C. lib. 3.

DESERENTEM promiſſionem judicio ſiſtendi cauſa factam, & non venientem in jus excuſant nonnunquam feriæ, quieti dies à judiciis civilibus, veluti feriæ meſſium, aut vindemiarum. Excuſant & dilationes petitæ per defenſores, de quarum diverſis temporibus titulus, quod pollicetur non præſtat magis, quam quod libri primi titulus ſeptimus, *de aliis modis ſolvendæ poteſtatis*, & libri XXII. quartus, *de amiſſione inſtrumentorum*, & lib. XXVI. ſextus, *ubi petantur tutores*, & lib. XXVIII. ſextus, *de eo, qui coegit teſtari*, & lib. XXXIII. duodedecimus, *de veteranis*, & XXXIX. ſecundus, *de ſuggrundis*.

TIT. XIII. *De Edendo*.

V. tit. 1. lib. 2. C.

NIHIL agis vocando adverſarium in jus, & ſtipulando judicio ſiſti, niſi edas etiam ei actionem a, & inſtrumenta litis, qua de re agitur hoc titulo, ſimul ac de edendis rationibus ab argentario his ad quos eæ pertinent, quod juris obſervatio decima b ſatis diligenter enarravit. Excuſabitur ergo jure etiam deſertor promiſſionis judicio ſiſti, ſi non actionem ei litiſque inſtrumenta is, qui acturus eſt, ediderit, id eſt, ſi non ea patefecerit, ei data etiam facultate deſcribendi.

a Edere actionem nihil aliud eſt, quam exprimere titulum, & nomen actionis, ſpeciemque judicii, & genus futuræ litis demonſtrare. Cuj. in Par. C. h. t. Sunt autem attente ſeparandi hi tituli quatuor: hic de edendo, tit. ad exhibendum, t. de tabulis exhibendis, & tit. teſtamenta quemadmodum aperiantur, inſpiciantur, deſcribantur, qui videntur quodammodo idem ſignificare. Hic titulus, ipſo Cujacio definiente hoc loco, eſt de editione actionis, & inſtrumentorum, quam actor tenetur facere, dum vocat adverſarium in jus, ut is unde petitur, veniat inſtructus ad judicium, & ſciat, qua actione petitor experiatur, quibus item inſtrumentis ſit uſurus, & inde apud ſe deliberet, num fateri intentionem agentis, num contendere malit. Titulus ad exhibendum eſt generalis de re qualibet mobili, quam actor jure dominii vindicaturus, vel uſumfructum, aut pignus in ea perſecuturus, petit ſibi exhiberi. Et ejuſmodi actio eſt præparatoria rei vindicationis, & ob id juris veteres gloſſæ Harmenopulus, & alii Græci JC. eam vocant παρασκευαστικὴν τῆς πράγματος, ἢ περὶ [illegible]. Veteres Græci eandem vocabant δίκην εἰς ἐμφανῶν κατάστασιν, quam dari Harpocration in Lexico ait, ὑπὲρ τοῦ τὰ ἀμφισβητούμενα εἶναι ἐν τῷ φανερῷ. Eſt & eadem actio etiam de inſtrumentis exhibendis, non ad hoc, ut eorum deſcribendorum poteſtatem actor reo faciat; ſed ut actor inſtrumenta ſua propria, quæ alius tenet, petat ſibi exhiberi, & reſtitui, & l. 4. & 6. C. ad exhib. atque ita in l. 3. ff. quemad. teſtam. aper. heredem tabularum teſtamenti habere vindicationem dicitur, perinde ac rerum aliarum hereditariarum, & ob id ad exhibendum agere poſſe. Interdictum, ſive titulus de tabulis exhibendis, eſt de teſtamentis, codicillis, libellis, ſive epiſtolis, quæ ad cauſam ultimæ voluntatis pertineot, ut his, qui ea poſſidet, & ſupprimit, teneatur exhibere his, qui quid ſibi adſcriptum habent teſtamento, aut ea charta, quæ ad cauſam teſtamenti pertinet: cujus interdicti pœna eſt, id quod intereſt ejus, qui agit, ut legatarius, vel fideicommiſſarius legati, aut fideicommiſſi, heres hereditatis ſibi delatæ æſtimationem conſequatur. Ad ultimum t. teſtam. quemadm. aper. eſt eadem de re, de qua t. de tab. exhib. ſed actio ex eo edicto datur tantum contra heredem, qui fatetur habere ſe tabulas teſtamenti, ut eas extra ordinem edere cogatur legatariis, & his quorum intereſt, ut eas deſcribere poſſint, alioquin ſi neget, habere ſe tabulas, contra ipſum poterit competere interdictum de tabulis exhibendis.

b Intelligit lib. 10. Obſ. cap. 14. nam ita Cujacius allegare ſolet libros obſervationum ſuarum, ut obſervatio prima, ſecunda, tertia, &c. cedat pro lib. 1. 2. 3. & ita de reliquis.

TIT. XIV. *De Pactis*.

V. tit. 3. l. 2. C.

EXCUSATUR etiam deſertor promiſſionis judicio ſiſti, ſi interim de re tranſegerit, *l. 11. ſup. Si quis caut.* Tranſactio * pactum eſt, quod fit inter duos pluresve negotii, aut litis decidendæ cauſa: vel, pactum quo remittitur lis præſens, aut futura. Ex quo intelligitur, quam recte tractatui de cautionibus judicio ſiſti ſint adjuncti tituli de pactis, & tranſactionibus. Tranſactio(*) eſt ſpecies, Pactum genus: cujus * definitio, ut ſit duorum pluriumve in idem placitum conſenſus a, id eſt, nihil niſi conſenſus, ut in definitione legati, donatio teſtamento relicta, id eſt, non niſi teſtamento. Vel Conventio, quæ placiti fine ſtetit, id eſt, quæ neque traditione, neque ſtipulatione ſumpſit effectum. Vel Conventio, quæ vacat nomine, & cauſa b: Vel Conventio, quæ in nudo pacti nomine ſtetit, nec adſumpſit aliud proprium. Ex pacto autem datur exceptio, vel replicatio, formatur actio contractus c ſed, non datur, vel tollitur actio niſi lege confirmatum ſit d,

a Hinc una apparet differentia inter contractum, & pactum: nam contractus definitioni hæc adjiciuntur verba (ex quo naſcitur obligatio civilis) cum deſint in definitione pacti: nec pactum aliam inducat obligationem, quam naturalem, quæ nullam producit actionem, cum contractus pariat civilem.

b Ex his etiam verbis alia inter pactum, & contractum naſcitur differentia: nam contractus nomen habent, vel cauſam, vel utrumque. Nomen habent hi, qui ſolo conſenſu contrahuntur, veluti ſocietas, venditio, locatio, mandatum: licet enim hi contractus nuda conventione perficiantur, tamen nudæ conventionis, & pactionis terminos egrediuntur, & tranſeunt in nomen certum à jure gentium comprobatum, ideo ſpeciale nomen contractus ejuſmodi conventiones ſortiuntur. Ejuſmodi etiam eſt ſtipulatio, & quælibet alia verborum obligatio cui præter conventionis vocabulum generale, lex aut civilis conſtitutio nominis alicujus titulum dedit. Cauſam habent contractus innominati, qui licet nominis certa aliqua nota, à conventionis nomine generali non ſecernantur: tamen quia cauſam continent, & ab alterutra parte conventio cœpit habere effectum, & implementum, conventionis nudæ terminos egrediuntur quæ nullam parit actionem, & tranſeunt in vim, & poteſtatem contractus, ex quo actio ei datur, qui placitis ſatisfecit, adverſus eum, qui ex ſua parte conventionis legem implere detrectat. Horum contractuum quatuor ſunt ſpecies, in l. 5. naturalis, inf. de præſcr. verbis, do ut des, do ut facias, facio ut des, facio ut facias. Contractus illi nomen, & cauſam habent, qui præterquam, quod certo vocabulo deſignantur, quo a cæteris ſeparantur, cauſam etiam habent, id eſt, non niſi rei interventu contrahuntur. Ejuſmodi eſt mutuum, commodatum, depoſitum pignori acceptum.

c Hoc ita ſi in continenti ipſi contractui bonæ fidei ſit adjectum: alioquin ſi ex intervallo, reo tantum proficiet non actori, l. 7. §. quin imo, h. t. l. pacta ff. de contr emp. In contractibus ſtricti juris, ne quidem ex continenti adjecta pacta proſunt actori ex mente Cujacii, reclamantibus pleriſque; ſed non eſt hujus loci de ea reducere altiores lineas. Plura Cuj. in comment. ad hunc t. ad d. §. quin imo, & lib. 10. Obſ. cap. 14. & in recitatione ſolemni ad l. lecta ff. de reb. cred. lib. 3. qu. Pauli, unde ſumpta eſt.

d Quo caſu pactum in ſpeciem contractus tranſit. Ejuſmodi eſt jure prætorio conſtitutum de quo inf. t. 5. lib. 13. & conventio pignoris nomine facta, nulla traditione intercedente. Ejuſdem generis ex conſtitutionibus eſt pollicitatio dotis & pactum donationis cauſa factum, qua de re Cuj. ad l. 6. ff. h. t. & nos etiam plura in commentariis ad reſcripta Imp. Alexandri Severi ad legem 10. C. de pactis, ubi variæ proponuntur ſpecies, & caſus, quibus actio datur ex pacto, vel pactum ex continenti adjectum proficit ad agendum, aut non.

TIT. XV. *De Tranſactionibus*.

V. tit. 4. lib. 2. C.

COHÆRENTIAM tituli, & tranſactionis definitionem jam expoſui ſuperiori titulo, ut ſit * pactio, qua inter duos pluresve res dubia, & incerta necdum finita componitur: ſive, Remiſſio litis præſentis, aut imminentis a.

a Li-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 7.*

[a] Licet concludere; tranſactionem eſſe ſpeciem contractus A innominati, do ut facias, quia datione, vel facto ſumit effectum: datione, ſi pecunia jam data ſit, & agatur, ut diſcedatur a lite: facto, ſi jam liti renuntiatum ſit, & petatur pecunia eo nomine promiſſa: alioquin ſi ex neutra parte aliquid interceſſerit, perinde, ac ſi nudum pactum fuerit, non agetur; ſed ex integro lis poterit repeti. Competit igitur ei, qui ex parte ſua conventionem implevit, actio præſcriptis verbis, perinde ac ex contractu innominato, l. 6. C.h.t. Non obeſt, quod tranſactio videatur nomen habere, quia nullum proprium, & ſpeciale habet, quod ſoli ſibi competat (ut de contractu permutationis definietur infra titulo de rerum permutat.) nam quilibet contractus, aut negotium tranſactionis nomine poteſt venire, l. tranſacta 229. cum ſeq. ff. de verb. ſign.

LIBER III. B

DIGESTORUM.

TIT. I. *De Poſtulando.*

POſt vocationem in jus, & præſtitam cautionem judicio ſiſti, cum ad Prætoris, vel Præſidis tribunal ventum eſt, poſtulat pro ſe quiſque, quod deſiderat à magiſtratu, ideoque explicito tractatu de in jus vocando, deque cautione judicio ſiſti, recte datur titulus de poſtulando. Poſtulare * igitur eſt pro tribunali petere per ſe, vel per advocatum, tutorem, curatorem, procuratorem, defenſorem, non alibi, ut l. 4. §. hoc autem, de dam. inf. Allegare in l. 1. §. his igitur, h. t. Et qui non poſſint pro ſe, vel pro alio poſtulare, explicatur hoc tit. C

Hic prior titulus continet leges 11.

TIT. II. *De His, qui notantur infamia.*

DIctum eſt ſuperiore titulo, infames pro omnibus poſtulare non poſſe; ideo ſequitur in hoc titulo infamium enumeratio *, qui edicto Prætoris notantur. Sed infamis, generaliter ſi accipias, is eſt quem lex, vel decretum Principis, vel edictum Prætoris ex cauſa aliqua turpi notavit, ut ignominioſum; quam pœnam Varro ita deſcribit eleganter. Tertia * pœnarum infamia, ſtans nexa in vulgi pectore, fluctuanti, intonſa coma, ſordido veſtitu, ore ſevero. D

TIT. III. *De Procuratoribus, & defenſoribus.*

V. tit. 13. lib. 2. C.

EX his, qui pro aliis poſtulant, quique damnati famoſo judicio, non laborant infamia, procuratores, & defenſores ſunt, ideoque non male hic titulus ſuperioribus adnectitur. Procurator [a] poſtulat pro actore ejus mandato, & rem in judicium deducit. Defenſor pro reo, *l. Si mater, §. hoc jure, de exc. rei jud.* ſed procurator eſt actoris, & rei cum mandato, *l. 2. §. ſin autem abſuerit, C. de jur. prop. cal.* Et ille ſatiſdat de rato, niſi conſtet de mandato, hic judicatum ſolvit, etiamſi conſtet de mandato, & de rato quoque nonnunquam [b]. E

[a] Eſt & procurator, qui datus dicitur in rem ſuam, ad quem licet alieno nomine agat, commodum omne actionis, & perſecutionis pertinet: Ejuſmodi eſt emptor hereditatis, l. 34. hoc tit. is enim hereditarias actiones exercet nomine heredis, ſui tamen lucri gratia. Ejuſmodi eſt etiam is, cui ceſſa, vendita, donata, aut legata eſt actio, nomenque aliquod.

[b] Ut cum aliquis ſuſcipit actionem in rem alieno nomine; intereſt enim agentis, ſi victor extiterit, amplius à priori poſſeſſore, à quo poſſeſſionem abduxit, conveniri non poſſe, l. 40. Pomponius, §. ſed & ſi, ff. hoc tit. Proponuntur tres alii caſus quibus procurator rei ſatiſdat de rato, in l. 35. §. ſi cum l. ſeq. ff. eod. quos enarrat Cujacius (nam explicatione indigent) lib. 22. Obſer. cap. 1. & lib. 8. ad edictum Pauli, ad l. 36. hoc tit.

TIT. IV. *Quod cujuſcumque univerſitatis nomine, vel contra eam agatur*

PRocuratori, & defenſori ſimilis eſt actor municipii, vel collegii, vel cujuſcunque univerſitatis, & ſyndicus appellatur [a]: nam & hic rem in judicium deducit, & poſtulat pro univerſitate, qui tamen, an univerſitatis nomine conſtitui poſſet, perinde, ac ſingulorum, ne dubitaretur, Prætor edixit, & Proconſul, vel Præſes exemplo Prætoris. Quod cuiuſcunque univerſitatis nomine, vel contra eam agatur, datu- rum ſe judicium actori, & in actorem univerſitatis.

[a] Videndæ παρεξηγήσεις, quas edidi in libros Decretalium ad tit. de ſyndico.

TIT. V. *De Negotiis geſtis.*

V. tit. 19. lib. 2. C.

HIc titulus eſt de voluntariis procuratoribus; qui ſe litibus, aut negotiis alienis offerunt; hi, de quibus actum eſt ſupra, mandato dominorum conſtituuntur, quo ex contractu naſcitur mutua actio mandati, ut ultro accedente aliquo ad negotia aliena: ex hoc quaſi contractu eſt mutua actio negotiorum: una directa, altera contraria [a]. De perſonis deque reipſa titulus magis eſt quam de actione, ut titulus, *de procuratoribus*; ſed tractatur magis de actione; qua de cauſa, ut arbitror, non extat alius titulus ſpecialis de actione negotiorum geſtorum, cum tamen extet proprius de actione mandati, quia ſcilicet tituli *de procuratoribus* tractatus magis etiam eſt de perſonis, deque mandato, quam de mandati actione.

[a] Directa datur ei cujus negotia geſta ſunt, ut adminiſtrationis rationes exigat; contraria ei, qui geſſit ſi quid impenderit, ut id repetat: utraque directa etiam alia ratione, quod detur contra eum, aut ei qui volens, & ſponte ad negotia acceſſit: ad differentiam actionis utilis directæ, & contrariæ negotiorum geſtorum, quæ contra curatorem, aut curatori datur qui plerumque invitus ex neceſſitate muneris publici, adoleſcentis negotia adminiſtrat, de qua ipſe Cujac. inſt. c. 3 & 4. lib. 12. Actiones autem hæ (ſi ad ſingulas diviſiones revocentur, quæ in Indice actionum recenſebuntur) ſunt in perſonam civiles (nec pugnat, quod Prætor eo nomine judicium ſe daturum promittit, L. 3. in pr. ff. h. t. nam tam dat civiles, quam ſuas accomoda.) Sunt etiam rei perſecutoriæ, in ſimplum, bonæ fidei, pro reorum conditione, vel in ſolidum dantur, vel minus ſolido perſequuntur perpetuæ ſunt, dantur heredibus, & contra heredes, ſunt privatæ, directæ, non famoſæ ſimplices.

TIT. VI. *De Calumniatoribus.*

PLerique ubi in jus vocarunt aliquem, ubi ſtipulati ſunt in jure ſiſti, ubi ſtipulati ſunt in jure per ſe, vel per alios, quod deſiderabant, mox iniqui, & malitioſi calumniatores apparent, vel dum nullam actionem habere deprehenduntur, vel dum deſiſtunt ab incœpto, vel dum arguuntur accepiſſe pecuniam, aut depecti eſſe, ut per calumniam raperent aliquem in jus, hominis ſcilicet tantum vexandi cauſa, quod poſtremum hoc titulo vindicatur, ac præterea, qui ut ſit calumniam intentat, & comminatur forte meticuloſo homini, ut is ſe ab ea calumnia cogatur pecunia redimere. Calumniator * igitur in hoc titulo eſt, qui ſciens prudenſque per fraudem, litem aut controverſiam facit alteri, ut vexet eum, vel ut ei aliquid extorqueat, & de calumniatoribus, id eſt, de his, qui pecuniam, ut negotium facerent, aut non facerent accepiſſe dicentur, l. pen.

[a] Conſtituendum, hanc actionem eſſe prætoriam, etiamſi nulla juris conſtitutione id ſit definitum palam. Ex eo illud conſtat, quod in factum ſit, & intra annum competat quatenus pœnam continet: cum civiles in perſonam actiones (utcumque pœnales ſint) in perpetuum dentur: eſt etiam in quadruplum modo mixta, modo tota pœnalis. Mixta eſt, cum datur ei, qui ipſe pecuniam dedit, ne pateretur moleſtiam, aut negotium: ſi enim agat intra annum in quadruplum, quadruplo ſimplum continebitur,

id

Digitized by Google

id eſt, id quod datum eſt. Si vero data fuerit pecunia ab uno, ut A negotium pateretur alter, vel pecuniam aliquis dedit, ne calumniam pateretur alter, contra eum, qui accepit ut faceret negotium, vel non faceret, ei contra quem, vel cujus nomine pecunia data eſt, actio in quadruplum competit tota pœnalis, cum ejus reſpectu non poſſit videri ſimplum ineſſe, qui nihil dedit, & extra cauſam quadrupli, is qui miſericordia ductus alieno nomine quid dedit, habeat dati repetitionem. Hæc ita conſtare poſſunt ex l. 3. §. ult. l. 5. §. ult. & l. 7. in princ. hoc tit. ex quibus locis deſumpſiſſe Cujacius cenſetur, quæ nullo legis adſcripto capite de hac actione profert lib. 8. Obſ. cap. 24.

LIBER IV. DIGESTORUM. B

TIT. I. *De In integrum reſtitutionibus.*

IN interpretatione edicti, quo pro omnibus poſtulare prohibentur, qui infamia notati, nec in integrum reſtitui ſunt, pollicitus eſt ſupra l. 1. de poſtul. explicaturum ſe ſpecies, & cauſas ex quibus Prætor ſolet in integrum reſtitutionem dare, quod præſtat hoc titulo, enumeratis omnibus ſpeciebus, quas deinde ſingulas propriis titulis exequitur. Eſt autem in integrum reſtitutio, redintegrandæ rei, vel cauſæ actio.

TIT. II. *Quod metus cauſa geſtum erit.* C

V. lib. 2. C. tit. 20.

PRIMA igitur ſpecies in integrum reſtitutionis hæc eſt, ſi quid metus cauſa geſtum ſit, & concipitur titulus à primis verbis edicti a, ut plerique alii infra, ut ſupra titulus, *Quod cujuſcumque univerſitatis*: quo genere etiam actionis formula concipitur, ut cum per, Si, edictum inchoatur, & actio ſimiliter: & omnino eadem plerumque edicti, & actionis verba, *l. ædiles, §. vendendi, de ædil. ed.* ut difficilis non videatur olim fuiſſe conceptio formularum, cum in albo propoſita erant edicta. Porro, metus eſt demiſſio animi propter expectationem futuri mali, vel ut Labeo definit, timor majoris malitatis b, pro quo Græci habent, *μεγάλης κακοθελείας*. D

a Actio ex hoc edicto prætoria eſt, & arbitraria: nec enim ſui natura pœnalis eſt, ſed ita demum ſi reus jubenti judici rem metu extortam reſtitui non paruerit: temporalis eſt intra annum, & in quadruplum datur, in quo ſimplum, id eſt, quod extortum eſt continetur, & ob id partim, vel perſecutionem continet: poſt annum in ſimplum datur, quo caſu perpetua eſt, & heredibus datur, quia ex eo delicti genere oritur, quo patrimonium ejus, cui illatus eſt metus, imminuitur: non tamen datur contra heredes, niſi quatenus ad eos pervenit, ut actio ex edicto de calumniatoribus, cum impia lucra heredibus extorqueri debeant: nec eo etiam caſu anno circumſcribitur, ſed in perpetuum durat. Vi ipſa in perſonam eſt, ſcriptura tamen in rem, quia non tantum datur contra eum, qui metum intulit, ſed etiam contra eum, qui rem metu extortam poſſidet, nec reſtituit, l. 14. §. in hac, hoc tit. Poteſt dici hanc actionem eſſe famoſam aliqua ratione, aut certe famoſæ proximam, quia (quemadmodum actio de dolo) non datur ubi alia ſuppetit. Supervacuum eſt admonere privatam eſſe hanc actionem, non popularem. E

b Cicero Tuſcul. 4. metum definit, impendentis mali opinionem, quod intolerabile eſſe videtur: ſive futuræ ægritudinis ſollicitam expectationem. Alii aliter: omnium commode Ariſtoteles libr. 2. Rhetor. Ad Theodecten cap. 5. φόβος ἐστὶ λύπη τις ἢ ταραχὴ ἐκ φαντασίας μέλλοντος κακοῦ ἢ φθαρτικοῦ ἢ λυπηροῦ.

TIT. III. *De dolo malo.*

V. tit. 21. lib. 2. C.

SECUNDA ſpecies dandæ in integrum reſtitutionis hæc eſt. Si cui quis dolo malo ſuo obfuerit, cujus ordo expeditur per actionem de dolo, deficiente alia: eſt enim actio de dolo in privatis judiciis, quæ ex maleficiis originem ducunt, idem quod in criminibus ſtellionatus perſecutio. Et dolus malus *, ratio vafra decipiens alium, alio nomine vacans.

* Actio ex hoc edicto in perſonam eſt prætoria pœnalis, arbitraria, quanti eas res eſt, famoſa, temporaria, intra annum utilem jure iſto, intra biennium continuum jure novo, ex l. fin. C. h. t. In id tamen quo locupletior evaſit is, qui dolum admiſit, eſt perpetua: datur autem contra heredes in id quod ad eos pervenit. Id quod privatim alicujus intereſt, perſequitur.

TIT. IV. *De minoribus* XXV. *annis.*

V. lib. 2. C. tit. 22. & ſeqq. 9.

TERTIA ſpecies reſtitutionis in integrum, quæ expeditur cognitione prætoria, datur lapſis ætatis infirmitate minoribus XXV. annis, ex omni cauſa. Hæc enim edicti pars generalis eſt, *l. neceſſariis, de acqu. hered.* & ex ea executio fit celerior, quam ex cæteris, *l. 2. de re jud.* a

a Antea ex l. Lætoria ipſis ſuccurrebatur, non tamen ex omni cauſa, ſed ita ſi ſtipulanti aliquid ſpopondiſſent, ut docet Lipſius ad Tacitum lib. 11. Annal. aut etiam ſi dolo ejus, qui ſecum contraherent capti eſſent, ut ipſe Cujac. docet in com. ad tit. ſup. in pr. & alii. Ex hoc edicto indiſtincte minores reſtituuntur, ſi quid generaliter geſſerint, vel omiſerint, unde, vel lucrum ſperare, vel damnum vitare potuerint. Ejus autem rei nomine, quam minoris ætatis tempore geſſerunt poſt impletos 25. annos intra annum utilem reſtitutio peti debuit: hic vero annus utilis in quadriennium continuum mutatus eſt, quo omnis in integrum reſtitutio expirat, l. ult. C. de tem. in int. reſt. ſed & ex conſtitutionibus Chriſtianiſſimorum Franciæ Principum facultas petendæ in integrum reſtitutionis ad decennium integrum porrigitur, non minoribus modo, à die quo minorem ætatem exceſſerunt, ſed majoribus etiam, à die contractus, in quo ultra dimidium juſti pretii res ipſa circumſcriptionem habet, aut metus doluſve interceſſit, vel quid eorum, quæ cauſam in integrum reſt. parare ſolent

TIT. V. *De Capite minutis.*

QUARTA datur his, qui propter minimam capitis deminutionem debitoris actiones ſuas amiſerunt, reſciſſa capitis deminutione, ut fit ex edicto de bonorum poſſeſſione contra tabulas, eorum etiam gratia, qui capite minuti ſunt a. Capite minuitur, qui in ſuo ſtatu non manet, ut qui è libero fit ſervus, vel ex cive peregrinus, vel ex patrefamil. filiusfamilias: & interdum ex contrario, qui ex filiofam. fit paterfamilias b.

a Ex hoc enim edicto filii emancipati præteriti aliqua ratione quaſi rumpere teſtamentum paternum cenſentur, perinde ac ſi in poteſtate parentis mortis ejus tempore fuiſſent: quod idem obtinet in edicto unde liberi, quo inteſtato patre mortuo, beneficio Prætoris emancipati eum ſuis æquo jure ſuccedunt, ſi tempore quo moritur pater, in aliena familia non ſint, §. emancipatos, de exher. lib. apud Juſt. §. 9. emancipati, de hered. quæ ab inteſt. def. apud eundem.

b Sed & is quoque, qui cum eſſet in poteſtate patris naturalis, ab eo datus eſt in adoptionem, capite minui dicitur, quia familiam mutat, licet non deſinat eſſe filiusf. & ita liberi, qui patrem ſuum arrogatum ſequuntur, capite minuuntur, licet in poteſtate ſint avi arrogatoris, quemadmodum antea erant in poteſtate patris naturalis, l. 3. in princ. hoc tit.

TIT. VI. *Ex quibus cauſis majores* XXV. *annis in integrum reſtituuntur.*

V. lib. 2. C. tit. 51. & ſeqq.

QUINTA ſpecies, & cauſa reſtitutionis in integrum eſt, abſentia quælibet neceſſaria, vel probabilis, ne ſcilicet ea abſenti, vel per abſentem præſenti noceat; nam ex hac cauſa non tantum abſentibus, ſed etiam in abſentes datur reſtitutio in integrum, qui non defendebantur, vel adverſus eos, qui in vinculis, ſervitute, hoſtiumve poteſtate fuerunt, vel ſecum agendi poteſtatem non fecerunt, vel qui inviti in jus vocati non potuerunt, vel quos magiſtratus audire noluerunt a:

a Ex ejuſmodi cauſis, & aliis ſimilibus, quæ h. tit. proponuntur, etiam majoribus 25. an. ſuccuritur, ut ipſa tit. docet inſcriptio.

TIT. VII. *De alienatione judicii mutandi cauſa facta.*

V. tit. 55. lib. 2. C.

SEXTA cauſa reſtitutionis dandæ hæc eſt, ſi quis re alienata, vel poſſeſſione, dolo malo moleſtum adverſarium pro ſe ſubjecerit: nam & ſi perinde teneatur vindicatione, aut in rem ſcripta, aut miſta actione ac ſi poſſideret, quia dolus pro poſſeſſione eſt, ſi tamen hac via nolit actor experiri de jure ſuo, ex hoc edicto in integrum reſtituitur, ut tantum conſequatur, quantum ejus intereſt alium adverſarium non habuiſſe, nimirum data actione hujuſmodi: Quod feciſti ne tecum illa actione ageretur, *l. 24. §. ult. Com. divid.* nec ſi fuerit duplex actio, veluti communi dividun-
B
do, aut familiæ erciſcundæ, integrum erit ei, qui alienavit, ea actione amplius experiri: ipſo enim jure repellitur, id eſt, ex lege Licinia. Is quoque in quem ille rem tranſtulerit, ſi agat, repelletur exceptione, Quod alienata res ſit judicii mutandi cauſa, *l. ult. h. t.* a Et recte interpretantur judicii futuri: nam præſens alienatione non mutatur b.

a Hic titulus coercet dolum ejus, qui ne conveniatur actione in rem, poſſeſſionem in alium transfert, & adverſarium fori præſcriptionem allegaturum actori ſubjicit: verum alia juris conſtitutione coercetur fraus actoris, qui actionem ſuam in potentiorem tranſtulit, ut adverſario ſuo negotium faceſſeret, quo caſu jus debiti amittit, & potentior, qui litem exequendam ſuſcepit, ex arbitrio præſidis provinciæ punitur, l. 1. & 2. C. ne liceat, potent. ubi Cujac. ipſe in Parat.

C
b Quia ſcilicet lite mota res litigioſa eſſe incipit, cujus alienatio prohibetur, nec reſtitutione opus eſt ex hoc edicto. V. quæ infr. notata ſunt tit. de litigioſis.

TIT. VIII. *De receptis, qui arbitrium receperunt, ut ſententiam dicant.*

V. tit. 58. lib. 2. C.

A Magiſtratibus tranſit in judices, ac primum de Judicibus compromiſſariis ſermonem inſtituit. Receptum eſt compromiſſum pecuniæ certæ. *De receptis* igitur, id eſt, de compromiſſariis. Verum quia ſatis non eſt duos compromittere in aliquem, niſi & is conſentiat, arbitriumque recipiat, quod defertur communi recepto partium, ideo ſubjicit, *Qui arbitrium rece-*
A
perunt. Et quod ſequitur, *ut ſententiam dicant*, præcipuus eſt finis hujus tituli, ut compellantur, qui recepti ſunt, quique in ſe arbitrium receperunt, officio ſuſcepto perfungi. Perfunguntur ſi dicant ſententiam. Et ſententiam vocat, quæ non eſt per omnia ſententia *l. quid ergo, §. ex compromiſſo, de his, qui not. infam.* b Porro arbiter c (ne quid prætcrea deſideres) eſt diſceptator electus ex compromiſſo partium, qui diſceptandæ inter eos cauſæ officium in ſe recepit.

a Mutua ſcilicet ſtipulatio, & ſponſio pecuniæ ab eo ſolvendæ, qui ſententiæ ab arbitro datæ non paruerit.

b Et hinc jure civili à ſententia arbitri non appellatur; quamvis Galliæ mores refragentur. Cujac. conſult. 12.

c Arbitrorum tria ſunt genera: alii ſunt compromiſſarii, de quibus hoc tit. alii citra leges commiſſi rei alicujus æſtimandæ gratia advocantur, cum placet arbitrio boni viri rem tranſigi:
B
alii judicandi munere funguntur, & à magiſtratibus dantur, maxime in actionibus bonæ fidei, quod manifeſtius explicui in Paratitlis in libros Decretalium, tit. de arbitris.

TIT. IX. *Nautæ, caupones, ſtabularii, ut recepta reſtituant.*

V. Cujacium ipſum lib. 27. Obſ. cap. 31.

UT titulo de receptis, qui arbitrium receperunt hic ſubderetur, quamvis alieno, & quaſi deſerto loco, homonymia fecit: nam utroque agitur de actione de recepto. Sed illa eſt ex ſtipulatione, iſta ex eo, quod etiam ſine ſtipulatione nautæ, caupones, ſtabularii ſalvum fore receperunt, quod negotii genus à depoſito ſeparatur, propterea quod ex recepto cuſto-
C
diæ in plus tenentur illi, quam depoſitarii a. Potuiſſet eadem ratione ſubjici vetus actio receptitia, in cujus locum ceſſit hodie actio conſtitutæ pecuniæ b. Hæ actiones ſunt ex contractu. Sed agitur etiam in l. ult. de alia actione quaſi ex maleficio, qua iidem tenentur de damno, quod in navi, aut caupona, aut ſtabulo factum eſt ab his quos ibi habuerunt, non etiam à vectoribus, vel viatoribus. Sed & ſervorum ſuorum nomine noxæ dedendo liberantur, quod non ita contingit in illa, quæ naſcitur ex recepto. Sed & in illa factum vectorum, aut viatorum venit.

a Quia ſcilicet videntur rei cuſtodiendæ ſe obtuliſſe, deinde quia aliqua ratione cuſtodiæ mercedem accipere cenſentur, quam depoſitarius non accipit, ut gratia utriuſque contrahi receptum dicatur, cum depoſitum fiat tantum ſola accipientis gratia.

b De ea aliquid notatur inf. lib. 10. tit. 5.

DIGESTORUM
PARS SECUNDA.

LIBER V.

TIT. I. *De judiciis, & ubi quiſque agere, vel conveniri debeat.*

V. lib. 3. C. tit. 1. 13. & ſeqq.

A Judicibus compromiſſariis tranſit ad Judices ordinarios, id eſt, qui ex ordine dantur à magiſtratibus; nam & qui dent judices, quique dentur hic titulus exequitur, & quod ſit cuique forum competens, quo jure ordinario in eum judex dari, & accipi poſſit. Et eſt judicium a diſceptatio, quæ fit ab eo quem ma-
D
giſtratus cauſæ diſceptatorem partibus dedit. Vel ut arbitrium, officium eſt, ſive munus arbitri; ita judicium, officium judicis: & judex vir bonus diſceptandæ rei cauſa datus a. Sane Theophilo in §. quædam, de act. titulus de judiciis, quem citat, eſt titulus de officio judicis. Et eſt judicii initium litis conteſtatio b, finis ſententia, ſive jus, ex quo etiam nomen.

a Quid judex à magiſtratu differat, dictum eſt ſup. tit. 2. lib. 1.

b Litis autem conteſtatio a eſt ejus rei de qua controverſia eſt apud judicem ex utraque parte facta narratio, ut ipſe Cujacius definit in Parat. Codicis tit. de litis conteſtat. & lib. 9. Obſ. cap. 21. Vid. Parat. in libros Decretal. tit. de litis conteſt. & ſequenti: Litis conteſtatio etiam aliquando ſumitur pro ipſa vocatione in jus, l. 25. ſed & ſi, §. ſi ante, ff. de pet. her. l. 33. conſtitutionibus, ff. de obl. & act. adjungendus tit. Codicis, quando lib. princ. obl. litis conteſt. fac. & quæ ibi ipſe Cujac. in Parat. Videtur quoque fieri litis conteſtatio judice interrogante actorem, & reum, N. 53. cap. 3.

TIT.

Digitized by Google

A
TIT. II. *De Inofficioſo Teſtamento.*

V. tit. 28. lib. 3. C. & tit. 18. lib. 2. Inſtit.

A Judicibus tranſit etiam congruenter ad actiones; quibus judices addicuntur, & quia actionum aliæ ſunt vindicationes, aliæ condictiones [a], & rurſus, quæ ſunt vindicationes, aliæ de univerſitate, aliæ de rebus ſingulis, incipit à vindicationibus, quæ ſunt de univerſitate, id eſt, à petitionibus hereditatum: nam actio, quæ hoc titulo proponitur, eſt petitio hereditatis, quæ ex cauſa inofficioſi teſtamenti datur, l. 20. h. t. l. ſi quis filium, C. eod. l. 3. C. de pet. her. l. pen. infr. de bon. poſſ. con. tab. Quæ titulo ſequenti, petitio hereditatis, quæ ex aliis cauſis datur, veluti injuſti, falſi, aut irriti teſtamenti, vel cauſa inteſtati. Et quæ ex cauſa inofficioſi teſtamenti, ideo proprio titulo, quia pleraque propria habet, veluti ut detur in eum, qui juſto titulo poſſidet, & ut reſciſſoria ſit, & ut quaſi vindictæ perſecutionem habeat, l. 1. §. ſed ſi plures, D. Si quid in fraud. pat. (qua de cauſa etiam accuſatio appellatur [b]) nec tamen communi titulo, id eſt, ſequenti abſtinetur ea, ut conſtat ex l. 7. & 32. Porro inofficioſum [*] teſtamentum eſt, quod liberis, vel parentibus immerito exheredatis, non ex officio pietatis factum videtur, qua ex cauſa exheredatis datur petitio hereditatis. B

[a] Id eſt aliæ ſunt actiones in rem, aliæ in perſonam, §. appellamus, de act. apud Juſtin.

[b] Inde eſt, quod querela inofficioſi teſtamenti dicatur imitari actionem injuriarum, ut docet Cujac. ipſe lib. 17. Obſ. cap. 17. in hoc tamen ab ea differt, quod illa ſilentio anni excludatur, §. ult. de injur. apud Juſt. querela vero inofficioſi teſtamenti nonniſi quinquennio à die aditæ à ſcripto herede hereditatis computando terminetur, l. 36. ſcimus, §. fin. C. h. t. deinde actio injuriarum niſi judicio incluſa litis conteſtatione ad heredes, aut contra heredes non deſcendit, querela, vel leviſſime præparata ad heredes quoslibet tranſit, l. 6. §. fin. cum l. ſeq. ff. h. t. etiam non præparata ad liberos ipſius filii exheredati, vel præteriti jure novo tranſmittitur, l. 34. ſi quis, d. l. 36. §. fin. C. eod. nec eſt dubitandum, quin indiſtincte contra heredes ſcripti heredis, qui ante querelam ab exheredato motam, intra quinquennium hereditate adita deceſſit, dari poſſit, l. 10. C. h. t. quandoquidem principaliter patrimonii ratione agitur, licet ei immixta ſit aliqua vindictæ perſecutio propter notam exheredationis, vel præteritionis agenti injuſtam. Actio hæc civilis eſt, oritur enim ex lege Glicia, ut Cujac. docet lib. 2. Obſ. cap. 21. Videntur tamen Contius probare in lectionibus cap. 3. eam veniſſe ex moribus, & interpretatione prudentum: cui ſententiæ conſentiunt gloſſæ C veteres verborum juris, ubi dicitur, inventam querelam παρὰ τῷ δήμου. confirmatam demum ὑπὸ τῶν διατάξεων. Eſt vero etiam hæc actio mixta in rem, & in perſonam, rei perſecutoria, in ſimplum, bonæ fidei, in ſolidum, temporalis in quinquennium, datur heredibus ſecundum diſtinctionem ſupra allatam, contra heredes indiſtincte, privata eſt, directa, non famoſa. Quid differt querela inofficioſi teſtamenti à bonorum poſſeſſione contra tabulas, quæ datur liberis emancipatis à patre præteritis, dicetur inf. ad tit. de bon. poſſeſ. contra tab. D

TIT. III. *De hereditatis petitione.*

V. tit. 31. lib. 3. C.

POST petitionem hereditatis de inofficioſo teſtamento, generalis proponitur petitio hereditatis, id eſt, vindicatio aſſis, qui ad nos jure aliquo pertinet; ſed ea actione continentur etiam, quæ nunquam hereditatis fuerunt, ut pretia rerum venditarum, & pecuniæ exactæ à debitoribus, & ideo miſta eſt actio [a]. E

[a] Id eſt, tam in rem, quam in perſonam, datur autem vero heredi contra eum, qui poſſidet pro herede, vel pro poſſeſſore, & iiſdem qualitatibus cenſetur, quibus ſuperior; præterquam, quod heredibus veri heredis detur indiſtincte, & quatenus in perſonam eſt, perpetua ſit uſque ad triginta annos.

TIT. IV. *Si pars hereditatis petatur.*

SUPERIOR titulus eſt de aſſe, hic de parte: nam & ſi pars hereditatis petatur, actionem daturum ſe Prætor pollicetur. Dat vero Prætor actiones tam ſuas, quam civiles.

A
TIT. V. *De poſſeſſoria hereditatis petitione.*

SUPERIORES actiones heredibus competunt; ſequentes his, qui non ſunt heredes, ſed ſimiles heredibus, ut bonorum poſſeſſoribus hoc titulo exceptis Carbonianis [a], l. 3. miſſum, de Carb. ed. ex quo poſſeſſoriis etiam actionibus nomen.

[a] Ratio eſt, quia pupillus defuncti filius cui ſit ſtatus, & hereditatis paternæ controverſia, momentaneam tantum, & temporalem bonorum poſſeſſionem, uſque dum pubes erit, ex edicto Carboniano conſequitur: Ideoque cum interim nomen, aut effectum heredis non habeat, non poteſt hac poſſeſſoria hereditatis petitione agere, qua agant hi tantum, quibus Prætor dedit bonorum poſſeſſionem, cum de ſtatu eorum nullatenus dubitaretur.

B
TIT. VI. *De fideicommiſſaria hereditatis petitione.*

ET hoc titulo de fideicommiſſariis, quibus ex S. C. Trebelliano reſtituta eſt hereditas, nam & hi heres imitantur [a].

[a] Actiones, quæ h. t. & ſuperiori dantur, utiles ſunt his, qui heredes imitantur, competunt ad exemplum directæ petitionis hereditatis, de qua ſup. tit. 4. quæ iis datur, qui nomen, & titulum heredis à lege habent, §. & Neronis, verſ. poſt quod, de fideicom. hered. apud Juſtin. cætera cum eadem directa petitione hereditatis communia habent.

LIBER VI.

C
DIGESTORUM.

TITUL. I. *De rei vindicatione.*

V. lib. 3. C. tit. 33.

POST vindicationem hereditatis, aut velut hereditatis, ſubjicitur vindicatio rei ſingularis. Verbum, Rei ſignificat rei proprietatem. Rei [*] vindicatio igitur eſt proprietatis adſertio: Rem vindicare, ſuam eſſe adſerere [a]. Et omnes vindicationes ex XII. tab. & vindicationes in re ipſa, veluti in fundo ipſo præſenti, D vel in gleba, quaſi in fundo potius, quam rei, vel fundi [b], qua de cauſa ſecundum XII. rectius dicuntur in re, vel in rem actiones, ſicut vindicationes poſſeſſionis, id eſt, interdicta uti poſſidetis, vel utrubi, in ipſa poſſeſſione, *l. 1. §. inter, in fin. uti poſſid.*

[a] Differunt autem hæc quatuor, vindicatio, evictio, aſſertio, manus injectio, licet aliqua ratione idem ſignificare videantur. Vindicatio eſt actio in rem, qua quis rem ſuam à poſſeſſore repetit. Evictio eſt veluti vindicatio paſſiva, & dicitur reſpectu emptoris, cui rem, quam emerat a non domino dominus ipſe in rem agens judicio abſtulit. Aſſertionis nomen proprium eſt in liberali cauſa, & eſt defenſio ejus, qui ſtatus controverſiam patitur, ut Cujacius ipſe docet in Parat. C. tit. de aſſert. toll. unde aſſertor dicitur alienæ libertatis vindex. Idem Cuj. lib. 5. Sentent. Pauli ad t. 1. Demum manus injectio eſt cum vendito mancipio hac lege impoſita ne proſtituatur, neve in aliquo loco moretur, vel ut exportetur, aut non exportetur, pactionis fide ab emptore non E ſervata, venditor ex conventionis præſcripto illud mancipium abducit quaſi manu injecta, l. 10. ſed ſi, §. proſtituta, de in jus voc. l. 1. C. ſi mancip. ita ven. ne proſt. l. pen. ff. de ſerv. export. Plerumque manum injicere vindicare eſt, ut in l. ſi quis poſthac. C. de bon. proſcr. & apud Ovid. in epiſtola Hermiones:

Injice non timidas in tua jura manus.

Et lib. 1. Amorum eleg. 4.

Oſcula ſi dederis, fiam manifeſtus amator;
Et dicam mea ſunt, injiciamque manus.

Et alibi paſſim apud auctores.

[b] Quod in jure manum conſerere, vel ex jure manu conſertum vocare dicebatur, ut docet Gellius lib. 20. cap. 9. quod & tranſcurſim adnotavi in Parat. Decretalium tit. de libelli oblat. Cæterum actio, quæ h. t. proponitur ſi ejus qualitates requiras, in rem eſt, civilis, rei perſecutoria, in ſimplum, ſtricti juris, arbitraria, datur in ſolidum, eſt temporalis, jure antiquo intra annum ſi res mobilis eſſet, intra biennium ſi immobilis; poſtea

trans-

tranſformata uſucapione ; intra triennium ſi res ſit mobilis, intra decem, aut viginti annos, ſi res ſit immobilis, & res agatur inter præſentes, aut abſentes: datur heredibus, & contra heredes, ſi poſſideant, niſi lis fuerit conteſtata cum poſſeſſore, quo caſu dabitur contra heredes ejus etiamſi non poſſideant, l.2.9. fin.ff. de præt.ſtipul.& pro portionibus hereditariis actio inter ipſos dividetur quaſi per litis conteſtationem, quæ ſpecies contractus inducitur, actio in rem tranſlata ſit in cauſam actionis perſonalis. Id adnotandum ſupereſt, eam quoque actionem privatam eſſe, directam, non famoſam. A

TIT. II. *De Publiciana in rem actione.*

RES vindicatio civilis, de qua ſuperiore titulo actum eſt, proprietario competit. Sed habet etiam rationem Prætor eorum, qui proprietatis ſimiles ſunt, eiſque dat vindicationem non minus, quam proprietariis, cujus generis ſunt bonæ fidei poſſeſſores, quibus B amiſſa poſſeſſione, datur Publiciana in rem actio, à Publicio Prætore primum in edicto propoſita, fictitia actio, ſicut poſſeſſoria hereditatis petitio, & ut breviter definiam; Publiciana actio, eſt utilis, ſive prætoria vindicatio, quæ amiſſa poſſeſſione datur ei, qui à non domino rem traditam ex juſta cauſa adquirendi dominii bona fide accepit, nec dum uſucepit [a].

[a] Eaſdem conditiones habet hæc actio, quas ſuperior; niſi quod illa civilis eſt, & directa, & datur vero domino; hæc vero prætoria eſt, & utilis, & datur non domino, bonæ tamen fidei poſſeſſori. Contra dominum nunquam datur, niſi quinque caſibus, quos Acc. notat ad l.ult.h.t. quibus tres alios Cujac. adjicit lib.20.Obſ.c.6. & lib.6. quæſt. Pap. ad l.14.h.t.

TIT. III. *Si ager vectigalis, id eſt, emphyteuticarius petatur.*

C EJUSDEM generis ſunt emphyteuticarii; nam & hi proprietatios imitantur: eiſque perinde ac proprietariis Prætor accommodat in rem actionem [a], quæ actio vectigalis, ſive de fundo vectigali dicitur aliis locis; & his fere verbis propoſita à Prætore eſt, *ſi ager vectigalis petatur, cauſa cognita, judicium dabo*. Hoc titulo adjecta eſt interpretatio, ne quis acciperet agrum vectigalem pro ſtipendiario, aut tributario [b], ſicut in aliis auctoribus: nam in jure ager vectigalis ſemper eſt ager emphyteuticarius. Et ager emphyteuticarius * quem dominus in perpetuum, vel in plures annos tranſtulit in alium, ea lege, ut eum meliorem cultioremque redderet, conſtituta penſione certa, & nomen à culturæ ſubtiliore parte, inſitione [c]. D

[a] Igitur prætoria eſt utilis: & omnibus omnino conditionibus cenſetur quibus ſuperior. Eadem actio poteſt accommodari illis, qui libellario contractu, vel per precariam fundum colendum accepere; nam & hi aliqua ratione ſimiles proprietariis, de quibus Cujac.lib.1.Feud.tit.3.& lib.4.Obſ.cap.7. multo magis etiam clientibus beneficiariis, qui vulgo vaſſalli dicuntur; nam & hi fundorum, quos feudi ſeu beneficii nomine tenent, aliqua ratione dominium utile habent.

[b] Stipendiaria, vel tributaria prædia ſunt privatorum agri in provinciis, ex quibus ſtipendium militibus exolvitur, aut tributum Principi. Theoph. in Græca paraphraſi Inſtit. §.40. per traditionem, de rerum diviſ. & Harmen. ἐν προχείρῳ, lib.2.tit.6.§.46. vectigales vero agri ſunt civitatum, qui ab ipſa civitate iiſve, qui res ejus procurant, in perpetuum locantur, ſub onere vectigalis ſingulis annis ſolvendi, l.1.h.t. quamquam privatorum agri in emphyteuſim dati vectigales quoque dicantur, l.35. lex vectigali, ff. de pignor. E

[c] Unde emphyteuſis dicitur contractus inſitionis N.Valentiniani, De prædiis piſtoriis Afris deputandis. Igitur emphyteuſis ſui origine proprie locum habet in prædiis ruſticis, quæ in perpetuum, aut ad longum tempus dantur excolenda: ſed idem poſtea obtinuit in prædiis urbanis, quæ in hoc dantur, ut ea in meliorem ſtatum reponat, & annua penſione cor[illegible], ſolarii nomine ad longum tempus, vel in perpetuum, [illegible] qui accepit, poſſideat.

LIBER VII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De uſufructu, & quemadmodum quis utatur, fruatur.*

V. tit. 33. lib. 3. C.

POST vindicationes rerum corporalium, quæ non poſſeſſori dantur, dicturus eſt de vindicationibus rerum incorporalium, id eſt, ſervitutum, quæ etiam poſſeſſori dantur, & ſervitutes aliæ ſunt perſonarum, aliæ rerum: incipit à ſervitutibus perſonarum [a], id eſt, quibus prædia perſonis ſerviunt: ex his eſt uſuſfructus, qui definitur ſtatim initio tituli [b], & quibus in rebus quibuſque modis conſtituatur, & fructuarii jus omne, &, ut in tituli inſcriptione additur, quemadmodum utatur, fruatur: nam ad modum dirigimus fructuarii jus magis, quam ad qualitatem utendi, lib.9. in fi. [c]

[a] Igitur uſusfructus, uſus, habitatio, veniunt ſervitutum perſonalium nomine apud Juriſconſultos, quamvis ſi attentius inſpiciatur, rectius mixtæ vocari poſſint, quod hinc res ſit, quæ ſervitutem debet, inde perſona cui debetur. Sed a digniori parte, id eſt, à perſonis facta eſt denominatio, hac etiam ratione, quod cum ipſis perſonis, ut plurimum intereant.

[b] Loquitur Cujacius de uſufructu formali, de quo proprie hic titulus eſt, qui quidem conſideratur in abſtracto ſejunctus, & ſeparatus à proprietate, & eſt veluti in forma ſpecifica, cum penes unum eſt nuda proprietas, penes alium uſusfructus: hic enim initio hujus tituli ita definitur, ut ſit jus rebus alienis utendi, fruendi, ſalva rei ſubſtantia. Alius eſt, qui dicitur cauſalis, qui conſideratur in concreto conjunctus, & immixtus ipſi proprietati quaſi cauſæ ſuæ; unde illi nomen, cum ſcilicet penes unum eundemque eſt proprietas, & uſusfructus; nec proprie tamen uſusfructus dicitur, cum rebus noſtris utamur potius dominii jure, quam ſervitutis.

[c] Hæc verba ſubobſcura ſunt: ita autem ſunt accipienda: ut jus fructuarii dirigatur ad modum quo bonus paterfam. quilibet re ſua utitur, non ad eum, quo ipſe proprietarius re ipſa in qua uſusfructus conſiſtit, uti ſolebat.

TIT. II. *De uſufructu adcreſcendo.*

PERSEQUITUR quem cœpit tractatum de uſufructu, datque ſpecialem titulum de uſufructu adcreſcendo. De dominio adcreſcendo agitur in titulis de heredib. inſtit. & de adquirend. hered. & de leg. & fid. eſt autem jus adcreſcendi * jus retinendæ, vel nanciſcendæ partis ejus, qui non concurrit, vel qui concurrere deſiit. Et jus quidem retinendæ partis ejus, qui non concurrit, id eſt, jus legati integrum, nec deminutum concurſu alterius, tam in proprietate, quam in uſufructu locum habet [a]. Jus nanciſcendæ partis ejus, qui concurrere deſiit, quod proprius videtur eſſe jus adcreſcendi, in uſufructu tantum [b]. Sed & illa accommodari poteſt in uſufructu: nam cum uſusfructus quotidie conſtituatur, & legetur, retineo potius, quam nanciſcor partem ejus, qui hodie non concurrit, licet concurrerit heri. Igitur utrobique jus adcreſcendi eſt jus retinendæ partis ejus, qui non concurrit. Vel, jus integrum nec deminutum per collegatarii concurſum. Vel, jus non decreſcendi: id enim dicitur adcreſcere, quod decreſceret, concurrente altero. Et recte vulgo interpretatur adcreſcit, id eſt, non minuitur, vel non decreſcit: nam, & contra, non minuitur, id eſt, adcreſcit, *l.*10. *de leg.*3. Eſt & alia differentia, quod fructuario adcreſcat etiam amittenti partem ſuam, non proprietario [c]. Perperam additur tertia ex ſpecie *l.*1.§.1. in qua proculdubio Julianus à Celſo diſſentit.

[a] Idque inter eos, quibus conjunctim, vel disjunctim legatum eſt per vindicationem, id eſt, qui re, & verbis conjuncti ſunt, aut re tantum. Inter verbis conjunctos non item: qua de re eſt §.ſi duobus, de leg. apud Jult. ubi multa interpretes. Vid. Cuj.5. ad Afr.

Digitized by Google

Aſr.ad l.2.h.t.& in Par. Cod.t.de cad. tol. Idem etiam plura ad A
l.16.ſi duobus,ff.de leg.1.& pluribus aliis locis.

b Nam in proprietate, poſt concurſum jus omne adcreſcendi cenſetur extinctum, quia collegatarii, vel cohæredes partem, quam acquiſierunt, ad heredes tranſmittunt.

c Hæc Cujacius plenius explicat ti.5. ad Aſr.ad d.l.2.

TIT. III. *Quando dies uſusfructus legati cedat.*

EST & in ceſſione legati longe alia ratio uſusfructus, quam proprietatis: nam uſusfructus dies cedit ab adita hereditate, proprietatis, jure veteri à morte teſtatoris, jure novo ex apertis tabulis, jure noviſſimo, ut jure veteri diem legati cedere cum dicimus, ſignificamus poſt eum diem moriente legatario, legatum tranſmitti in heredem ejus a. Potuit addi, vel uſus, ut tit. ſeq. quod non potuit præcedenti. B

a Quia autem uſusfructus ſui natura ad heredem non tranſmittitur, ideo à morte teſtatoris non cedit.

TIT. IV. *Quibus modis uſusfructus, vel uſus amittitur.*

USUSFRUCTUS amittitur capitis deminutione, morte, tempore, rei mutatione, non utendo, ceſſione in jure, dominii adquiſitione: quibus tamen omnibus modis proprietas non amittitur.

TIT. V. *De uſufructu earum rerum, quæ uſu conſumuntur, vel minuuntur.*

HOc titulo oſtenditur, nullam eſſe rem, quæ non cedat in uſusfructus legatum, vel ſtipulationem, ut *l.uſufructu*, ad *leg. Falcid.* nam ex SC. remedio cautionis a etiam earum rerum, quarum abuſus eſt, non uſus, uſusfructus conſtituitur. C

a Qua cavetur de ſimili quantitate in genere non in ſpecie; finito uſufructu reſtituenda.

TIT. VI. *Si uſusfructus petetur, vel ad alium pertinere negetur.*

HOc titulo de uſufructu duæ proponuntur actiones, Confeſſoria, quæ ei competit, qui ſibi uſumfructum adſerit: Et contraria negativa, quæ domino, qui negat rem ſuam alii per uſumfr. ſervire. De proprietate nulla prodita eſt contraria actio negatoria: utraque eſt in rem actio, ſed confeſſoria ſola, uſusfr. vindicatio. D

a Et iiſdem conditionibus cenſetur quibus ipſa rei corporalis vindicatio.

TIT. VII. *De operis ſervorum.*

USUMFRUCTUM imitantur operæ ſervorum, & ab eo quoque abſunt, diſtantque plurimum: nec enim amittuntur quibus modis uſusfructus amitti ſolet, capitis deminutione, non utendo, morte, & amittuntur uſucapione ſervi, qua tamen uſusfructus non amittitur, & individuæ ſunt, uſusfructus dividuus, & cedunt ex die petitionis, non ut uſusfructus ex die aditæ hereditatis b. Non igitur per omnia uſumfructum imitantur; idemque dici de operis quorumcunque animalium quid vetat, veluti vecturis jumentorum? E

a Mirum illud videri poteſt, quod operæ ſervi legatæ non extinguantur morte legatarii, ſed ad heredem tranſeant: quod nisi Pap. diceret in l.2.ff. de uſufr. leg. vix eſt, ut quiſquam non eſſet aliter ſenſurus: etſi enim habitatio in facto conſiſtat, & non utendo, non pereat, ut operæ: morte tamen legatarii perit.

b Quæ omnia diligentius ipſe Cujacius exſequitur lib. 17. quæſt. Papin. ad d. l.2. ff. de uſufr. leg.

TIT. VIII. *De uſu, & habitatione.*

EXPOSITA eſt una ſervitus perſonarum, uſusfructus: hoc titulo explicatur altera, uſus: hæc individua, illa dividua, qua ratione forſitan operæ ſervorum, quæ & individuæ ſunt, ad uſum magis, quam ad uſumfructum accedunt, *l.5.ſup.t. prox.* nam fructus, qui in eis eſſe dicitur, non talis eſt, qualis, qui in uſufructu, quia non ex perſona ſpectatur ejus cui debetur, ſed ex perſona ejus in cujus operis conſiſtit, cujus generis opinor etiam eſſe fructum conſtitutum ſine uſu, ut *l.14.§.ult.h.t.l.5.tit. ſeq.* Uſum quoque imitatur habitatio, niſi quod capitis minutione, & non utendo non amittitur, & ex re ipſa, quæ habitationem debet, etiam ſpectatur magis, quam ex perſona cui debetur, ut operæ ſervorum, ut fructus ſine uſu a.

a Hoc eſt, quod ait JC. in l.10. legatum, ſup.de cap.min.legatum habitationis magis in facto, quam in jure conſiſtere: quæ verba Cujac.enarrat.lib.18.quæſt.Pap.in fine, ad l.10.h.t.

TIT. IX. *Uſufructuarius quemadmodum caveat.*(*)

HIc titulus communis eſt uſui: & uſufructui, & ſimilibus, quæ retulimus ſupra, ut caveat, qui hæc jura habet, ſe uſurum boni viri arbitratu, & amiſſo, vel finito jure ſuo poſſeſſionem domino reſtituturum, Cautio prætoria.

LIBER VIII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De ſervitutibus.*

V. tit. 34. lib. 3. C.

A Servitutibus perſonarum tranſit ad ſervitutes prædiorum a, quæ intelliguntur ſemper quoties ſervitutum nomen ſimpliciter uſurpatur: ea * ſunt jura, quibus prædia alia aliis ſubjiciuntur. Vel conditiones, quibus jus unius prædii minuitur, augetur alterius. Vel jura, quæ quis in alieno prædio prædii ſui nomine impoſita habet. Et quibus modis conſtituantur, hoc titulo declaratur.

a Hæ ſervitutes propriè rerum ſunt, ſive prædiorum: nam ex utraque parte hinc prædium eſt, quod ſervitutem debet, hinc prædium cui ſervitus debetur. Itaque mutatis poſſeſſoribus ſervitutes non extinguuntur, ſed Perpetuo prædiis hærent, & ſequuntur fundum dominantem, vel ſervitutem. Quare commode eum Acc. in l.1. h. t. poteſt conſtitui triplex genus ſervitutum: mere perſonales, de quibus in t. de jure perſ. apud Juſtin. & tit. de ſtatu hom. ſupra: mere reales, de quibus h.t. & ſeqq. & mixtæ, id eſt, partim perſonales, partim reales, de quibus libro ſuperiori: quas etiam perſonales dici dictum eſt tit. de uſufr.

TIT. II. *De ſervitutibus prædiorum urbanorum.*

PRÆDIA alia ſunt urbana, alia ruſtica, quæ diſtingui invicem qualitate, & genere uſus, ut familiam, & ſupellectilem potius, quam loco verius eſt. Urbanorum ſervitutes, quæque ſunt earum propria, hoc titulo explicantur a.

a Hæ ſervitutes in ſuperficie conſiſtunt, id eſt, ædificiis hærent, quæ prædiorum urbanorum appellatione veniunt quocumque loco ſint. Verumtamen Neratius ea demum ædificia urbanorum prædiorum appellatione venire ajebat, quæ habitandi cauſa pararentur; non ea, quæ ad pompam, aut decus villæ ruſticæ, qualia prætoria; aut quæ ad reditus neceſſitatem qualia ſunt, quæ ſtabulandis jumentis, gallinis concludendis, vel fructibus cuſtodiendis ſunt conſtructa, quæque in continentibus ædificiis non ſunt, quæ magis ad prædia ruſtica accedere conſtituebat l.2. t ſeq. lib.4.§.ult.ff. quæ res pign.obl. non poſſint. Sed aliter alii ſenſere, quaſi id omne prædii urbani appellatione veniat, quod à ſolo deſuper erectum eſt, ad quod pertinet l.98. Urbana, ff.de verb. ſign. ubi Cujac. & ad l.1. t. ſuper. Servitutes autem ur-

(*) *Vide Cujac. variant. adject. cap.3.*

Digitized by Google

urbanorum enumerantur illæ,ut plurimum : ſervitus oneris ferendi, tigni immittendi in vicini ædes, ſtillicidii, vel fluminis avertendi, vel non avertendi, recipiendi, vel non recipiendi, ſervitus altius tollendi, vel non tollendi, protegendi, vel projiciendi, ſervitus ne luminibus neve proſpectui officiatur, ſervitus luminum, ſive jus feneſtræ immittendæ. A

TIT. III. *De ſervitutibus prædiorum ruſticorum.*

QUÆ vero ſunt propria ſervitutum ruſticarum, & earum ſpecies, differentiæ, jura hoc titulo continentur [a]. Et nonnumquam perſonis [b] eas non prædiis concedi, ut iter, quod tum dicitur jus tranſeundi, *l. pater, de ſer. leg. l. damnas, §. 1. de uſufr. leg.* ut pecoris ad aquam appulſus, l. 4. ut aquæ ductus, l. 37.

[a] Ut ſuperiores ſervitutes reſpiciunt utilitatem ſuperficiei, id eſt ædificiorum: ita hæ reſpiciunt ſoli commoditatem, & in ipſo ſolo ſitum habent, l. 3. ſup. de ſervit. Prædium ruſticum eſt ipſe ager, & terra, ſolumve ex quo fructus, & cætera ejuſmodi proveniunt. Servitutes ruſticæ, ut plurimum hæ: Iter, actus, via, aquæductus, aquæ hauſtus, pecoris ad aquam appulſus, jus paſcendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ, cretæ eximendæ, lapidis cædendi, jus terram, rudus, ſaxa in fundo vicini reponendi, aut ut in fundum vicini ex lapidicina lapides provolvantur, donec exportentur; jus ſylvæ cædendæ in vicini fundo, ut pedamenta in vineas non deſint; jus in vicini fundo tugurium habendi, quo ſe paſtores recipiant ingruente aliqua aeris tempeſtate, dum pecora ad paſtum, vel ad aquam appelluntur. B

[b] Hoc facit perſonarum ratio, quæ ceſſerunt, vel quibus ceſſa eſt ſervitus; nam prout ſe affectione, & conſanguinitate contingunt, ita earum tantum gratia ad tempus quoad viverent compoſitæ ſervitutes cenſentur, atque ideo non hærent prædiis, ſed cum perſonis exemplo uſusfructus intereunt, quod loci à Cujacio hic adnotati oſtendunt.

TIT. IV. *Communia prædiorum tam urbanorum, quam ruſticorum.* C

QUÆ communia tam urbanorum prædiorum, quam ruſticorum, & ſervitutuoi eorum ſunt, explicantur hoc titulo, exempli gratia, ut ſervitutem adquirere non poſſit, niſi qui prædium habet; ut duorum prædiorum dominus unum tradendo, poſſit alterum alterius ſervum facere; ut qui partem prædii tradit, non poſſit ſervitutem imponere; ut eadem ſervitus pluribus ſeparatim cedi poſſit; ut legari per damnationem qualiſcunque ſervitus poſſit.

TIT. V. *Si ſervitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur.* D

UT de uſufructu, ita de jure prædiorum duæ actiones ſunt, Confeſſoria, id eſt, vindicatio ſervitutis, & Negatoria, quæ ſervitutem negat, libertatem adſerit. Legitimæ actiones, *l. ſciendum, de operis novi nuntiat.* Et aliæ figura verborum confeſſoriæ, veluti jus eſſe ædes altius tollere jure nautali, aliæ vi ipſa negatoriæ; aliæ vi, & verbis confeſſoriæ, veluti jus eſſe ædes altius tollere jure impoſititio [a], vel ire agere. Rurſus aliæ negatoriæ figura verborum, vi ipſa confeſſoriæ, veluti non eſſe jus altius tollere, aliæ negatoriæ, tam verbis, quam poteſtate, veluti jus non eſſe ire agere.

[a] Jure ſuo, aut impoſititio, id eſt, ſervitutis, quis altius tollendi facultatem habet. Jure ſuo cum vicino ante non conceſſa ſervitute ulla altius non tollendi, quiſque poteſt jure naturali ad, quam velit, altitudinem domus ſuæ contignationes erigere. l. 9. E cum eo ff. de ſerv. urb. præd. l. altius, C. de ſervit. & aqua. Jure impoſititio, ſive ſervitutis, cum prius vicino ceſſi, jus non eſſe mihi altius tollendi, & is poſtea conceſſit mihi jus altius tollendi uſque ad certam altitudinem, vel in infinitum omnino jure priſtino mihi reſtituto, quod habebam antequam ipſe imponerem domui meæ ſervitutem altius non tollendi. Vid. Cujac. in prioribus notis ad libros Inſtitut. tit. de act. §. æque.

TIT. VI. *Quemadmodum ſervitutes amittantur.*

SED non etiam, quibus modis uſusfructus interit, & ſervitutes: nam confuſione tantum intereunt, id eſt, adquiſitione dominii utriuſque prædii, & non utendo, ſive uſucapione libertatis, & ceſſione.

Illud pertinet ad ſervitutes urbanorum prædiorum. in quibus ad acquiſitionem libertatis non ſufficit non uti eum cui ſervitus debetur, niſi is, qui ſervitutem debet, facto ſuo jus vicini interpellarit. l. 6. §. ult. ff. de ſerv. urb. præd. l. ſi quis alia, §. fin. hoc tit. vid. Cujac. ad l. 4. §. ult. ff. de uſucap.

LIBER IX. DIGESTORUM.

TIT. I. *Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur.*

VINDICATIONIBUS actiones noxales ſubjectæ ſunt non male: nam & hæ ſicut vindicationes dominis ſolis dantur jure directo, itemque adverſus dominos, ut pleriſque videantur hæc earum formulæ ioſerta verba. Propter illum ſervum tuum, aut propter quadrupedem illam tuam, *l. pen. de nox. act.* & ſicut vindicaturo, ita acturo judicio noxali datur actio ad exhibendum, *l. 3. §. ſi quis noxali, l. de eo, §. ſæpius, ad exhib.* cum & noxium ducturus forſitan actor, & habiturus ſit. Et hoc titulo primum proponitur de pauperie quadrupedum actio noxalis ex XII. tabulis, id eſt, de damno dato ſine injuria (nec enim animal rationis expers injuriam feciſſe videtur) cujus ex formula hæc verba ſunt in *l. 1. §. cum arieter, aut noxam farcire, aut in noxam dedere oportere.* In noxam dedere eſt animal tradere vivum. Morte enim extinguitur actio noxalis, & inde l. 7. de nox. act. Si noxius vivat. Noxam farcire eſt damnum ſolvere, damnum præſtare, ut ad XII. [a] Servius Sulpitius interpretatur.

[a] Sic obtinet, ut compendio ſermonis, ad 12. idem ſit, quod ad leges 12. tabularum.

TIT. II. *Ad legem Aquiliam.*

V. tit. 35. lib. 3. C.

TITULUS ſuperior eſt de damno ſine injuria dato, hic de damno injuria dato, qua de re fuit etiam domino actio ex XII. tab. *l. quæcunque, de obl. & act.* Hodie eſt ex lege Aquilia. Civilis utraque, *l. ſi hæres inſtit. §. 1. ad SC. Treb.* & noxalis etiam ex delicto ſervorum. Primum caput legis Aquiliæ eſt de oeciſo homine [a]; vel pecude. Tertium de uſto, fracto, rupto. Secundum, quod io deſuetudinem abiit, videtur fuiſſe de quavis alia ratione damni dati, etiamſi non fuerit læſa res noſtra, ſed intercepta nobis forte utilitas quædam, ut adverſus piſcatorem ſocium à Plinio proditum eſt libro IX. Naturalis hiſtoriæ, qui Anthiam conciliatorem capturæ, & ducem ceperat, cum is in macello agnitus eſſet à ſocio cujus injuria erat, damni dati editam formulam condemnatumque, æſtimata lite X. libris. Conſtat enim ſocium ſocio teneri lege Aqoilia, *l. 7. pro ſoc.*

[a] Hominem Cujacius dum dicit, ſervum intelligit occiſum; ut quanti plurimi valuit in anno proximo, tantumdem ejus domino ſolvere reus teneatur: hominis vero liberi æſtimatio nulla dari poteſt. Cæterum libero homine vulnerato, actio utilis ad exemplum legis Aquiliæ dari poteſt, ut docet Cuj. lib. 1. Obſ. cap. 20. Hæc autem actio in perſonam eſt, civilis, mixta, id eſt, partim rei perſecutoria, partim pœnalis, contra confitentem in ſimplum eſt, contra inficiantem in duplum, eſt ſtricti juris, & perpetua, datur heredibus, non contra heredes, niſi lis ſit conteſtata, directa eſt cum corpus corpori nocuit; utilis eſt cum corpus non nocuit, ſed corpori nocitum eſt. Privatum intereſſe perſequitur, nec proditum eſt eſſe famoſam.

TIT. III. *De his, qui effuderint, vel dejecerint.*

DAMNI dati ſpecies una gravius hoc titulo coercetur, quam ſoleant cætera damna ex ſuperiore: Nam ſi quid, qua vulgo iter fit, vel conſiſtitur, dejectum

vel

vel effuſum ſit a, ex quo damnum datum ſit alteri, in A eum, qui ibi habitaverit unde dejectum, vel effuſum eſt, in duplum datur actio, etiamſi ipſe non dejecerit, vel effuderit, atque etiamſi inficiatus non erit, cum ex ſuperiore non teneatur, niſi qui damnum fecerit ipſe, nec in duplum niſi inficiator. Si liber homo ex ea re occiſus, vel ſi ei nocitum ſit, eſt etiam ex hoc titulo gravior actio, quam ex ſuperiore, & popularis, & antequam damnum datum ſit, æque popularis b eſt in eum actio, qui quid poſitum habet cujus caſus c nocere cui poteſt, & ex utraque cauſa actio noxalis. Denique poſt titulum generalem de actione legis Aquiliæ, ſpecialis in hoc titulo proponitur actio legis Aquiliæ. Sic appellatur l. 5. Cum autem, quia in factum prætoria, quæ hic proponitur, accommodata eſt ad legem Aquiliam, & in jure frequens eſt, ut legis Aquiliæ actio dicatur etiam, quæ ad eam legem accommodata eſt, ſive B civilis, ſive prætoria in factum.

a Dejectum dicitur de corpore ſolidiore, ut tegula, lapide aut alia re qualibet, quæ ſui pondere, vel occidere poteſt, vel gravius lædere, effuſum de liquidis omnibus, ut aqua, & ſimilibus.

b In decem aureos.

c Si videlicet ſervus aliquid dejecerit, vel ex eo cœnaculo aliquid ſit effuſum, vel dejectum: ubi ſervus habitabat, aut ſi aliquid ſuſpenſum habuerit eo loco, qua vulgo iter fit, quod poſſit cadendo alicui nocere.

TIT. IV. *De noxalibus actionibus.*

V. tit. 41. lib. 3. C.

POST noxales actiones a de pauperie, & de damno, datur generalis titulus de omnibus noxalibus C actionibus (fuiſſet enim immenſum atque etiam alienum omnes enumerare) quarum definitionem tradit l. 1. dum ait, quarum actionum vis hæc &c. ut Cicero definitionem legis, dum ait legis hanc eſſe vim, ſcitum, & juſſum in omnes. Et magiſtratus, dum ait magiſtratus hanc eſſe vim, ut præſit, præſcribatque recta, & utilia, & conjuncta cum legibus. Vis autem earum actionum hæc eſt, ne mulctetur dominus ultra deditionem noxæ, ſi dedere malit: quæ facultas ei lege XII. tab. tribuitur.

a Actio autem noxalis non eſt proprium nomen actionis, ſed adjectio alterius judicii quoties agitur de delicto aut quaſi delicto ſervi, ut perinde dominus conveniatur, ac ſi ipſe deliquiſſet, hoc excepto, quod ſi velit litis æſtimationem vitare, vel à pœnæ D præſtatione ſe eximere, poteſt ipſum ſervum, aut animal, quod nocuit dimittere. In animalibus rationis expertibus una tantum ſpecies eſt delicti aut potius quaſi delicti, ipſa nimirum pauperies: in ſervis totidem ſunt fere maleficiorum, vel quaſi maleficiorum ſpecies, tot delinquendi, & quaſi delinquendi rationes, quæ in liberis hominibus. Ex eo igitur, quod actio noxalis ambulat per omnes obligationum ſpecies, quæ ex delictis, vel quaſi delictis ſervorum oriuntur, eam modo civilem, & perpetuam eſſe, modo prætoriam, & temporariam dicendum eſt: civilem ſi ex eo delicto oriatur, cujus pœna à lege eſt, aut ea juris conſtitutione, quæ pro lege eſt, quale furtum nec manifeſtum, damnum injuria datum ex lege Aquilia: & alia ejuſmodi: prætoriam vero, & temporariam, ſi ab ea ſpecie maleficii proficiſcatur, cui Prætor pœnam præſtituit, quale furtum manifeſtum, rapina, injuria, vel ſi effuderit aliquid ſervus, vel dejecerit. & cætera ejuſmodi. Inde etiam dici poteſt modo mere pœnalem eſſe, modo mixtam, modo in ſimplum, duplum, quadruplum contra dominum dari, qui noxæ deditione fungi non vult. Hac eadem ratione modo privata erit, modo popularis, prout ex ea delicti, aut quaſi delicti ſpecie originem ducit ex qua naſcitur actio privata, vel popularis. Eam in rem eſſe, aut certe imitari actionem in rem jam Cujacius antevertit dicere t. 1. hujus libri: licet enim ex delictis, aut quaſi delictis oriatur, ex quibus ſolent naſci obligationes in perſonam tamen corpus ipſum ſervi ſequuntur, ut ad quem dominium ejus pervenerit, is actione noxali poſſit conveniri, licet tempore maleficii dominus non fuiſſet: adeo ut etiam ſervo ipſo poſt noxam manumiſſo, liberetur dominus actione noxali, & directo contra ipſum ſervum jam liberum agi poſſit. Olim etiam pater hac actione tenebatur ex delicto, vel quaſi delicto filiifa. quem etiam poterat noxæ dedere, ſed id ſublatum eſt, & ipſi filiif. ſuo nomine poſſunt conveniri.

LIBER X. DIGESTORUM.

TIT. I. *Finium Regundorum.*

CU a vindicationibus ſubjectæ ſint actiones noxales dixi jam ſupra. Cur modo ſubjiciantur mixtæ actiones, dicere neceſſe non habeo: id enim ſatis nomen ipſum admonet, quod ſignificat eſſe eas tam pro rei vindicatione, quam in perſonam. a Ex his prima eſt actio Finium regundorum, quæ inter confines redditur de agrorum finibus regundis, id eſt, ut Græci interpretantur *περὶ ὅρων διορισμοῦ*: nam ineſt huic actioni etiam peritio rei, & hoc eſt, quod ait *l. 3. C. eod.* hanc actionem cohærere proprietatis controverſiæ, & Apulejus, in cauſa finali de proprietate contendi.

a Hæc actio mixta eſt tam in rem, quam in perſonam, duplex, rei perſecutoria, civilis in ſimplum, ſtricti juris, in ſolidum, eſt perpetua datur heredibus, & contra heredes, atque etiam ſingularibus ſucceſſoribus, & contra ſingulares ſucceſſores, quatenus eſt in rem, directa eſt, privata, non famoſa.

TIT. II. *Familiæ Erciſcundæ.*

SECUNDA actio mixta, eſt actio familiæ erciſcundæ, ſive judicium diviſionis, quod redditur inter coheredes, ſimileſve perſonas. Familiæ nomine ſignifica- C tur res, vel pecunia hereditaria: nam hereditas non poteſt dividi, *l. 8. de rei vind.* & nomina a ipſo jure ſunt diviſa inter coheredes. Erciſcundæ eſt dividundæ, ut Erciſcundi Stoici Servio in III. Æneid: mediæ ſententiæ auctores, & quaſi diviſores: tantundem poteſt Ciendæ, & Ciſcundæ verbum, ut non aberrarim forte ſi in Erciſcundæ diviſerim Er, & Ciſcundæ, ut Feſtus, & Donatus erctum, & citum; erctum pro hereditate, citum pro diviſione, nam & gloſſis antiquis, Ciendæ *διαμεριζομένης*. Et eres, vel ereditas, ſcribitur interdum Flo. ut erus in titulo ad legem Aquiliam, & illo Turpilii loco. Ignoſcere iſtic ſolent ne eis minores noxias, erum ſi forte quas galiolas vini tango b.

a Id eſt, obligationes ſi quid debet defunctus, vel ei debeatur, quæ paſſivæ, & activæ paſſim dicuntur, & ad heredes, vel con- D tra heredes pro portionibus hereditariis dantur, conditiones autem hujus actionis recenſentur titulo ſequenti.

b Hujus loci ſatis obſcura *σύνταξις*, niſi verbum (tango) ſumatur pro (celo) hoc ſenſu, ſi forte dominum aliquos vini cyatos celaverim, ſi cados vini ſurripuerim, ſi dominum aliquibus vini lageois interceptis fraudaverim. Galiola autem poculum eſt, ſive vas potorium à galeæ inverſæ ſimilitudine.

TIT. III. *Communi dividundo.*

TERTIA actio mixta eſt communi dividundo, ſimillima ſuperiori, ut ſocietas hereditati ſimillima, & maxime gemina eſt. Utraque mixta, duplex, legitima, bonæ fidei, perpetua, quaſi ex contractu a, de diviſione, & idem in utraque officium judicis, & redditur hæc etiam inter coheredes, ſicut inter alios quoſcunque ſocios b. Sed hoc plus eſt in actione familiæ erciſcundæ, E quod veniunt in eam etiam res non communes: & non eſt de re una, & non iteratur, niſi ex magna cauſa: hanc vero Græci Rhetores vocant *τὸ εἰς διαιτητῶν αἵρεσιν*.

a Ex communione ſcilicet, quæ citra conventionem ullam inter duos pluresve ſpeciem ſocietatis inducit, veluti cum eadem res duobus legata, aut donata eſt: illos enim res potius, quam conſenſus conjungit l. 31. ut ſit, ff. pro ſocio: & eo caſu actio pro ſocio ceſſat.

b Poteſt & illud adjici, quamvis de eo non dubitetur, utramque eſſe rei perſecutoriam in ſimplum, utramque directam eſſe, & privatam, utramque heredibus dari, & in heredes, quatenus eſt in perſonam, & quatenus in rem, dari etiam ſingularibus ſucceſſoribus, & contra ſingulares ſucceſſores, ad quos emptione, vel legato, aut alia qualibet cauſa rerum ſingularum dominium acquiritur, pars rerum communium pervenerit.

TIT. IV. *Ad Exhibendum*.

MIſtis actionibus adjungitur actio ad exhibendum, quia etſi in perſonam ſit, non etiam pro rei vindicatione, eſt tamen propter rei vindicationem: agitur enim primum, ut res exhibeatur, deinde res exhibita vindicatur. Præparatoria igitur eſt vindicatio, directa, & principalis actio: neque tamen notat perſonam, ſed rem: nec enim intendit verbi gratia L. Titium dare oportere, ſed in rem exhibendam generaliter concipitur b, & inde inſolita appellatio; ad exhibendum, quia in rem ſcribitur, quæ vel tantumdem valet ac ſi diceres, de exhibendo c, ut ad legem Juliam, id eſt, de lege Julia, Ad municipales, id eſt, de municipalibus.

a Quæ formula eſt actionis in perſonam:

B b Proprie non eſt in rem: nam non petit rem reddi, & reſtitui, ſed exhiberi tantum: proprie non eſt in perſonam, quia non oritur ex contractu, vel quaſi, ex maleficio, vel quaſi: aliqua tamen ratione in rem dari videtur, quod intendat facere, id eſt, exhibere. Igitur quaſi mixta eſt; & dicitur dari in perſonam, in rem tamen ſcribi: Cætera communia habet cum directa vindicatione, niſi quod de rebus mobilibus tantum fit. Res ſoli ſe exhibent ſatis, nec opus eſt petere eas exhiberi, ut vindicationem earum inſtituas.

c Quid hic titulus diſtet á tit. de edendo, & aliis ſimilibus, dictum eſt ſup. tit. de edendo.

LIBER XI. DIGESTORUM.

TIT. I. *De interrogationibus in jure faciendis, & interrogatoriis Actionibus*.

PLERUMQUE evenit, ut qui alias noxali actione tenebatur, ex reſponſo ſuo obligetur ſuo nomine in ſolidum, ut ſi interrogatus an ſervus ſuus eſſet, an quadrupes ſua eſſet, Prætori falſo reſponderit ſuam non eſſe a, *l. 1. §. interdum, Si quadr. pau. fac. dic.* qui quidem §. ſtatim conjungendus eſt cum l. 7. hujus t. quæ eſt ex eodem libro, ut intelligatur è converſo eum, qui alias nec noxali judicio tenebatur, teneri, ſi reſponderit ſuam pecudem, vel ſuum ſervum eſſe; quæ ita vera ſunt, ſi ſervi alicujus, non ſi liberi hominis nomine reſponde- D rit, *l. 13. & 14. h. t.* Sunt pleraque alia in hoc titulo de noxalibus actionibus: ut ſane videatur hic poſtremus liber ſecundæ partis, quaſi ſupplementum eorum, quæ ab initio partis hujus huc uſque tractata ſunt, eoque fit, quantum opinor, ut tituli hujus libri non ſint certa lege colligati invicem, quia ſcilicet non eundem omnes tractatum reſpiciunt; ſed hic, verbi gratia, tractatum de noxalibus actionibus, ſequens tractatum de miſtis, tertius legem Aquiliam. Porro, quæ ex reſponſo datur actio, interrogatoria dicitur actio; ut quæ ex confeſſo in eum, qui ultro confeſſus eſt de intentione actoris, confeſſoria: neutra eſt propria actio quædam b. Interrogatoria ſane quaſi ex contractu datur, pro quo pulſabitur is, qui reſpondit, *l. de ætate, §. qui interrogatus, h. t.* ut quæ in eum datur, qui ſe debitoris heredem eſſe re- E ſpondit, eſt interrogatoria actio. *Si certum petetur*, quæ in eum, qui ſervum ſuum eſſe, interrogatoria noxalis; quæ in eum, qui prædium ſuum eſſe, vel ſe poſſidere, aut non poſſidere, actio damni infecti, vel miſſio in poſſeſſionem: nam ex his fere cauſis duntaxat in jure interrogationes fiunt ante judicium acceptum, intentionis actoris formandæ, & inſtruendæ cauſa, quod non ita fit in judiciis in rem, *l. in ſpeciali, de rei vind. l. cogi, C. de pet. her.* & deſiit etiam hodie fieri in cæteris omnibus. In jure, id eſt, ἐν δικαστηρίῳ, ut Græci hoc loco interpretantur: idem ſignificat, in judicio, ut & in tractatu de cautione in judicio ſiſti. Sed augetur ſignificatio l. 4. h. t. ut idem ſit, ſi quis alio loco, quam pro tribunali interrogetur.

A a Tum enim pœnam mendacii jam noxæ deditione, qui inficiatus eſt, defungi non poteſt, ſed ad ſolidam damni, & litis æſtimationem convenitur.

b Ea ratio eſt, quia aſſumit qualitatem actionis in judicium principaliter deductæ: ſi enim conventus ſit reus ex empto, aut condictione ex mutuo, & confeſſus ſit, naſcetur contra eum confeſſoria ex empto, vel ex mutuo: & ita de aliis: eadem prope ratione, qua dictum eſt actionem noxalem ambulare per omnes obligationum ſpecies, quæ ex delictis ſervorum naſcuntur. Idem eſt in interrogatoria actione, quæ aſſumit naturam, conditionem & qualitatem contractus, & obligationis, ex qua originem habuit in jure facta interrogatio.

c Cujus definitionis ratio hæc eſt; quod in actione in rem petitor ſcire commode poteſt quis poſſideat, & pro qua parte poſſideat: At in actione in perſonam, quæ contra alicujus heredem datur, non ita facile actor ſcire poteſt, pro qua parte ſit reus heres, aut an ſit omnino; in noxali etiam actione non facile actor ſcire poteſt ad quem ſervus, qui deliquit, pertineat, ideoque, ut ſecure agatur, interrogari reus debet an heres ſit, & pro B qua parte, an ſervum, qui deliquit poſſideat, & ſic de aliis. Quin etiam reus reſpondere cogitur, alioquin ſi taceat, perinde ac ſi negaverit, in ſolidum convenitur.

TIT. II. *De quibus rebus ad eundem judicem eatur*.

HIc titulus reſpicit ad duplices, & miſtas actiones, ut unum judicem habeant, ſicut mutuæ petitiones, *l. 22. de judic.* Poteſt etiam accommodari ad noxales: nam quæcunque pluribus, vel in plures competunt, de eis plerumque omnes ad eundem judicem eunt, ut ſi plures vindicent dominium ſervi, vel unus dominium, alter uſumfructum, *l. cogn. l. ſi par. de lib. cau.* vel ſi plures tutelæ teneantur, *l. 5. C. arbit. tut.* aut ſi certum petetur C plures conrei. No. 99. Quintilianus 111. Privata judicia ſæpe unum judicem habere ſolent, nec aliæ ſpecies, erunt, etiamſi unus à duobus duntaxat rem eandem atque ex eadem cauſa petet, aut duo ab uno, aut plures à pluribus, quod accidere in hereditatis litibus interim ſcimus, quia quamvis in multis perſonis, cauſa tamen una eſt, niſi conditio perſonarum quæſtiones variaverit.

TIT. III. *De ſervo corrupto*.

HIc vero titulus reſpicit ad legem Aquiliam, quandoquidem ſpecialis in eo proponitur actio legis Aquiliæ, ſive in factum jure prætorio comparata ad exemplum legis Aquiliæ, ut de actione de dejectis, & effuſis diximus ſupra, & longe quidem gravior, quam D ſoleat eſſe directa: nam etiam in confitentem in duplum a, *l. 5. §. hæc actio, h. t.* & famoſa eſt actio, *l. nec quicquam ff. pro ſoc. l. 6. de obſ. patr. præſt.* quia perſonæ dolum malum b notat: & præterea non tantum de corrupto, ſed etiam de recepto, & ſub disjunctione proponitur hoc modo, Quod ſervum receperis, aut corruperis, ut ope, aut conſilio: nam alterutrum probare ſufficit c.

a Verum in duplo ſimplum continetur; in quo ſervus deterior factus eſt; & ob id mista eſt partim rei perſecutoria, partim pœnalis, l. 14. §. an hac, h. t. Quod itaque hæc actio comparatur actioni furti manifeſti, & dicitur omnimodo in duplum competere in §. 26. ſed furti, de act. apud Juſt. id eo pertinet, ut a principio, & ſui origine in duplum ſit, ut illa: ad differentiam earum, quæ ſui natura in ſimplum ſunt, inficiatione vero in duplum competunt; non ut meram in duplo pœnam contineat, ut eadem actio furti nec manifeſti: hæc actio in perſonam eſt (niſi noxa- E liter agatur ſi ſervus ſervum alienum corruperit) famoſa, in duplum, mixta, ut dictum eſt, datur heredibus non contra heredes: an prætoria ſit, an civilis JC. palam non dicunt: prætoriam eam putat Acc. ad §. pœnales, de act. apud Juſt. & Cujac. paſſim. An perpetua ſit, an temporalis intra annum non definiunt etiam J. C. & ſi prætoria eſt, proculdubio etiam annua eſt, quatenus pœnam continet.

b Recte Cujacius ait (perſonæ dolum) ad differentiam ejus qui reipſa interdixit, cum res in ſe dolum, & circumſcriptionem habet citra ullas perſonarum inſidias, & pravam animi calliditatem, l. 36. ſi quis, ff. de verb. obl. Exemplum eſt in vulg. l. 2. C. de reſc. vend.

c Licet filiifam. in multis Juris antiqui articulis comparentur ſervis; tamen nullam actionem Prætor propoſuit de filiofam. corrupto: hac eleganti ratione, quam Cujacius adfert lib. 17. Obſ. cap. 11. quod ſcilicet moribus filii corruptis, patris patrimonium non deminuatur, ſed tantum familiæ dignitas, & ſplendor,

doſ, cujus infamiam Prætor exiſtimavit neminem divulgaturum. A Si tamen quis agere volet filii corrupti nomine, utile judicium in corruptorem dabitur, ut dicto loco Cuj. definit, & Accurſ. ad §. in duplum, de act. apud Juſtin.

TIT. IV. *De Fugitivis*.

POST generalem titulum de ſervo corrupto, notantur duæ ſpecies corrumpendorum ſervorum, ſi ſuaſerit fugere, ſi alea ludere, l. 26. de injuriis; & ex priori ſpecie de fugitivis, additur, eum qui recepit, & celavit fugitivum, teneri furti, quod utique verum eſt, & ſi obtentu togæ, ut ex Sabino Gellius refert. Si recepit tantum abſcondendi cauſa, ex ſuperiore titulo tenetur. Si recepit, & requiſitum celavit lucriſaciendi animo, furti. Additur etiam S.C. de requirendis fugitivis. B

TIT. V. *De Aleatoribus*.

V. tit. ultim. lib. 3. D.

AD poſteriorem ſpeciem corrumpendi ſervi jungitur in ſuſceptorem aleatorum pœna, ut ſupra in ſuſceptorem fugitivorum, & item actio in eum, qui aleæ ludendæ cauſa vim intulerit, & alia, in eum, qui alea vicerit a. Alea eſt teſſerarum, talorum, vel ſcriptorum ludus, turricula, fritillus.

a De exceptione, quæ datur, quod in alea geſtum eſt, agitur inſ. tit. quar. rer. actio non datur. Videndus etiam ipſe Cujac. lib. 9. Obſ. cap. 28. De aleatoribus ſcripſit tres libros eximios Daniel Souterius. Sed & de ea re ſcripſit quædam Meurſius in C Græcia Ludibunda, in verbis κυβεία παιγνια, πλειστοβολίνδα.

TIT. VI. *Si menſor falſum modum dixerit*.

HUNC vero dicam reſpicere ad titulum Finium regundorum, in quo judicio adhiberi plerumque agrimenſor ſolet, *l. 18. fin. reg. l. 1. in pr. l. 3. §. idem Pomp. hoc tit.* & ſi falſum modum renuntiaverit, ex hoc edicto tenetur in id quod intereſt a.

a Fuit actio in duplum ad falſum agri modum pertinens non contra menſorem, ſed contra venditorem, qui majorem agri venditi modum dixit quam eſſet, de qua Paulus lib. 1. Sentent. A tit. 18. & lib. 5. tit. 17. ſed hæc videtur à Juſtiniano ſublata, cum ſimpliciter eo nomine actio ſit, l. 2. ff. de action. empti a quod & Cujacius ipſe ad Paulum notat.

TIT. VII. *De Religioſis, & ſumptibus funerum, & ut funus ducere liceat*.

V. tit. 43. lib. 3. C.

HIC titulus reſpicit ad rei vindicationem, in cujus tractatu proditum eſt de locis religioſis non eſſe in rem actionem, *l. in rem, §. 1. l. quæ religioſis, de rei vindic.* Hoc vero titulo definitur, quæ ſint loca religioſa, quæ faciant locum religioſum; & qua actione teneatur, qui in alienum locum mortuum intulit. B Proponitur etiam hoc titulo actio funeraria, quæ imitatur actionem negotiorum geſtorum, ſi quis aliquem ſuis ſumptibus funeraverit: niſi quaſi heredis negotium gerens hoc egerit, quo caſu eſt actio negotiorum geſtorum, alias ſimilis tantum negotiorum geſtorum actioni funeratitia, quia negotium, quod quis pro defuncto geſſit, funerando eum ſuis ſumptibus, ejus non fuit cum is moreretur. Quod additur in hoc titulo, *ut funus ducere liceat*, non tam pertinet ad actionem in factum, qua tenetur, qui prohibuit inferri mortuum, oſſave mortui in eum locum, quo jus inferendi fuit, quam ad edictum D. Severi, quod proponitur lib. 8.

TIT. VIII. *De Mortuo inferendo, & ſepulchro ædificando*.

LICET, ut diximus de locis religioſis, non ſit in C rem actio, eſt tamen interdictum prohibitorium de mortuo inferendo, quod veluti proprietatis cauſam continet, *l. ſunt perſonæ, ſup. tit. prox. l. 2. §. quædam, de interd.* atque etiam de loco nondum religioſo competit. Actio in factum, de qua diximus ſuperiore titulo, ei datur, qui prohibitus mortuum inferre quo jus erat, alio inferre coactus eſt. Hoc interdictum ei, qui ſtatim vult in locum ſuum inferre, ne prohibeatur. Aliud etiam interdictum Prohibitorium, de ſepulchro ædificando, vel reficiendo, quaſi proprietatis cauſam continet: quia domino loci ſolummodo competit.

DIGESTORUM

PARS TERTIA.

LIBER XII.

TIT. I. *De Rebus creditis, ſi certum petetur, & de condictione*.

A Vindicationibus (*) tranſit ad condictiones, è quibus duæ hoc tit. proponuntur. Una eſt certi condictio, quæ datur in eum, cui res, vel pecunia certa credita eſt, id eſt, qui corpus, vel quantitatem certam debet. Non adjicitur, qua ex cauſa? In eum igitur, qui rem, vel pecuniam certam debet quacunque ex cauſa: proinde generalis non ſpecialis certi condictio, quæ in hoc titulo dicitur, *Actio ſi certum petetur de rebus creditis*, vel *de rebus creditis ſi certum petetur* (nihil enim refert D hoc, an illo modo traduxeris verba) ut in Cod. Theod. ſpecialis actio, *Si certum petetur de chirographis*, & alia *Si certum petetur de ſuffragiis*, qua orationis forma ſignificatur actio à primis verbis edicti, *Si certum petetur*, propoſita, vel ſub titulo, *De rebus creditis*, vel ſub titulo, *De chirographis*, vel ſub titulo, *De ſuffragiis*. Diſtincta enim erant edicta titulis. Altera eſt (*) *Condictio ex mutuo*, de qua præcipue hoc titulo tractatur (nam & creditum proprie eſt mutuum) & his verbis ſignificatur, & de condictione. Quamvis enim omnis formula qua intendimus dari oportere, condictio ſit, ea tamen, qua ex mutui cauſa intendimus dari oportere, hoc proprio ſignata nomine eſt a, ut refertur in Inſtitutionibus ſtatim initio tituli, *Quibus modis re cont. obl. & §. item is cui, de oblig. quæ quaſi ex con.* & Græci definiunt condictionem τὸν ἀπαιτητικὸν λόγον τοῦ οἰκείου δανείου b. Mutuum autem * eſt creditum quantitatis da-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 15.*

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 15.*

datæ ea lege, ut eadem ipſa quantitas reddatur in genere, non in ſpecie eadem c. Non eſt illud omittendum ſub hoc titulo edixiſſe prætorem de commodato, & pignore ſeparatim, quia etſi crediti appellatione hi contractus contineantur (eſt enim creditum * omnis actus, quem alienam fidem ſequuti inſtituimus) non tamen continentur actione, *Si certum petetur*, id eſt, certi condictione, quia nemo rem ſuam condicit; & condictio plerumque in jure formula illa eſt: *Si paret dare oportere*, quæ latius nonnunquam pro qualibet actione in perſonam. (*) Pigneratitia igitur, & commodati, & depoſiti condictiones non ſunt, quia poſſeſſionem naturalem revocant, *l. videamus*, *§. ſi poſſ. de uſur.* id eſt, non dari, ſed reſtitui oportere intendunt d. Sed neque ex horum contractuum cauſa condictio competit; quam ob rem, meo judicio, prætor hoc edicto eos ſeparavit à cæteris, ſub hac tamen exceptione, niſi dolo malo, vel depoſitum, vel commodatum, vel pignus inficiaretur qui accepiſſet, *l. 4. §. res, hoc tit. l. ſi quis inficiatus*, *§. ult. Depoſ.* Denique ex his intelligimus, hoc titulo proponi nobis duas condictiones tantum, non etiam, ut quidam exiſtimant, comprehendi eo univerſam partem tertiam Digeſtorum, nec ſane ulli ſunt tituli tales in Digeſtis.

a Hac forte ratione, quod nullus ſit contractus in hominum ſocietate magis neceſſarius, ut etiam is vere creditor dicatur, cui debetur ex cauſa mutui.

b Hæc autem actio in perſonam eſt, civilis, rei perſecutoria, in ſimplum, ſtricti juris, pro qualitate eorum, qui conveniuntur, vel in ſolidum datur, vel quantum reus facere poterit. Perpetua eſt, datur heredibus, & contra heredes, eſt privata, directa, non famoſa.

c De hac definitione, & mutui etymo videnda Ob. 37. lib. 11.

d In perſonam tamen dari ejuſmodi actiones dicuntur, quia oriuntur ex tractatu, & negotio geſto, ſive ex contractu.

TIT. II. *De Jurejurando ſive voluntario, ſive neceſſario, ſive judiciali.*

V. tit. 1. lib. 4. C.

QUIA jusjurandum frequentius datur de pecuniis creditis, ut non male dicatur à Laberio emplaſtrum æris alieni: ideo poſt titulum de condictione ex mutuo hic datur. Et eſt jusjurandum *, ut Ariſtoteles definit, μετὰ θείας παραλήψεως φάσις ἀναπόδεικτος, ut Clemens Alexandrinus, ὁμολογία καθοριστικὴ μετὰ προσπαραλήψεως θείας, ut Cicero, adfirmatio ſancta: & ejus genera tria. (**) Judiciale, quod à judice defertur; Voluntarium, quod à patre defertur in judicio, vel extra judicium: Neceſſarium, quod pars cui delatum eſt, refert delatori a. Hæ tres appellationes Triboniani eſſe videntur b.

a Et ita vocatur, quia is, qui detulit cum ei relatum eſt, non poteſt jusjurandi conditionem recuſare, quam adverſario voluit imponere: at is cui delatum eſt à principio, poteſt ipſe jurare, vel ſi nolit, illud referre delatori poteſt: & ob id ſi juret, voluntarium jusjurandum ſubire dicitur.

b Tres illæ jusjurandi ſpecies ad id jusjurandum referendæ ſunt, quod litem definit, & controverſiam dirimit. Cæterum aliud eſt, quod litem præparat tantum, quod dicitur calumniæ jusjurandum, & hac ratione introductum eſt, ut ſyncera fide inferantur, & ſuſcipiantur actiones, dum jurant actor, & reus juris ſui opinione, & fiducia fretos ad judicium citra ullum calumniandi affectum acceſſiſſe, qua de re Juſt. in tit. de pœna tem. litig. in Inſt. & in tit. 58. lib. 2. C. ubi Cuj. & in libris Decretalium tit. 7. lib. 2. ad quem locum παρασημειώσεις noſtræ. Eſt & tertium jurisjurandi genus, quod litem non definit, aut præparat; ſed æſtimat: cum ſcilicet reus rem actori reſtituere juſſus contumax eſt: tunc enim ad coercendam ejus contumaciam actori jusjurandum defertur rei ſive litis æſtimandæ gratia, de quo eſt tit. ſequens, & jusjurandum illud judiciale quoque eſt,

TIT. III. *De In litem jurando.*

V. tit. 53. lib. 5. C.

JUSJURANDUM in litem eſt, quod à judice defertur actori ejus rei, quæ in judicium deducta eſt, vel contumaciam adverſarii, ne in poteſtate ejus ſit per fraudem ab invito domino rem juſto prætio comparare. Actori enim jurato licet facere pretium etiam injuſtum, nec in omnibus judiciis paſſim, ſed ut lex prætorve, aut princeps judici permiſerit.

(*) *Vide Merill. varian. adject. ex Cujac. cap. 4. n. 7.*
(**) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 18.*

TIT. IV. *De Condictione cauſa data, cauſa non ſecuta.*

V. tit. 6. lib. 4. C.

CONDICTIO ex mutuo, ut dixi, traxit ad ſe tractatum de jurejurando: nunc ordine perſequitur alias condictionum ſpecies. Propoſitæ hoc titulo appellatio hæc eſt, *Cauſa data cauſa non ſecuta*, ſumpta à verbis legis, ut per eam repetantur ſcilicet cauſa data, id eſt, ſub cauſa, ut eſt ſcriptum l. pen. hoc tit. quod Græci, ἐπὶ τῇ συνθήκῃ, ſi ea cauſa ſecuta non ſit. Cauſa do, quod do, ut Romam eas: Cauſa non ſequitur ſi non Romam eas. Eadem dicitur etiam condictio ob cauſam, vel condictio ob rem dati, re non ſecuta, ſimilis condictioni ex mutuo, vel potius condictio ex promutuo; quid enim aliud eſt, quod ob rem datur, quam prorogatio ſive datio in anteceſſum? Omnis autem prorogatio, promutuum.

TIT. V. *De Condictione ob turpem, vel injuſtam cauſam.*

V. tit. 7. lib. 4. C.

SUPERIOR titulus eſt de condictione ob cauſam honeſtam, ut detur omnimodo cauſa non ſecuta, ut non detur cauſa ſecuta. Hic vero titulus eſt de condictione ob turpem cauſam, ut detur etiam cauſa ſecuta, ſi ſolius accipientis turpitudo verſetur, ut non detur, ſi ſolius dantis, vel ſi utriuſque. Eſt & de condictione ob injuſtam cauſam. In hac, cauſa pro principio accipitur, ut ſi quid detur ex ſtipulatione per vim extorta. In illo, pro fine, ut ſi quid detur, ut contingat aliquid quod ſit contra bonos mores.

TIT. VI. *De Condictione indebiti.*

V. tit. 5. lib. 4. C.

CONDICTIO quoque indebiti eſt ex promutuo; nam & indebiti ſolutio, quaſi mutui datio a *l. 3. §. is quoque, de oblig. & act.* Sed non datur niſi ei, qui per errorem ſolvit b.

a Quia cum id ſolutum eſt, quod non debebatur, videtur quaſi in mutui cauſam verſum, & hinc quoque eædem juris regulæ in ejuſmodi promutuo, quæ in mutuo ipſo; poteſtas etiam eadem utriuſque condictionis niſi quod ea, quæ proponitur ex promutuo, aliqua ratione eſt ex quaſi contractu & ex bono, & æquo competit tantum in id, quo locupletior factus eſt is cui pecunia indebita ſoluta eſt; cum ea, quæ ex mutuo venit, ex contractu veniat, nec in ea diſtinguatur ſit locupletior factus, an non, is, cui quid mutuo datum eſt. *Videndus* ipſe Cuj. lib. 18. Obſ. c. 34. Tum demum autem condictio ex promutuo competit, cum datur earum rerum nomine in quibus conſiſtere mutuum poterat; ſcilicet ſi res ſoluta ſit, quaſi debita, quæ pondere, menſura, vel numero conſtabat: ſi enim alia corporis ſpecies, vel res incorporalis, & incerta ſoluta ſit, dabitur condictio certi, vel incerti.

b Non datur etiam niſi contra eum, qui ſibi deberi, quod indebitum ſolvebatur arbitratus eſt: alioquin qui ſcivit ſibi nihil deberi, tenetur condictione furtiva, l. 18. quoniam, ff. de condict. furt. quod itaque dicitur in l. 37. ſervum, hoc titulo, competere condictionem, ſive ſciverit, ſive ignoraverit is, qui accepit, id ita accipiendum eſt, ut ſi ignoraverit condictio indebiti competat: ſi ſciverit, condictio furtiva locum habeat, niſi actor velit benigne contra ſcientem, ut in ignorantem mitiori actione, id eſt, condictione indebiti quaſi ex honeſta cauſa agere.

TIT.

TIT. VII. *De condictione ſine cauſa.*

V. tit. 9. lib. 4. C.

CONCURRIT hæc condictio cum ſuperioribus; & nonnunquam ſola competit, ut in ſpecie l. 2. ſi fullo amiſſis veſtimentis domino ex locato conventus pretium ſolverit; nam nec indebitum per errorem dedit, nec ſub cauſa, nec ex injuſta cauſa, & veſtimentis à domino repertis, fulloni ſola ſupereſt condictio ſine cauſa, quod jam videatur nulla fuiſſe cauſa dandi, quod & addi opinor poſſe ad ſpeciem de promutuo, *l. ſed addes, §. ſi quis cum, Loc.*

LIBER XIII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De condictione furtiva.*

V. tit. 8. lib. 4. C.

DOMINO non datur condictio niſi ex cauſa furtiva, quod odio furum introductum eſt, quia in rem, vel ad exhibendum non tenentur, ut fures, ſed ut poſſeſſores, *l. 12. C. de furt.* condictione ut fures a: atque ideo re perempta in C ea non diſtinguitur fuerit res peritura apud dominum necne, ſicut nec in actione: Quod metus cauſa, & interdicto, Unde vi, & Quod vi, aut clam, quæ tamen diſtinctio in aliis actionibus admittitur. Sed exemplo furis domino etiam permiſſum eſt condicere prædoni, & conjugi, qui, quæve res amovit in matrimonio, vel divortii cauſa, & infiatiatori, & generaliter cuilibet ex injuſta cauſa poſſidenti, quaſi proximo furi. Cæteræ condictiones non dominis dantur, videlicet ſi agatur certi, non ſi agatur incerti b. Hæc ſoli domino, æque ſi agatur certi, non ſi incerti c.

a Et ob id in perſonam eſt, quia oritur ex delicto, & eſt civilis, & rei perſecutoria, quia pœna dupli, aut quadrupli petitur actione furti: condictione tantum res ipſa, unde etiam in ſimplum datur; ſtricti juris eſt in ſolidum, eſt perpetua; datur heredibus, D & contra heredes, non tantum in id quod ad eos pervenit quod ordinarium eſt in actionibus ex delicto venientibus ſed in ſolidum l. 7. §. pen. & l. 6. h. t. Cuj. lib. 7. Obſ. c. 37. & in Par. C. h. t. tentat in heredem non dari, niſi quatenus ad eum pervenerit, idque ex l. 9. §. ult. & l. 10. ff. de tut. & rat. diſtr. Imo etiam ne obſtet d. l. 9. h. t. in ea litem cum fure conteſtatam fuiſſe ait lib. 13. Obſ. c. 37. quod vix forte eſt admittendum. Quod autem ad d. l. 9. §. ult. & 10. ff. de tut. & rat. diſtrah. quibus nititur, dici non incommode poteſt jungi quidem condictionem furtivam actioni furti, & damni injuriæ, quæ in heredem non dantur, ſed non inde ſequi illam etiam in heredem non tranſire, quemadmodum eodem errore in l. 55. in omnibus, ff. de obl. & act. enumeratis contractibus, quibus dominium in accipientem transfertur, recenſetur locatio, & conductio, licet ea ſpecie contractus id non agatur, ut dominus fiat is, qui accipit. Adjiciendum hanc condictionem eſſe actionem privatam, & directam videri, non utique famoſa eſt, l. 36. ceſſat, ff. de obl. & act. proxima tamen famoſæ, quia oritur ex cauſa famoſa, & doli continet mentionem: ideoque nec adverſus eos dari debet, quibus reverentia, & honos E debetur, qualis patronus, aut parens.

b Veluti cum, quis poſſeſſionem fundi ſui ex quo dejectus eſt, condicit condictione triticaria, l. 2. inf. de condict. trit. poſſeſſionis utique incerta æſtimatio. Cujac. tract. 2. ad Afric. ad l. 23. ff. de reb. cred.

c Quod accidit cum creditori res pignerata eſt ſurrepta, licet enim ejus, dominii ratione non interſit; tamen ejus intereſt rem ſalvam eſſe, ut debiti nomine ſit ſecurus, vel culpæ ratione à debitore poſtea pigneratitia agente teneri non poſſit, l. 12. §. fi. h. t.

TIT. II. *De condictione ex lege.*

V. tit. 9. lib. 4. C.

CONDICTIO ex lege competit, ſi lex, quæ obligationem introduxit, non ediderit aliud genus A actionis, ut condictio ex lege Julia, *l. dotalem, l. ſi vero, & ſeq. ſol. mat.* Condictio ex lege Cincia, *l. 21. de don.* a.

a Ejuſmodi eſt actio condictitia ex conſtitutione Juſtiniani in triplum, vel quadruplum, de qua in §. tripli, & §. quadrupli de act. in Inſtit.

TIT. III. *De condictione triticaria.*

LONGE alia ratio condictionis triticariæ, & condictionis certi, licet deſcendat utraque ex eadem cauſa: nam per condictionem triticariam petuntur omnes res certæ a, vel incertæ, præter pecuniam numeratam. Per condictionem certi, id eſt, Si certum petetur, res omnes certæ; & pecunia numerata, non res incorporales, ſive incertæ; nam hæc actio eſt ſtricta, id eſt, ſervit B in ea judex ſcripturæ contractus, & petitioni actoris, ſui arbitrii impos. Triticaria arbitraria eſt b, quia æſtimat in ea judex rem arbitrio ſuo, quæ petitur, habita ratione loci, & temporis. Datur ergo ejus rei, quæ petitur æſtimandæ cauſa: porro æſtimationem recipiunt res omnes præter pecuniam numeratam, nam æſtimat ipſa res cæteras, non æſtimatur, aut ſaltem non indiget æſtimatore, cum ſit ejus æſtimatio conſtans, & certa. Ea re pecunia numerata in condictionem triticariam non cadit. Cæteræ res omnes cadunt, quæ pondere, vel menſura conſtant, mobiles, vel immobiles, corporales, vel incorporales, & fundi, ſive proprietas debeatur forte ex teſtamento, vel ex ſtipulatione, ſive emphyteuſis, & res etiam ſua ex cauſis, quibus rem ſuam dominus condicere poteſt, quod ita enumeratis variis ge- C neribus rerum Ulpianus exequitur l. 1. propterea, quod dubitari poterat, an tot res complecteretur condictio, quæ nomen à tritico habet. Sed inditum eſt nomen tale caſu quodam, ut Stephanus Græcus interpres ait, quia in antiqua formula hujuſce condictionis, quoties ſcilicet ſua cuique actioni conſtituta erat formula, tritici fiebat mentio, propterea, quod qui hanc actionem ſibi dari prius poſtulaverat, forte ei res erat de æſtimando tritico: & ne quis me hoc adfingere putet, & quod etiam ſit notatu valde dignum (necdum enim ſciebamus, quæ appellatio, quæve actio hæc eſſet) apponam ipſa Græcorum verba: ἰστέον δὲ, ὡς φησὶν ὁ Στέφανος ἐν ταῖς παραγραφαῖς, οὕτω λέγεται τριτικιάριος, ἐπειδὴ ἐν τῇ καὶ τὰ πάλαι πολιτευόμενον αὐτῇ φορμοῦλα, τρίτικι ἐγένετο μνήμη: ὁ δὲ λέγει τοιοῦτόν ἐστιν. Ἐν τῇ D παλαιᾷ φορμούλᾳ, ἤτοι τῷ τύπῳ αὐτῆς, ἡνίκα τὴν ἀρχὴν ἐτυπώθη παρὰ τῶν νομικῶν, μνεία γέγονε τρίτικι ἤγουν σίτου, τυχὸν ὑπάγοντός τινος, σίτου αὐτῷ διαφέροντος κατέχειν τινὰ παρὰ τὸν νόμον, καὶ πρὸς τὸ τοιοῦτον φανερῶς τυπωθέντος τοῦ τριτικιαρίου κονδικτικίου.

a Certum id dicitur, quod ex ipſa pronuntiatione apparet; quid, quale, quantumque ſit, l. 74. §. ult. cum l. ſeq. ff. de verb. obl.

b Cætera habet communia cum ipſa condictione certi ex mutuo, de qua tit. 1. libri ſuperioris.

TIT. IV. *De eo, quod certo loco dari oportet.*

JUNGITUR condictioni arbitrariæ, alia condictio arbitraria ex mutuo etiam, vel ex ſtipulatione, vel ex conſtituto, qua ſcilicet, quod certo loco dari debuit, alio loco petitur, facta commemoratione ejus loci, E quo dari debuit. In hunc cadit pecunia numerata, quæ non cadit in triticariam, quia in triticaria æſtimatur quanti res fuerit eo die, vel loco, quo dari debuit. In hac vero æſtimatur quanti interſit eo die, vel loco dari, quo dari debuit, & cadit etiam in nummos id, quod intereſt a.

a Actoris vel rei: nam prout per hunc, vel illum ſteterit, quo minus ſuo die, & loco pecunia ſolveretur, vel augebitur, vel minuetur præſtatio.

TIT. V. *De pecunia conſtituta*.

V. tit. 18. lib. 4. C.

TRADITA eſt ratio ſuperiore titulo, qua id, quod debetur, alio die, vel loco petatur recte, quam quo dari debuit. Traditur alia hoc titulo, Si quid egerit cum debitore, ut alio die, vel loco conſtitueret ſe ſoluturum: nam, ut Labeo dicebat, propter has potiſſimum pecunias, quæ nondum peti poſſunt, puta moram injiciente die, vel loco, conſtituta inducta ſunt, *l. 3. §. ult. l. 4. & 5. h. t.* Fiunt conſenſu nudo, non verbis; nec tamen pacta ſunt nuda; ſed contractus, quia recepta imitantur, quæ fuere contractus, è quibus actio receptitia [a], ſicut ex his actio conſtitutoria: nam nec alia ratione precarium numeratur inter contractus, *l. contractus, de reg. jur.* quam quod ſit ſimile commodato. Fiunt etiam conſtituta pro alio. Et breviter, conſtitutum * eſt conventio, qua quis reſpondet citra ſtipulationem ſoluturum ſe, quod ipſe, vel alius debet, quo genere priorem obligationem non novari conſtat, *l. 3. §. in eum, de adm. rer. ad civit. pert.* [b].

[a] Sed hanc actionem Juſtinianus ſuſtulit, & quidquid in ea erat, id omne transfudit in actionem de conſtituta pecunia, l. 2. C. h. t. Aliqua ratione antea diſcrepabant. Receptitia erat civilis, conſtitutoria erat a Prætore; receptitia erat de re quacumque, ſive mobili, ſive ſoli, & dabatur tantum contra argentarios, qui ſe ſoluturos pro alio receperant. Conſtitutoria de his tantum erat, quæ pondere, numero, vel menſura conſtabant; ſed dabatur adverſus quoſcumque, qui pro ſe, vel pro alio ſoluturos conſtituerant, ut docet Theoph. in Græca paraphraſi Inſtit. §. in perſonam, tit. de act.

[b] Et ſit omne conſtitutum ad tempus, & conſtituere, diem dicere eſt. Juvenalis,

Hic ubi nocturnæ Numa conſtituebat amicæ.

Actio autem hæc prætoria eſt, & utilis, ut prætoria quælibet, quia deficiente ſolemni ſtipulatione pactum nudum jure civili ad agendum non poterat proficere; cætera habet communia cum condictione certi ex mutuo.

TIT. VI. *Commodati, vel contra.*

DICTUM eſt de condictionibus, quæ aliud nomen non habent, ſtrictis, aut arbitrariis, quæque, vel ex contractibus dantur; ut condictio certi, condictio triticaria, condictio ex mutuo, condictio ex ſtipulatione, vel ex bono, & æquo quaſi ex mutuo, ut condictio indebiti, Ob rem dati. Sine cauſa, vel ex lege, ut de qua actum titulo ſecundo, vel odio reorum, ut condictio furtiva. Ab hoc titulo incipit tractare de condictionibus aliis, maxime bonæ fidei, quæ ex contractibus naſcuntur, & quæ proprium nomen habent, ſive dari oportere intendatur, ſive præſtari, reſtitui, reddi, vel alio modo; nec enim omnibus actionibus una eſt formula ſemper, Dare aut facere oportere, *§. 1. Inſtit. de act.* Ac primum de commodato duplex actio hoc titulo proponitur, Directa & Contraria. Commodatum * eſt quaſi mutuum ad uſum, ut retro mutuum quaſi commodatum ad abuſum: nam promiſcua, ſive communia hæc nomina ſunt, Commodatum, & Mutuum, *Litem legato, §. 1. de leg. 3. l. quæſitum, §. ſi quis eodem, de inſtr. leg.* & ut Græcis *χρῆσαι* utrumque contractum demonſtrat, ita & Latinis commodare, *l. 1. C. Th. Quod juſſu*, quod tamen Tribonianus maluit mutare in proprium, mutuum dare, vel quo vulgus utitur, præſtare, *l. ult. C. quod cum eo, &c.* Vel, commodatum * eſt conventio, qua res gratis utenda datur ad tempus, finem, modumve certum, ea lege, ut eadem ipſa reddatur. Verbum, *gratis*, ſeparat à locatione. Verbum *ad tempus*, à precario. Verba, *ea lege*, à mutuo, quæ etiamſi non addideris, perfecta definitio eſt, nam & aliis ſeparatur à mutuo ſatis. Directa commodati actio eſt, quæ datur ei, qui commodavit, rei ſuæ recipiendæ cauſa: qua ex cauſa non eſt condictio certi, niſi quid dolo malo admiſſum ſit, ut dixi hujus partis tit. 1. Contraria eſt, quæ datur ei, qui commodatum accepit variis ex cauſis, quæ hoc titulo proponuntur, ut indemnitati ejus conſulatur, qua ex re etiam condictio competit. Directæ, ſive rectæ inde nomen, quod principalis ſit; domino etiam competit, aut poſſeſſori. Contrariæ, quod quaſi ex oppoſito reſpiciat directam; ſive agatur ultro, ſive contra, & in jure contrariæ actiones his articulis ſignificatur contra, ex diverſo, ex contrario, *l. 2. l. ult. de neg. geſt. l. pignori, Fam. erc.* ut actio negatoria, quæ & contraria dicitur, hoc articulo, Contra, in *§. æque, de act.* Ultro autem moveri dicuntur ſi ſine directa moveantur, *ut d. l. ſi pignori, l. ſi ſervus meus. Mand. l. ſed an ultro, de neg. geſt. l. ſi is, qui rem, de furt.* nec tamen ideo minus contrariæ appellantur.

[a] Utraque actio eſt in perſonam, civilis, rei perſecutoria, in ſimplum, bonæ fidei, in ſolidum pro perſonarum conditione contra quas agitur, perpetua, datur heredibus, & contra heredes, eſt perpetua, privata, non famoſa.

TIT. VII. *De pigneratitia actione, vel contra.*

DE pignore etiam non eſt condictio, ſi directo agatur, niſi quid dolo admiſſum ſit, ſed contrario judicio agatur, concurrit ſane cum eo condictio. Pignus * eſt conventio, qua quid ſupponitur, vel deponitur propter alterius obligationis fidem, & adimplendæ rei debitæ vinculum. Quæ vero de pignore dato recuperando domino, id eſt, debitori redditur actio ſoluta omni pecunia, directa eſt actio. Quæ creditori, contraria, ſi forte neceſſarias impenſas fecerit in rem pigneratam, vel ſi debitor rem alienam dederit pignori, vel ex alia juſta cauſa [a].

[a] Hæ duæ actiones ejuſdem conditionis ſunt, quæ commodati actio directa, & contraria de quibus tit. ſuperiori. Sed ſeparandæ ſunt actiones de quibus hoc titulo, ab actione hypothecaria, quæ interdum etiam pigneratitia dicitur, ut in l. ſi Titio, ff. de pign. & l. 4. C. ſi al. res pign. data ſit: hæ enim in perſonam ſunt, illa in rem: hæ bonæ fidei, & civiles, illa prætoria, & ſtricti juris, arbitraria, & ſoli creditori competit ad perſequendum pignus ſuum à quocumque detineatur. Quantum ad alia, ejuſdem fere ſunt conditionis.

LIBER XIV. DIGESTORUM.

TIT. I. *De exercitoria actione.*

V. tit. 25. lib. 4. C.

COEPIT quidem tractare de actionibus, quæ ex ſingulis contractibus naſcuntur; ſed priuſquam progrediatur ulterius, vult ſe abſolvere his, quæ ex aliorum contractibus in nos inſtituuntur, mox rediturus ad eas, quæ nos tenent ex noſtro contractu. Et ex illis prima, quæ datur, exercitoria actio eſt, qua in ſolidum tenetur exercitor navis ex contractu magiſtri, quem navi impoſuit, vel ex contractu ejus, quem magiſter ab exercitore præpoſitus impoſuit, & ejus tantum rei nomine in quam impoſuit. Servanda enim eſt lex præpoſitionis. Hæc actio acceſſoria eſt, ſed conveniri etiam exercitor poteſt directa condictione, quaſi ex ſuo contractu, *§. ult. Inſt. quod cum eo, &c.* Exercitor eſt nauclerus, qui navem exercet, Magiſter veluti inſtitor exercitoris, Græce [illegible].

TIT. II. *De Lege Rhodia de jactu.*

INSTITUTUS de nautis ſermo titulo ſuperiore, impulit conditores juris ſubdere leges nauticas, & eam maxime, quæ vult jacturam factam laborante nave, ſarciri omnium contributione, quorum inter-

fuit

fuit jacturam fieri, vel eo maxime, quod poſſint eo nomine agere vectores cum magiſtro navis, & conſequenter cum exercitore. Leges nauticas dicimus, quas Rhodii condiderunt, quorum diſciplinam navalem, & ut Strabo loquitur εὐνομίαν admirabilem omnes populi libenter, etiam Romanus ſequebantur.

TIT. III. *De inſtitoria actione.*

Exercitoria nomen habet ab eo, qui præpoſuit, quia non potuit à magiſtro formari elegans. Inſtitoria ab eo, qui præpoſitus eſt tabernæ ſcilicet, aut menſæ, aut cuilibet alii negotiationi, ex cujus contractu habito ejus rei gratia, cui præpoſitus eſt perinde obligatur in ſolidum is, qui præpoſuit, atque exercitor navis ex contractu magiſtri. Sed hic etiam ex negotio, quod geſſit magiſter magiſtri, quod non eſt ſimiliter admiſſum in eo, qui inſtitorem præpoſuit. Cæterum utriuſque actionis eadem eſt ratio, quia is, qui contrahit cum magiſtro, vel cum inſtitore, fidem ejus, qui præpoſuit ſequi videtur, ſed aliquanto major in magiſtro propter navigandi neceſſitatem: quamobrem ex utraque cauſa etiam domino quaſi principali reo condici poſſe verum eſt.

TIT. IV. *De Tributoria actione!*

Exercitoria, & inſtitoria dantur etiam ex contractu liberorum hominum, vel alienorum ſervorum, qui nec bona fide ſerviebant nobis. Tributoria non, niſi bona fide ſerviebant, & illæ, quia præpoſuimus navi, aut tabernæ mercique noſtræ: hæc vero cum non præpoſuimus, & in merce peculiari ſcilicet non noſtra, hac ſola ratione, quod ſcientibus nobis, & patientibus, vel volentibus negocietur in ea filiusfam. vel ſervus proprietate noſter, aut uſu, aut fructu, vel liber homo, aut ſervus alienus, quem bona fide poſſidemus: & præterea illæ nos in ſolidum obligant, hæc mercem peculiarem: quodque eo nomine receptum eſt partitur, ſi quid etiam nobis debeatur inter nos, & creditores mercis, ſine privilegio deductionis, quod tamen actione de peculio nobis ſervari ſolet, vel potius hæc actio iniquam partitionem emendat: nam ex hoc edicto res ita geritur. Poſtulantibus creditoribus mercis dominus, cui etiam ſervus debet aliquid, diſtribuit mercem peculiarem inter ſe, & creditores pro rata portione: hoc enim edicto domino diſtributio permittitur: permittitur inquam, non injungitur: nam ſi dominus hanc moleſtiam ſubire nolit, à prætore datur arbiter mercibus diſtribuendis, *l. 7. hoc tit.* Cæterum ſi dominus ſuſceperit diſtribuendæ mercis officium, & dolo malo iniquam partitionem fecerit, integrum ſibi forte debitum deducens, vel plus ſibi quam ferat ratio debiti ſui, quamque creditoribus attribuens, hac actione ad æquam tributionem revocatur: nec enim ſcientia ſola dominum huic actioni ſubjicit, ſed dolus, id eſt, iniqua diviſio, *l. 3. §. pen. & ult. l. 4. l. 5. in pr. l. 7. l. 8. ult. h. t. l. 3. Quand. ex fac. tut. §. introduxit, Inſt. quod cum de, &c.* Denique actio tributoria, correctio eſt iniquæ tributionis mercium peculiarium à patre, vel domino factæ dolo malo inter eum, & alios mercium creditores, in quibus filiusfa. vel ſervus negotiabatur, ſciente eo. Etiam illud ad horum titulorum diſcrimina deſtinanda facit, quod ex hoc titulo in tributum vocatur dominus, etiamſi contractum ſit cum inſtitore mercis peculiaris, id eſt, quem ſervus præpoſuit, qui ſciente domino negotiatur in ea: ex titulo de inſtitoria actione dominus non tenetur ſi contractum ſit cum eo, quem inſtitor præpoſuit. Item quod ex hoc titulo etiamſi volente domino ſervus in merce peculiari negotiatus ſit, non tenetur dominus in ſolidum, ſed fert partem debiti ſui pro rata, ex titulo de exercitoria actione tenetur in ſolidum, ſi volente domino navem exercuerit, propter utilitatum navigantium idem in filio, & ſimilibus [a].

[a] Actio, quæ proponitur hoc titulo, quemadmodum ſuperiores exercitoria, & inſtitoria, prætoria eſt, in perſonam, rei perſecutoria, in ſimplum, perpetua, datur heredibus, & contra heredes, utilis, privata, non famoſa. Eſt etiam (ut & illæ magis) adjectio actionis, quam actio propria per ſe, ut inde ſequatur conditionem negotii, cui applicatur: veluti tributoria ex mutuo, tributoria ex empto, & ita de aliis. Itaque poterit dici, hanc actionem, & exercitoriam, aut inſtitoriam modo bonæ fidei eſſe, modo ſtricti juris, habito reſpectu ad contractum unde ipſæ proficiſcuntur. Quid hæc differat ab aliis duabus Cujacius ſatis perſpicue docet.

TIT. V. *Quod cum eo, qui in aliena poteſtate eſt, negotium geſtum eſſe dicatur.*

Vide tit. 7. lib. 4. Inſtit. & tit. 26. lib. 4. C.

Verba edicti hæc ſunt; quo ex negotio geſto cum filiofam. vel ſervo noſtro dominii, aut uſus, aut uſusfr. jure, vel cum libero homine, aut ſervo alieno quem bona fide ſervorum numero habemus, non etiam, ut ex edicto de exercitoria, & de inſtitoria actione, cum libero homine, vel ſervo alieno, qui nobis bona fide non ſervit, dantur in nos actiones tres: De peculio, De in rem verſo, Quod juſſu. In ſervum non detur actio, in filiumfam. eſt actio in ſolidum; ſed emancipatione ſolvitur obligatio, quia capite minuitur, reſtituitur utilis ex edicto de capite minutis in ſolidum, niſi cauſa cognita æquum prætori videatur in id tantum reſtitui, quod facere poteſt. Finge poſtulari actionem ejus rei nomine, quam filiusfam. geſſit ſtatim, atque per emancipationem propriam familiam habere cœpit, importuna petitio eſt, niſi ejus temporis nomine, quod fuit ante emancipationem ea moderetur pro modo facultatum ejus. Poſſint eſſe nullæ, poſſint eſſe tenues, ut ſi peculium emancipato non conceſſerit pater, vel ſi peculium, & nihil præterea. Solebat concedi aliquid, *l. ut liberis, in fin. C. de coll. l. 2. & ult. C. de emanc. lib.* Cæterum ejus temporis, quod eſt poſt emancipationem, directa, & in ſolidum actio eſt, licet negotium cœperit ante emancipationem, *l. 4. §. 1. l. 11. de tut. & rat. diſt.* Eadem vero æquitas intervenit, ſi filiusfam. morte patris, ſui juris effectus ex modica parte inſtitutus, vel exheredatus ſit, vel ſi paterna hereditate abſtinuerit: item ſi alias ſui juris effectus ſit, veluti ſacerdotio, vel dignitate [a], vel deportatione patris, quibus modis in eum actio perſeverat eadem, nec neceſſaria eſt reſtitutio in integrum, quia capite non minuitur, item ſi in adoptionem datus ſit, deinde pater adoptivus deceſſerit; ſic lego l. 2. nec enim recidit in poteſtatem patris naturalis, ſed remanere intelligitur in familia adoptivi, *l. utrum, de bon. poſſ. contra tab.* licet ſui juris effectus. Ex diverſo iiſdem caſibus actio filio dabitur, quam pater omiſit, quantum in ipſo fuit, *l. 17. §. ult. de injuriis:* & hæc pertinent ad interpretationem edicti, quod primum ſub hoc titulo propoſitum eſt.

[a] Dignitatem Cujacius intelligit non quamlibet, ſed ſummam patriciatus, §. 4. filiusf. quib. mod. jus patr. pot. ſol. apud Juſtin. Aliæ poſtea adjectæ patriam poteſtatem ſolverunt filiofam. à principe collatæ, nimirum conſulatus, magiſterium militum, præfectura prætoriana, vel urbicaria, N. 81. De ſacerdotio quædam perſtrinxi ſup. tit. de adopt.

TIT. VI. *De SC. Macedoniano.*

V. tit. 28. lib. 4. C.

Alias edicti partes earumve diffuſiorem tractationem differt tantiſper, dum priori parti, quam expoſuimus ſuperiore titulo, de eo, quod filiifamil. contraxerunt, ut ſui juris effecti, in quantum facere poſſunt, condemnentur, adjiciat exceptionem creditæ pecuniæ, quæ ex cauſa, nec ſi poſtea ſui juris effe-

effecti ſint, ullatenus exiguntur: quod Senatus intro- A duxit odio Macedonis fœneratoris [a], cui mos erat filiisf. credere tacito fœnore, ſub tunica, ut dicitur, & ſinu, & ſimilium quicumque talia nomina ſectarentur in perniciem parentum ſimul, ac liberorum. Seneca quodam loco: quaſdam pecunias de quibus jus creditori non dicitur, deberi, ſed non exigi: harum oumero ſunt pecuniæ creditæ filiisfam. quare eleganter Ulp. in l. 3. credere filioſam. eſſe perdere,

[a] Rectius Cujac. à Macedone fœneratore dictum hoc S.C. ait, quam Theo. in §. pen. Inſt. quod cum eo, qui in al. pot. à Macedone filiof. quem fugit mole æris alieni gravatum, cum creditores eum urgerent, vitæ patris inſidiatum eſſe, ut ſe nominibus expediret. Macedonem autem fuiſſe fœneratorem ſatis docet l.1.hoc tit. videtur autem factum hoc SC. tempore Claudii Imperatoris: quandoquidem Tacitus lib. 11. Annal. ait, lege B lata ipſum Claudium coercuiſſe creditorum ſævitiam, ne in mortem parentum pecunias filiisfam. crederent.

LIBER XV. DIGESTORUM.

TIT. I. *De Peculio.*

V. tit. 7. lib. 4. Inſt. & tit. 26. lib. 4. C.

PERSEQUITUR modo alias edicti partes, quod propoſuerat ſuperioris C libri titulo quinto, & de peculio actionem in primis, qua tenemur ex negotio geſto à ſervo, filiofam. vel aliis perſonis, quas enumeravimus eodem titulo, ſi ignorantibus nobis negotiati ſint in merce peculiari, vel etiam ſi ſcientibus nobis extra mercem negotium aliquod geſſerint: nam ſi in merce peculiari negotiati ſint, ſcientibus nobis, didicimus jam ante propter neceſſitatem commerciorum receptum eſſe, ut ultra peculium teneamur, deducta tantum ex merce peculiari contigente nobis portione, non integra debiti quantitate, ut plane ſit hac ratione ſeparanda actio de peculio ab actione de peculiari merce, quæ tributoria dicitur. In hac non deducitur omne id, quod domino debetur naturaliter, in illa, qua de D agitur hoc titulo *, totum deducitur [a]. Quinimo peculium ita definitur, naturale patrimonium filiofam. vel ſervo, aut quaſi ſervo ſun à patre, vel domino, ſeorſim à ſuis rationibus conſtitutum [b], deducto inde ſi quid patri, vel domino, vel ſubjectis ei perſonis naturaliter debetur. Et contra naturam peculii eſt ſi legetur non deducto ære dominico, *l. 6. §. 1. de pec. leg.*

[a] Interdum actio de peculio eſt in ſolidum ſine ullo privilegio deductionis, cum ſcilicet domino, vel patre agente ex contractu ſervi per compenſationem opponitur, l. 9. in pr. ff. de com. His autem exceptis, quæ hic Cujacius tradit, cætera hæc actio habet communia cum actione tributoria, & perinde ut illa ambulat per omnes contractuum ſpecies, qui cum ſervis, vel filiisf. inſtituuntur, quaſi adjectio earum actionum quæ indé naſcuntur.

[b] Recte ſervo, vel filiof. conſtitutum, nam proprie peculium eorum eſt, qui ſunt in aliena poteſtate, inde Virgilius ſignificat, E
Nec ſpes libertatis erat, nec cura peculi.
Igitur is, qui ſui juris eſt, non dicitur habere peculium, ſed patrimonium, niſi id dicatur ὑποκοριστικῶς & improprie, qua de re in Parat. Decretal. tit. de pecul. cler.

[c] Id ſubinde notandum, hoc titulo agi tantum de peculio profectitio, quod filiusfam. vel ſervus poſſidere naturaliter cenſentur patris, vel domini permiſſu, quodque ad patrem, vel dominum regreditur, ſi adimere velint. Cæterum aliæ ſunt peculii ſpecies filiorumfamilias propriæ; nimirum caſtrenſe, & quaſi caſtrenſe, ſi quid in caſtris armatis, vel togatis acquiſierint, in quibus ipſi filiifam. plenum jus habent, & in his habentur pro patribusfamilias, ut eo nomine agere, & conveniri ipſi poſſint. Eſt item adventitium in quo uſumfructum habet pater, proprietatem filiusfam. de qua re apud Juſtin. tit. per quas per. & tit. Cod. de bonis, quæ liberis, &c.

A

TIT. II. *Quando de peculio actio annalis eſt.*

PERPETUA eſt actio de peculio quamdiu peculium manet: annua, extincto peculio, ita tamen ut non ex die, quo peculium extinctum eſt, annus numeretur, ſed ex quo agi potuit, ut in ſpecie *l. 1. §. annus,* hoc tit. *& l. 2. de rat. & rat. diſtr.* Extinguitur ſi ſervus fiat liber, vel filiusfam. ſui juris, vel ſi ſervus alienetur, vel ſi finiatur uſus, aut uſusfructus ſervi. Extinguitur etiam ademptione, & nuda voluntate patris, vel domioi, licet non conſtituatur nuda voluntate. Sed ſi ademit dolo malo, perpetua eſt: ſi ſine dolo, extinguitur etiam omni modo actio de peculio.

B

TIT. III. *De In rem verſo.*

ACTIO de in rem verſo adjectio eſt actionis de peculio [a], vel ſi non eſt de peculio, actio competit de in rem verſo, cum id quod filiusfam. vel ſervus geſſit, redactum eſt in patrimonium patris, vel domini. Sed hoc ita, ſi filius principaliter gerens negotium patris, eaque mente ut patrem ſibi obligaret, locupletiorem eum fecerit: ex hac enim cauſa patrem obligat ſibi naturaliter, & hæc obligatio imputatur in peculium, ex quo efficitur ſi ſuppetat actio de peculio, ineſſe etiam ei de in rem verſo, vel hanc ſolam ſupereſſe, ſi illa deficiat. Quod ſi ſuum principaliter negotium gerens filius locupletiorem patrem fecerit, non eſt de in rem verſo actio, vel adjectio ulla: quia nec pater filio obligatur eo nomine.

C

[a] Igitur actio de peculio adjectio eſt earum actionum, quæ ex diverſis contractibus cum ſervo, vel filiofam. habitis oriuntur, veluti empti de peculio depoſiti, mandati, commodati de peculio, ſi ſervus emerit, ſi ſervo quid commodatum ſit, aut penes eum depoſitum, vel mandatum acceperit, & ita de aliis. Actio autem de in rem verſo eſt adjectio ipſius adjectionis, quia ex quacumque cauſa agatur de peculio, ratio ejus habebitur, quod in rem domini, vel patris ſervus, vel filiusfam. verterit,

TIT. IV. *Quod juſſu.*

QUA ratione exercitoria, & inſtitoria, eadem, & quod juſſu, actio ſive de juſſu, ut ſcriptum eſt l. ult. in ſolidum datur, ſed non ex contractu liberorum hominum, qui nobis bona fide, aut conditionis cujuſdam jure non ſerviunt, non ex contractu ſer- D vorum alienorum, licet ex horum etiam contractu illæ competant. Enimvero condici ei, qui juſſit, poteſt, etiamſi ſciens cum liberis homioibus non inſtitoribus ſuis contrahi juſſerit, *l. ult. pro ſoc.* ut non ſit mirum ſi etiam condici ei poteſt, qui cum ſubjectis juri ſuo perſonis contrahi juſſit, quive inſtitorem, aut magiſtrum navis præpoſuit. Cæteræ actiones honorariæ, tributoria, de peculio, de in rem verſo, non competunt in ſolidum, nec ex earum cauſa condici poteſt.

LIBER XVI. E DIGESTORUM.

TIT. I. *Ad SC. Vellejanum.*

V. tit. 29. lib. 4. C.

AD SC. Macedonianum diximus ſupra ex Seneca, quaſdam pecunias deberi, non exigi, & ex harum numero eſſe datas filiisfam. contra SC. Macedonianum. Videtur non longo ſpacio ſequi hic titulus, ut his adnectat etiam datas mulieribus contra SC. Vellejanum, alii credituris ſcilicet, vel ab eo, qui alii crediturus erat;

erat: quo genere pro alio videntur intercedere. Sed & qualiſcumque alia interceſſio a ſit, ei SC. occurrit, ne mulieres teneat. Interceſſio eſt quoquo modo recipiat alienam obligationem, veterem aut novam. Et SC. quidem Macedonianum factum eſt in pœnam creditorum, Vellejanum in gratiam mulierum: & illud longe ſeverius. Ex duobus enim reis ſtipulandi, ſi unus ſcierit, alter neſcierit, ex cauſa SC. Macedoniani unius ſcientia alteri nocet, & creditor effectu ipſo jus crediti amittit, & Macedoniana exceptio non parit condictionem indebiti, & Macedoniano filiusf. renuntiare non poteſt, quod tamen omne longe aliter habet ſe ex SC. Vellejano.

a Interceſſio genus eſt, ſpecies autem interceſſionis multæ. Mandatum, cum quis mandat per epiſtolam, aut præſens rogat alicui pecuniam credi, & fidem ſuam adſtringit. Fidejuſſio, cum res principalis obligationi ſponſor accedit ſolemni ſtipulatione adhibita. Conſtitutum, cum citra ullum ſtipulationis vinculum aliquis conſtituit ſe intra certum tempus pro aliquo ſoluturum. Pignoris datio, cum res ſuas pro alio obligat. Defenſio in judicio, cum quis ſubit alieno nomine condemnationem, atque ita alienam obligationem ſuſcipit; Demum expromiſſio, quæ duobus modis fit, cum quis obligationem ejus qui ex cauſa antiqua quid debet, in ſe ita ſuſcipit, ut is, pro quo ſe obligat, in totum liberetur vel cum eam obligationem, quam alius ſubiturus erat, ſi pateretur creditor, aliquid ſuſcipit: quod fit, cum ſuo nomine mulier accepit pecuniam quam alii ſciente creditore eſt datura cujus fidem creditor ipſe ſequi maluerat. In quinque prioribus interceſſionis ſpeciebus quibus accedit tantum alienæ obligationi mulier, ea Vellejani beneficio ab obligatione ſubducta contra principalem reum, integra creditori apud quem interceſſit, remanet actio. In ultima ſpecie quia utroque caſu ſola principaliter obligatur, & interceſſione per exceptionem Vellejani reſciſſa in damno moraretur creditor & is pro quo mulier expromiſit, cum alterius detrimento locupletior fieret, creditori dupliciter conſulitur: ſi enim veterem obligationem mulier receperit, & exceptione Vellejani uſa ſit, creditori contra debitorem, quem interceſſione ſua liberavit mulier, actio datur, quæ reſtitutoria, & reſciſſoria dicitur, ut eodem loco ſit quo erat antequam mulier ejus obligationem in ſe ſuſciperet. Si vero novam mulier ſubierit, & ſimiliter beneficium Vellejani impetraverit tunc contra eum, qui remota interceſſione mulieris obligatus foret, actio à creditore inſtituitur, quæ inſtitoria vocatur quaſi videatur mulierem præpoſuiſſe mutuæ pecuniæ pro eo accipiendæ. Vid. Cujac. l.16. Obſ. c.27. & tractatu 5. ad Africanum, ad l.19. h.t. Cæterum illud obiter eſt notandum, apud nos huic SC. fuiſſe derogatum ex edicto Henrici Magni.

TIT. II. *De compenſationibus.*

V. tit. 31. lib. 4. C.

EX eodem numero ſunt pecuniæ, quibus obſtat compenſatio: nam & ipſo jure conſtat eam fieri ex omni cauſa: & parere condictionem indebiti. Compenſatio a eſt per æris ſui computationem ab ære alieno liberatio.

a Compenſatio eſt veluti mutua petitio. l.1. C. rer. amot. ſed compenſatio ejus fit, quod hinc inde liquidum eſt, & confeſſum, & ſtatim exigi poteſt: mutua autem petitio eorum eſt, quæ debentur quidem, ſed nondum certa, nondum confeſſa ſunt.

TIT. III. *Depoſiti, vel contra.*

V. tit. 34. lib. 4. C.

REDIT ad eam quam inſtituerat de ſingulis contractibus recenſionem actionum, & quibus cœperat, commodato ſcilicet, & pignori, depoſitum adnectit ſimile negotium in eo, quod ex hujus etiam cauſa condictio non competit, niſi ex inficiatione, quæ proxima furto eſt, ut non abs re nominatim admoneamur, & depoſiti, & commodati fidejuſſorem accipi poſſe, *l.2. de fidejuſſ.* & liberationem recte legari ei, qui depoſiti tenetur, vel commodati, vel pigneratitia, vel condictione furtiva, *l.8. §. ult. de lib. leg.* quia ſcilicet videbatur res noſtra proprie non deberi nobis, quam vindicare poſſumus, & quam dari oportere non intendimus recte niſi furis odio. Depoſitum * eſt conventio gratis cuſtodiendæ rei, quæ traditur ſub fide reſtituendi. Et directa actio, quæ datur ei, qui tradidit. Contraria, quæ ei, qui cuſtodiam recepit, & ex cauſa contrariæ non nego quin poſſit eſſe condictio.

a Utraque actio in perſonam eſt civilis, rei perſecutoria, in ſimplum, niſi quando agitur illius depoſiti nomine, quod factum eſt tempore tumultus, incendii, ruinæ naufragii, quo caſu adverſus inficiantem eſt in duplum pœnalis mixta, eſt etiam bonæ fidei, perpetua, datur heredibus & contra heredes, ſi ex defuncti dolo conveniantur, eſt privata: directa famoſa eſt, ſi reus ſic condemnatus propter dolum, non contraria.

LIBER XVII.

DIGESTORUM.

TIT. I. *Mandati, vel contra.*

V. tit. 27. lib. 3. Inſt. & tit. 33. lib. 4. C.

QUOD à mandati actionibus novum librum ordiatur, laudo: nam eæ ex conſenſu, ſuperiores ex re ipſa initium obligatinni præbent. Ex harum cauſa condictio competit, non ex illarum: & ejuſdem conditionis ſunt, quæ ſequuntur, Pro ſocio, Empti, Venditi, Locati, Conducti; nam ex conſenſu naſcuntur, & concurrit cum eis conuictio. Cohærent digeſtaque ſunt omnia arte mirabili, nec tam ingenio Triboniani, quam Juliani, Hermogeniani, & veterum prudentum, quorum ille veſtigia ſecutus eſt, & qui aliam deſiderant, vel comminiſcuntur artem, næ quam illi ſunt ineptiſſimi, & imperitiſſimi! nam neque quid ars ſit, ſciunt, neque artem Digeſtorum, aut principia certa juris ulla perceperunt unquam, ſuaves tamen ad ridendi materiam. Porro mandatum * eſt conventio, qua roganti fides datur procurandi aliquid ſine mercede. Et directa actio domino negotii datur, contraria procuratori a.

a Utraque iiſdem conditionibus cenſetur, quibus ſuperior; niſi quod illa interdum in duplum datur, hæc in ſimplum ſemper.

TIT. II. *Pro ſocio.*

ACTIO pro ſocio ex utroque latere eſt directa; non ex uno directa, ex altero contraria, ut ſuperiores, quia res communis eſt omnium æquo jure & pari, nec potior unius ſocii ratio, quam alterius, & nomnis ratio ex formula: Quod pro ſocio communiterve geſtum eſt, *l.65. §. ſi poſt, h.t.* in qua disjunctio pro ſubdiſjunctione accipitur, quandoquidem de communiter geſto ſeparata actio non eſt, & ad hanc formulam reſpicit etiam differentia ſocietatis, & communiter geſti expoſita l.31. & ſequ. h.t. Societas * eſt contractus, qui ex conſenſu duorum pluriumve communionem inducit inter eos. Vel, Communio pro indiviſo, conſenſu contracta. Vel, Communionis conſenſio inter aliquos. Vel, Damni, & lucri ex conſenſu facta communicatio honeſta, & juſta. Addo, honeſta, & juſta, ut excludam ſocietatem flagitioſæ rei, & leoninam, vel quam aliam communitatem injuſtam. Peragitur ſolo conſenſu: & quod ait l.4. re, & verbis, re, id eſt, tacito conſenſu, rebus in commune collatis, verbis, id eſt, expreſſo conſenſu, ſine ſtipulatione, ut Gajus interpretatur in Inſtitutionibus. Re & verbis duo ſunt genera contrahendi inter præſentes, & ideo mox additur d. l. 4. vel inter abſentes coiri ſocietatem poſſe, quod etiam fit duobus modis, per nuntium, id eſt, epiſtola viva, per epiſtolam, id eſt, nuntio tacito. Quid enim epiſtola? tacitus nuntius, inquit, Epictetus. Non notabo diſcrimina, quæ ſint judicio ſocietatis cum actione communi dividundo, quæ mixta eſt, & non famoſa, atque etiam quaſi ex contractu, hæc mera perſonalis, famoſa, & ex contractu tantum, quia cognoſci cætera poſſunt ex *l.1. Com. divid. & l.34. h.t.*

In aliis omnino congruit cum illis, & maxime cum actione mandati, quæ ſemper in ſimplum eſt, ut iſta.

LIBER XVIII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De contrahenda emptione, & de pactis, inter emptorem, & venditorem compoſitis, & quæ res venire non poſſunt.*

LONGIOR tractatus de emptione, & venditione proprium librum huic contractui dicavit, qui etiam cum videretur nimium excreſcere, & ſuperari materia, rejectæ ſunt actiones ex empto vendito in librum ſequentem. Emptio * eſt conventio nuda(*) qua id agitur, ut rei tradendæ dominium in recipientem tranſeat, dato certo pretio a. Contrahitur enim conſenſu ſolo, intercedente re, & pretio. Nec ſi agatur, ne dominium tranſeat, emptio venditio intelligitur, *l. pen. §. ult.* quamvis etiam conſiſtat in re aliena. Et vero pacta poſſunt adjici varia, quæ tamen, quam interſit ex continenti, an ex intervallo adjiciantur b; & emptioni detrahant, an adjiciant c, hoc titulo explicatur. Item enumerantur res quarum commercium non eſt, veluti venena mala, ſervus qui eſt in fuga d, ea quæ ædibus juncta ſunt e, ædes ſacræ, & quæ in uſu publico ſunt.

a Emptio igitur eſt alienationis ſpecies; nam in l. 1. C. de fundo dot. alienatio definitur omnis actus per quem dominium transfertur. Species ejus ſunt emptio, donatio, legatum, permutatio, & alii contractus ejuſmodi: venditio fit, vel per traditionem, vel per mancipationem: mancipatio eſt rerum mancipi, traditio, rerum nec mancipi. Ulpianus in Frag. tit. 9. ſed hæc differentia ſublata eſt, l. un. C. de uſucap. transform.

b Adjecta in continenti inſunt ex utraque parte: ex intervallo vero adjecta ex parte rei tantum, ut dictum, ſup. tit. de pactis. Ex continenti pacta adjecta dicimus, quæ συγχέονται τῇ συστάσει συναλλάγματος interponuntur, ipſo ſcilicet momento, quo contrahitur. Alias hæc verba (in continenti) ἀπαρτὶ ἀτεχνῶς accipiuntur, & idem ſignificant, quod intra triduum proximum, l. ult. C. de err. adv. & preces concipient.

c Ea pacta dicuntur detrahere emptioni, quæ quid mutant ex his, quæ ſunt de ſubſtantia emptionis, veluti ſi pretium augeatur, vel minuatur: Adjicere, illa quæ mutant ea his, quæ ſunt tantum de adminiculis contractus, & augent, vel minuunt præſtationem: Veluti ne repromittatur de evictione, vel è contra, ut evictionis nomine ſatiſdetur. Cuj. ipſe l. 14. Obſ. cap. 28.

d Cur ſervus fugitivus vendi non poſſit, v. Cuj. l. 17. Obſ. c. 10.

e Ratio cur ædibus juncta vendi, aut legari non poſſunt, ea eſt, quia plerumque ruinis urbs deformaretur, Cujac. in recit. ad l. 52. Senatus, h. t. videndus etiam l. 5. Obſ. cap. 26.

TIT. II. *De in diem addictione.*

IN diem addictio pactio una eſt emptionis venditionis, qua res penes emptorem collocatur hac lege, niſi quis intra diem certum ſupra adiecerit, quæ in auctionibus haſtæ frequens eſt: & addictionis quoque verbum auctionibus tantum proprie convenit. Detracta hac pactione, poſt addictionem adjectio non admittitur, niſi favore fiſci intra legitima tempora a.

a Non conſtat in jure quænam illa tempora fuerint, nec quidquam ipſe Cujac. de ea re definivit in l. 4. C. de in. haſtæ fiſc. lib. 10. ubi de ea re dicendi locus erat. Cæterum gloſſa in d. l. 4. arbitratur, menſis ſpatium huic rei definitum eſſe. In locatione vectigalium fiſci quid ſimile hodie ſervatur in Francia ex Principum conſtitutionibus.

TIT. III. *De lege Commiſſoria.*

LEx commiſſoria eſt alia pactio emptionis, & venditionis, qua id agitur, ut ſi in diem ſtatutum emptor pretium non ſolverit, & venditor rem veniiſſe noluit, res nec vendita nec alienata ſit. Hæc pactio veteribus fiducia dicebatur cum faciebant nexum mancipiumque a. Lex hodie dicitur communi nomine omnibus pactionibus, quæ legem contractui dant, & Commiſſoria, quod qui in eam committit, in univerſam venditionem committat, ſi quidem velit venditor totam venditionem haberi pro infecta. Lex eſt pactio, quæ contractui adjicitur ex continenti.

a Ejuſmodi pactio fiebat maxime in pignorum datione, ut dicetur inf. tit. de pign.

TIT. IV. *De hereditate, vel actione vendita.*

V. tit. 39. lib. 4. C.

NON ſolum res corporales emi, & venire poſſunt, ſed etiam res incorporales, ut hereditas, vel nomina, ſive actiones: quibus verbis quid venditum intelligatur, quidque alterum alteri ex hac cauſa præſtare oporteat, & ſtipulationes emptæ ac venditæ hereditatis a hic titulus explicat, quas nullas interponi corporibus venditis moris eſt. Item vendita hereditate non tenetur venditor de evictione, ſed neque vendito nomine, quia ut exigi aliquid poſſit, venditor præſtare non debet. Et hæc igitur cum ſint propria in his rebus, non mirum ſi proprius ſit eis titulus adſignatus.

a De ejuſmodi ſtipulationibus Cujacius ipſe l. 2. Obſ. cap. 30. Olim autem emptor hereditatis non poterat agere, niſi mandatis actionibus directis ab herede: Poſtea habuit utiles ex conſtitutione D. Pii, l. 16. ſi cum emptore, ff. de pactis.

TIT. V. *De reſcindenda venditione, & quando licet ab emptione diſcedere.*

V. tit. 44. 245. lib. 4. C.

RESCINDITUR venditio ſententia magiſtratus ſi res fiſco obligata minore pretio veneat, quam debita ſumma, quamve res ipſa ſit, debitore offerente ſummam integram, l. pen. h. t. *l. 3. C. de jur. fiſc.* vel ipſo jure lege adjecta, in ipſo contractu, veluti lege commiſſoria. Reſcinditur etiam ipſo jure, ſi poſtea contrario conſenſu ab ea diſcedatur, quod utique licet, ſi res ſit integra id eſt, ſi neque res ſecuta, neque pretium ſolutum ſit: nam ſi res non ſit integra, mutuus conſenſus nihil facit, niſi omnia reſtituantur in priſtinum ſtatum.

TIT. VI. *De periculo, & commodo rei venditæ.*

IN hoc titulo oſtenditur cujus ſit periculum, vel commodum rei venditæ, emptoris an venditoris. Qua in re frequentiores definitiones eæ ſunt: Poſt perfectam venditionem omne rei periculum, & commodum ad emptorem pertinere præter periculum evictionis. Ante perfectam venditionem pertinere ad venditorem, & rurſus, poſt moram ad venditorem, ante moram ad emptorem. Et periculi nomine triplicem caſum ſignificamus, Si res pereat, ſi deterior fiat, ſi evincatur: qui omnes interdum reſpiciunt unum, emptorem puta, vel venditorem. Interdum hic emptorem, ille venditorem: ut ſi pendente conditione, res intereat, hic caſus reſpicit venditorem, ſi deterior fiat, emptorem.

TIT. VII. *De ſervis exportandis, vel ſi ita mancipium veniarit, ut manumittatur, vel contra.*

PACTIONES hoc titulo enarrantur, quæ in ſervorum venditionibus adjici ſolent: una hæc eſt, ut ſervus exportetur, id eſt, ut ne in ea urbe, vel provincia moretur, qua venit, quod Dioni, Æliano & Demoſthe-

(*) *Vide Merill. variant. adject. ex Cujac. c. IV. n. I.*

moſtheni eſt vendere ἐπ' ἐξαγωγῇ:qua ex cauſa ſi legis non pateatur,vel ſervus in fiſcum redigitur, vel venditori in eum manus injectio eſt ª. Altera eſt,ut manumittatur,quam ſi non expleat emptor,repræſentatur libertas conſtitutione Marci,& Commodi;vel huic contraria,ne manumittatur,quæ pactio efficit ne manumiſſo ab emptore libertas competat.Hæ rere eæ leges ſervis venditis magis, quam emptoribus dicuntur.

ª Manus injectio quid ſit dictum ſup.tit. de rei vindic.

LIBER XIX.
DIGESTORUM.

TIT. I. *De actionibus empti, & venditi.*

V. tit. 49. lib. 4. C.

UT ſocietatis, cui contractui ſtatim adjuncta eſt emptio venditio, ita empti, & venditi actiones civiles ultro citroque directæ ſunt, & empti datur emptori, venditi venditori ª. Quid in utramque deducatur, hic titulus copioſiſſime declarat.

ª Similes hæ ſunt actiones actioni pro ſocio; niſi quod illa famoſa, hæ non item.

TIT. II. *Locati conducti.*

LOCATIO conductio eſt negotium ἀντίστροφον emptioni, & venditioni, quia proximum, & ſimile adeo, ut emptionis venditionis, & pretii verbo promiſcue utamur etiam in locatione,conductione,& mercede. Et eſt locatio conductio, conventio nuda faciendi fruendive aliquid certa mercede. Locator, qui dat aliquid fruendum, vel faciendum, Conductor, qui accipit. Et locatori datur actio locati, condoctori, conducti: utraque directa.

ª Hæ per omnia ſimiles ſunt actionibus empti,& venditi.

TIT. III. *De æſtimatoria.*

CONTRACTUS etiam de quo agitur hoc titulo, ſimilis eſt emptioni,& venditioni, quia id agitur, ut rem vendam, & æſtimationem, quam indicaſti ſolvam,aut ſi non poſſim vendere,ut eandem ipſam reſtituam;ſi nec poſſim vendere, nec velim reſtituere,liceat mihi retinere,& æſtimationem ſolvere,quo genere ipſe videbor emiſſe. Sed non eſt huic contractui proprium nomen, ſicut locationi, quod etiam,ut diximus,emptioni ſimile negotium eſt, ideoque nec proprio nomine prodita actio, quæ ex hoc contractu datur, ſed actio præſcriptis verbis, quæ tamen propriam nacta eſt æſtimatoriæ appellationem, quod ſit de re, quæ æſtimata vendenda data eſt ª.

ª Actio hæc omnino ſimilis eſt actioni empti venditi. Cæterum alia eſt æſtimatoria actio, de qua inſr. l.21. tit.1. quæ hoc differt ab iſta, quod hæc ſit civilis, illa ædilitia:hæc perpetua, illa temporalis intra annum.

TIT. IV. *De rerum permutatione.*

ET permutationem quoque nemo ambigit ſimile negotium eſſe emptioni, & venditioni, adeo ut promiſcue utamur permutandi verbo in emptione, & emendi in permutatione,quod non tamen ita fit in locatione:nam utimur quidem in ea emendi, & vendendi verbo,ſed non contra ª. At permutatione contrahitur emptio,nudo conſenſu. Et eſt permutatio * contractus quo res datur,ut alia res accipiatur:vel negotium,quod

ita geritur, Do ut des b: vel rerum dominii mutatio invicem facta. Ex eo non eſt propria quædam actio, ſed præſcriptis verbis, ut ea ſuperiore, quia nec proprium permutationis nomen, cum omnis pene contractus conſtet veluti permutatione quadam c. Quapropter,ut Ariſtoteles medium arrogantiæ dicit carere nomine, licet alio loco ſcribat veritatem eſſe medium arrogantiæ, propterea quod veritatis nomen latius patet: ita recte dicemus negotium do, ut des, carere nomine, licet permutatio appelletur d.

ª Hæc Cujacii verba ſunt ſubobſcura.Sunt autem ita intelligenda, ut interdum locator vendere, conductor emere dicatur, quaſi emendi vendendique verbum promiſcue ſumatur pro conducere,& locare ſed non è converſo,ut venditor locare.conductor emere dicatur; ad quod pertinet, quod ipſe tradit l.9. Obſ. cap.14.

b Recte do, ut des: nam ut ea eo contractu innominato ſit actio, oportet ex una ſaltem parte rei traditionem interceſſiſſe, alioquin ex ſolo placito permutandi,dabo ut des, non eſt actio, niſi ei ſit adjecta ſtipulatio.l.3.C.h.t. & inde Cujacius l.2. Obſ. cap. 15. contractum innominatum eum vocat,qui datione, vel facto ſumpſit effectum: nam in contractibus innominatis hoc generale eſt, ut oporteat implementum facto, vel datione ex alterutra parte interceſſiſſe ut obligatio naſcatur.ſive ſit do.ut des, do ut facias, facio ut des, facio ut facias.

c Exempli gratia, in venditione permutatur res cum pretio, in locatione merces cum uſu rei, in mutuo fœnebri uſus pecuniæ cum uſuræ lucro; in ſocietate etiam eſt veluti mutua permutatio induſtriæ ſociorum, & ita de cæteris.

d Habet igitur permutatio nomen, ſed non illud, quod ſibi proprium,& peculiare ſit, ſibique ſoli conveniat; ut contractus nominati, qui etiam ſeparatim ab invicem definitionem habent genere, & differentiis conſtantem.

TIT. V. *De præſcriptis verbis, & in factum actionibus.*

SPECIALES dedit titulos de actione præſcriptis verbis æſtimatoria,& de ea, quæ ex permutatione oritur,quia ex his duabus cauſis actio præſcriptis verbis bonæ fidei eſt, ex cæteris ſtricta. Hic igitur titulus eſt potiſſimum de cæteris actionibus præſcriptis verbis, quæ ſunt ſtrictæ. Et ut rem ipſam definiamus ſummatim,actio præſcriptis verbis * eſt actio in factum civilis, quæ naſcitur ex contractibus, qui non appellantur proprio nomine.Vel,condictio incerti;quæ datur ex contractibus incertis, quales multi proponuntur in hoc tit. Civilis actio dicitur, quæ tamen non directa ſed utilis eſt,id eſt,comparata ad exemplum directarum, quæ ex his contractibus ſunt, qui ſuo nomine deſignantur. Et condictio incerti,quia id, quod intereſt perſequitur ª. Et præſcriptis verbis,quaſi τῶν προγεγραμμένων συμφώνων, ut Græci interpretantur recte,quia ex conventionibus tantum dator, quæ ſcilicet alio nomine non appellantur;ſimiles tamen ſunt civilibus,quæ ſuum nomen habent, & in factum, quia quod nomine non poſſunt exprimere negotium,id rei geſtæ enarratione declarant citra formulæ ſolemnitatem ullam,*l.cum mota,C.de tranſ. l.1.C.de revo.iis quæ in fraud.cred.*Nec tamen omnis actio in factum,præſcriptis verbis. Non in factum civiles accommodatæ legi Aquiliæ,vel alii;non in factum prætoriæ, quæ ſignificantur poſteriori parte hujus rubricæ,*Et in factum actionibus*,quæ non ex contractibus dantur,ſicut præſcriptis verbis,ſed ex multis aliis variiſque cauſis b.

ª Cujus æſtimatio in agendo eſt incerta, & plerumque ejus difficilis probatio eſt,l.fin.ff.de ſtip. præt. licet ſententia judicis ad certam ſummam excurrat poſtea. Si autem certum petatur actione præſcriptis verbis, condictio erit certi, licet agatur ex contractu incerto,id eſt,innominatio,l.9.certi,ff.de reb.cred.Certum eſt,quod ex ipſa pronunciatione apparet quid quale,quantumque ſit,ut fundus Tuſculanus,homo Stichus decem aurei.Incertum è contra cujus vaga, & incerta demonſtratio, qualitas, quantitas, veluti fundus ſine propria appellatione, vinum, vel oleum non adjecta qualitate, id quod ea Arethuſa natum erit, fructus qui ex fundo Tuſculano naſcentur.l.74.§.ult.cum l.ſeq. ff.de verb.obl.Eadem ratio eſt ſi fundus ſit traditus liber à ſervitute in quo jus ſervitutis retineri debuit, vel res aliqua tradita ſit in qua is,qui dedit,jus retentionis,& deductionis habebat:incertum enim peti,aut condici dicitur,l.52.ſed & ſi,§.ult.l.40.qui exceptionem,§.pen.ff. de cond.ind.l.21.heres, ff.ad Treb.

b Videlicet ea maleficiis, & delictis innominatis. Videndus index actionum,ubi de directis, & utilibus actionibus agimus.

DIGESTORUM
PARS QUARTA.

LIBER XX.

TIT. I. *De Pignoribus, & hypothecis, & qualiter ea contrahantur, & de pactis eorum.*

EXPOSITIS ordine omnibus fere actionibus, quæ ex contractibus naſcuntur, reſumit ex eis contractibus aliquos, ut quædam, quæ reſtabant, exequatur ad eoſdem contractus pertinentia: Ac primum quidem pignus, ut pigneratitiis actionibus expoſitis ſuperiori parte, adjungat hypothecariam: nam hic ſane liber ad hypothecariam actionem proprie pertinet, *Si paret conveniſſe, ut ea res mihi pignori eſſet, nec ſolutam mihi eſſe pecuniam, neque res reſtituatur, aut pecunia ſolvatur: condemna eum judex.* Hæc fere eſt hypothecaria formula, quæ & pigneratitia dicitur, & quaſi Serviana, & utilis Serviana, & utilis actio, & Serviana. Alia igitur eſt pigneratitia bonæ fidei, & in perſonam, quæ principaliter debitori competit in creditorem, & è contrario creditori in debitorem, ſi quid habeat, quod debitori pignoris cauſa reputare poſſit, de quibus actum, eſt tertia parte Digeſtorum. Alia eſt pigneratitia arbitraria, & in rem, quæ creditori competit in quemlibet poſſeſſorem. Et quæ frequentius hypothecaria dicitur, & ne quis, vel hanc quæreretur non debuiſſe diſſociari ab illa, vel debuiſſe, Juſtinianus ſcribit neque hanc multum ab illa diſtare, neque abhorrere illius vicinitatem. Eſſe enim aliam alii æmulam, quæ verba ſtatim ſic interpretatur, ambabus circa eaſdem res pene idem ſtudium eſſe, in Conſtitutionibus de auctoritate Digeſtorum: namque rem petunt ambæ pignori obligatam, ſed pigneratitia per repetitionem, hypothecaria per vindicationem. Pignus [a] proprie eſt contractus, quo res aliqua traditur creditori, propter crediti reſtituendi fidem. Hypotheca [a] eſt pactio nuda, qua jure honorario à debitore obligatur aliquid in crediti vicem. Pignus ergo re contrahitur, Hypotheca pacto nudo [a]. Et duo ſunt denique genera pignoris, quorum uno poſſeſſio transfertur in creditorem, altero non item; & de utroque recuperando, ſi forte hypothecæ poſſeſſionem nactus ſit creditor, ſoluta omni pecunia pigneratitiæ actiones ſunt. De utroque vindicando, hypothecaria formula [b]. Pacta autem eorum varia exponuntur hoc titulo: ut creditor fructus pignorum percipiat uſurarum loco, quæ pactio proprio nomine dicitur Antichreſis [c]. Ut creditori pignus vendere liceat, ceſſante debitore. Ut jure emptoris creditor pignus poſſideat juſto pretio, ſi ad diem pecunia ſoluta non ſit, & alia quædam.

[a] Sed & pignus proprie rei mobilis. l. plebs, ff. de verb. ſign. quod pugno tradatur, unde apud Græcos ἐνέχυρον dicitur, hypotheca promiſcue rerum mobilium, & immobilium: frequentius immobilium. Cæterum quantum ad actionem hypothecariam hæc duo nihil differunt, aut nominis tantum ſono ſeparantur, §. 7. Serviana, verſ. inter, de act. apud Juſt. l. 5. h. t. Sed adnotandum quid differat fiducia, aut arra à pignore, ſive hypotheca: Nam alioquin hæc duo frequentius conjunguntur, ut apud Sidonium Apollinarem ep. 24. l. 5. D. Ambroſium in l. de Tobia c. 2. Pignus, & fiducia fere eadem ſunt, ſed pignoris dominium in creditorem non transfertur: & contrahitur ea lege, ut ad diem pecunia ſoluta remancipetur, non ſoluta creditori pleno jure committatur, quod ſublatum, l. ult. C. de pactis pign. & leg. commiſſ. in pign. reſc. Videndus ipſe Cujac. l. 2. Sent. Pauli t. 13. Sed fiduciæ nomen non ſemper locum habuit in cauſa pignoris: nam Boetius l. 4. comment. in Top. Ciceronis vult eum generaliter fiduciam accipere, cuicumque res aliqua mancipatur, ut eam mancipanti remancipet; veluti ſi quis dubium tempus timens amico potentiori fundum mancipet, ut ei cum tempus, quod ſuſpectum eſt, præterierit, reddat: quæ mancipatio fiduciaria nominatur, quia reſtituendi fides interponitur. Sed ne longius nota aberret, arra à pignore hoc videtur differre, quod pignus omnibus fere contractibus poſſit accedere, arra quibuſdam, & illis maxime, qui conſenſu contrahuntur, veluti venditioni, locationi, matrimonio; pignus fere ſemper tantumdem, aut plus valeat, quam debitum, arra rebus minimis conſtat plerumque. Pignus datur ad ſecuritatem contrahentium, arra ut ſit argumentum habiti contractus. Pignus in pecunia vix conſtat, arra fere in pecunia ſemper. Pignoris dominium non transfertur, arra transfertur, & interdum pretii partem conſtituit, dum conſtat in pecunia numerata. Arra tantum eſt rerum mobilium, pignus, aut hypotheca promiſcue rerum mobilium, & immobilium.

[b] Quid autem differat Salvianum interdictum ab actione Serviana, aut quaſi Serviana, vide inf. ad t. de Salv. interd. Actio autem, de qua h. t. prætoria eſt, in rem, & fere omnia habet communia cum actione Publiciana, de qua ſup. t. 2. l 6. niſi, quod hæc nudam poſſeſſionem avocat donec pecunia ſolvatur: illa vero continet cauſam dominii acquirendi.

[c] Sed hæc pactio jure canonico, & Francico, ut uſuraria reprobatur.

TIT. II. *In quibus cauſis pignus, vel hypotheca tacite contrahitur.*

HYPOTHECA, vel manifeſtaria, vel tacita eſt, quia per pactum contrahitur, & pactum etiam tacito conſenſu fit, itemque inter abſentes, qua de cauſa etiam hypotheca propter contractum aliquem inter abſentes contrahitur recte, *l. 32. ſup. t. prox.* Et tacite quidem, id eſt, ſilentio, & juſta præſumptione. Hypotheca in his cauſis contrahitur, in pecunia credita ob reſtitutionem ædificii: namque eo nomine tacite intelligitur ædificium creditori eſſe pignori: & in conductionibus prædiorum urbanorum, vel ruſticorum: nam pro mercede ædium invecta, & illata, pro mercede fundi ibi nata pignori eſſe videntur [a]. In pignore autem, quod re contrahitur etiam tacitæ pactiones inducuntur, veluti tacita antichreſis, ſi ager detur pignori, & nihil dicatur de uſuris ſortis, vel fructibus pignoris, l. 8. & pignore dato tranſactionis nomine ex cauſa tutelæ factæ cum herede pupilli, tacite videtur conveniſſe, ut ſi forte reſcinderetur ea tranſactio etiam nomine tutelæ idem pignus heredi pupilli obligatum eſſet, *l. ult.*

[a] Ejuſmodi pignus tacitum, & legitimum quoque dici poteſt, quia ipſo jure competit, & lex ipſum conſtituit. Cujuſmodi etiam pignus, quod habet mulier in bonis mariti cum agitur de dote reddenda, vel illud, quod habet pupillus in bonis tutoris, aut fiſcus in bonis eius, qui cum ipſo contrahit. Manifeſtarium non oritur niſi ex conventione: ideoque conventionale recte dici poteſt. Eſt aliud pignus, quod prætorium vocatur ſic dictum, quod à prætore conſtituatur miſſo aliquo in bonorum poſſeſſionem rei ſervandæ cauſa, legatorum, aut damni infecti, de quo pignoris genere agitur inf. t. ult. l. 36. t. 2. l. 39. t. 4. l. 42. Eſt item aliud judiciale, quod in executione judicati capitur condemnato debitore judicatum non implente, de quo in l. 15. a divo Pio, §. 2. & ſeqq. ff. de re jud. De utroque eſt etiam t. 21. & 22. l. 8. Codicis. Denique aliud etiam naturale vocatur, quod quis habet in eum ipſum quem ab hoſtibus redemit, l. 2. de poſtlim. & redem. ab hoſtibus.

TIT.

Digitized by Google

TIT. III. *Quæ res pignori, vel hypotheca data obligari non poſſunt.*

ENUMERANTUR res quædam hoc titulo, quæ pignori datæ obligari non poſſunt, id eſt, quarum nomine hypothecaria actio non datur, veluti res quarum commercium creditor non habet [a], & res pupilli ſine tutoris auctoritate, & res peculiares ſine voluntate patris, vel domini, ſi pro alio pignori dentur, ac ſimiliter res mulieris, vel res alterius pro muliere, quæ interceſſit contra SC. Vellejanum, vel pro filiofamil. qui mutuatus eſt contra SC. Macedonianum, & res, quæ non ſunt in bonis debitoris. Pater quoque ſi filiumfam. pignori dedit non obligatur, quamvis filium ſuum eſſe poſſit dicere per vindicationem ex jure Quiritium. L. 3. videtur aberrare à tit. ſeq. ut *l. ult. ſupra, Quod cum eo, &c.* à tit. de Inſt. act. & aliæ pleræque ſimiliter à ſuis titulis [b].

[a] Sunt res quædam, quæ ſunt in commercio ſui natura, & tamen certæ perſonæ ejus commercium interdicitur. Fundus provincialis emi & vendi poteſt, magiſtratus tamen, qui in provincia ea juriſdictionem exercet eum emere non poteſt. Mancipium Chriſtianum eſt in commercio; Judæus tamen illud comparare non poteſt, & ita de aliis. Ergo illis caſibus, & ſimilibus qui rem aliquam emere non poteſt, nec illam pignoris jure accipere poterit, licet aliorum reſpectu commode pignori dari poſſit.

[b] Ejuſmodi leges Cujacius appellare ſolet fugitivas, quaſi à propriis titulis in alienas ſedes, & minus convenientes titulos tranſcurrerint: videndus ipſe l. 3. Obſ. cap. 37.

TIT. IV. *Qui potiores in pignore, vel hypotheca habeantur, & de his, qui in priorum creditorum locum ſuccedunt.*

IN hoc titulo oſtenditur, inter hypothecarios creditores in exercenda actione hypothecaria, temporis ordinem obſervari; ut ſcilicet antiquior poſteriori præferatur, niſi poſterior ſit privilegiarius, qualis eſt is, qui in rem ipſam conſervandam credidit, quæ pignori data eſt, vel cujus pecunia ea res comparata eſt, vel niſi poſterior ſolvat priori, & locum ejus ſubeat.

TIT. V. *De diſtractione pignorum & hypothecarum.*

RECTE prætulit, qui potiores in pignore habeantur, antequam ageret de diſtractione pignorum: nam jure non diſtrabit creditor pignus in quo potior eſt alter, niſi in ejus locum ſucceſſerit; ſed neque aliter vendere pignus poteſt is, qui potior eſt, quam ex conventione, vel ex juris neceſſitate, id eſt, officio judicis poſteriori creditore, vel fidejuſſore debitoris offerente pecuniam, vel etiam ex ipſa rei neceſſitate ceſſante debitore poſt denuntiationes legitimas, & multum intereſt ex conventione, an ex juris neceſſitate propter jus offerendi, *l. 2. & 3. hoc tit.* [a] Multum item lege pignoris [b], an jure communi propter evictionis cauſam, *l. ſi mandato, §. creditor, ſup. Mand.* Et quod dicimus de pignore, idem & circa hypothecam eſt, *l. 7. h. t.* adeo ut recte ſit ita conceptus titulus, De diſtractione pignorum, & hypothecarum, eademque eſt ratio conceptionis cæterorum.

[a] Ad id pertinent ea verba, ut ſi creditor ſecundo creditori, vel fidejuſſori debitoris ſui vendiderit, poſſit ipſe debitor admitti ſi debitum offerens a ſecundo creditore, vel fidejuſſore pignus ſuum velit recipere: ſi vero extraneo vendiderit creditor, debitor non audiatur, ſi deſideret pretio, & debito oblato ab emptore pignus recipere. Videndus ipſe Cuj. l. 16. Obſ. cap. 26.

[b] Si quaſi creditor vendat, id eſt, lege pignoris, evictionem non præſtat, quia palam edixit ſe jus tantum, quod habet vendere, ſin minus de evictione tenetur, v. Cujac. in Parat. Cod. ad tit. Creditorem evictionem pignoris non debere.

TIT. VI. *Quibus modis pignus, vel hypotheca ſolvitur.*

INUTILIS eſt hypothecaria actio ſoluto finitove pignore: ſolvitur variis modis: ſi ſolutum debitum

A ſit, vel eo nomine ſatisfactum, ſi paciſcatur creditor ne pecuniam petat, vel ne res pignori ſit, ſi voluntate creditoris pignus alienetur à debitore, & aliis quibuſdam.

LIBER XXI. DIGESTORUM.

TIT. I. *De ædilitio edicto, & redhibitione, & quanti minoris.*

RESUMIT autem hoc libro contractum emptionis, & venditionis, ut civilibus actionibus empti, & venditi expoſitis l. 19. adjungat ædilitias, & eas,
B quæ ex ædilitiis ſtipulationibus dantur nomine evictionis, quas Juſtinianus eleganter ait, illarum eſſe miniſtras, pediſequas ſive παρακολουθήματα, ut non abs re fuerint potius in confinio illarum poſitæ, quam ut in Codice, & in veteri edicto, rejectæ in ultimam partem ſub tit. vel tractatu de ſtipulationibus. Sunt autem emptori ædilitiæ actiones arbitrariæ duæ, Redhibitoria, & Æſtimatoria. Actio redhibitoria venditionem reſcindit in totum, reddita re vendita, & pretio recepto, cæteriſque omnibus reſtitutis in integrum. Æſtimatoria reſcindit in partem, ex pretio ſcilicet emptori reddito eo, quo minoris res eſt, qua de cauſa ex formulæ verbis etiam dicitur, Quanti minoris, vel Quanto minoris emiſſet emptor, videlicet ſi quid ita eſſe ſciſſet, vel Quanto
C ob id vitium ea res minoris cum veniret fuerit, ut quanto pluris in actione venditi, *l. Julianus, §. per contrarium, de act. emp.* atque etiam in empti, *§. Si venditor,* & Quanto æquius melius, in formula rei uxoriæ. Utraque actio datur edicto ædilium curulium, quibus curæ eſt præcipue, ut venditionibus omnes fraudes amoveantur [b], & triplici ex cauſa, ex reticentia, ex dicto promiſſove, & quod ædilitiis ſtipulationibus non caveatur emptori. Ex reticentia, ut ſi venditor morbum vitiumve rei venditæ, quod latebat quodque neſciebat emptor, reticuerit. Ex dicto promiſſove, ut ſi dixerit abeſſe aliquid quod non abeſt, vel adeſſe, quod non adeſt, qua ex cauſa dicitur eſſe actio adverſus dictum promiſſumve ſæpe hoc tit. & *l. quod venditor, de dolo.* Et tertia, Quod non repromittantur emptori ea,
D quæ in rebus venalibus edictum ædilitium repromitti jubet, veluti, Fugitivum non eſſe, Recte ſanum eſſe, Hodie eſſe, bibere recte poſſe. Habere licere duplæ ſtipulatione, *l. 28. hoc t.* Mirabitur aliquis, cur ædilitiæ actiones ex his cauſis inductæ ſint, cum ſint civiles ex empto vendito, ut mirari ſimili modo Pomponio contigit in edicto, Nautæ caupones [c]: cui & ſimili modo atque Pomponio reſpondeatur, inductas ideo, ut innoteſceret ædilis curam agere ne emptores à venditoribus circumvenirentur, & quia edictum in aliqua parte durius eſt, quippe cum in duplum condemnatio fiat niſi arbitrio pareatur, *l. 45. hoc tit.* & ob idipſum, meo judicio, proditum eſt, *l. 23. §. ſi ſervus,* ædilitias actiones pœnales eſſe videri. Ac præterea dantur in unum è multis cujus major pars in venditione fuit, aut nulla parte minor, *l. 44. §. 1.* atque etiam in
E ignorantem, qui ſcire debuit, *l. 1. §. cauſa.* Civilibus non fit condemnatio in duplum niſi evictionis nomine, vel jure veteri niſi venditor de modo agri mentitus ſit, ut Paulus ſcribit 1. & 11. *Sent.* vel ex 12. niſi infitietur, quæ dixit in faciendo nexu mancipioque, ut M. Tullius: hodie uno tantum illo caſu evictionis nomine. Et pluribus ſociis vendentibus in ſingulos datur pro portione, qua ſocii ſunt, *d. l. 44.* Et in ignorantem non dantur ſi rem emptori habere liceat, *l. Julianus, §. 1. de act. emp.* At ex diverſo in ſcientem ex reticentia dantur, quanti emptoris intereſt non decipi, ſi redhibere nolit, non ædilitiæ. Idem ſi redhibere non poſſit, veluti ob vitium animi. Item ædilitiæ tempora-

Digitized by Google

rariæ ſunt, veluti redhibitoria ſemeſtris, æſtimatoria annalis, exceptis caſibus certis. Quæ temporum diviſio ex Platonis politia eſt a quo redhibitio, quæ ἀναστροφή eſt noſtris, ἀπαγωγή dicitur: corrupte, ut arbitror à Suida ἐπαγωγή: Civiles perpetuæ ſunt, *l. ſi dictum tit. ſeq.* In uſu magis fuerunt ædilitiæ: Cæterum liberum eſt emptori edicto, vel jure civili uti: & ob id hoc titulo frequens juris civilis cum edicto collatio, & actionis ex empto cum redhibitoriis, l. 3 t. 44. 51. & liberum etiam agere ex ſuperioribus cauſis redhibitoria, vel æſtimatoria, l. 58. 28. 31. §. ſi plures, adeo, ut tempore finita redhibitoria, ſuperſit æſtimatoria emptori. Sed non eæ tantum de venditionibus ædilis edicto propoſitæ ſunt actiones, verumetiam pleræque aliæ, ut in duplum. Si quis, qua vulgo iter fit, animal aliquod ita habeat, ut nocere poſſit, & nocuerit, l. 40. & ſeq. & in quadruplum ſi quis puerum alienum caſtraverit, *l. 27. §. & ſi puerum, ad leg. Aquil.* ſecundum lectionem Græcorum, quæ verior eſt.

a Sic igitur appellata eſt, quod æſtimetur quanti minoris emptor erat empturus ſi vitium ſciviſſet. Alia ſpecies æſtimatoriæ actionis propoſita eſt ſup. tit. 3. l. 19.

b Ad id pertinet ea lex apud Athenienſes περὶ τοῦ ἀγορὰν ἀψευδεῖν, cujus tuendæ cura erat penes ἀγορανόμους, qui iidem erant cum Ædilibus. Harpocr. in Lexico in litt. K.

c Quod eſt in l. 3. §. 1. ff. naut. caup. ſtab.

d Hoc pertinet ad legem 28. ſi venditor, hoc tit. ubi intra duos menſes agitur adverſus eum, qui non cavet de illis, quæ edicto ædilium continentur.

TIT. II. *De Evictionibus, & duplæ ſtipulatione.*

EVINCERE plus eſt, quam vincere: nec enim ſuperare tantum eſt venditorem, & emptorem judicio vindicationis, ſed etiam rem, vel poſſeſſionem abducere, qua ex cauſa regreſſus eſt emptori adverſus auctorem ex ſtipulatione duplæ, quæ una eſt ex ædilitiis ſtipulationibus, *l. 5. de verb. oblig.* vel etiamſi omiſſa ſit, actione ex empto in duplum pretii, & acceſſionis, vel in ſimplum, & in id quod intereſt, quanto plurimo auctorem periclitari oportet, quæ tamen ita demum locum habent, ſi auctorem laudaverit emptor, ut liti ſubſiſteret, & defenſionem ſuſciperet a, quæ denuntiatio præſenti, & in jure fit hoc modo: Quando te in jure conſpicio, poſtulo, an auctor fias; & dicitur actio in actorem, id eſt, in auctorem præſentem, quam re evicta ſequuntur auctoritatis, ſive evictionis actiones ex empto, vel ex ſtipulatu, quod evictionis, vel quod auctoritatis nomine victus es: nec enim poteſt defugere auctoritatem venditor, cui denuntiatum eſt, ut liti ſubſiſteret. Tractatur etiam hoc titulo de aliis ædilitiis ſtipulationibus, ut vere poſſis dicere in continuando, ut loquuntur, ſive cunnectendo hoc titulo cum ſuperiori, ædilitio edicto applicatas ædilitias ſtipulationes.

a Id vocant Græci αὐτομαχεῖν, cum ſcilicet venditor ipſe judicium pro emptore ſuſcipit, & ipſa evictionis actio vocatur βεβαιώσεως δίκη quod emptorem defendendo venditionem à ſe factam quaſi confirmet, & tueatur. Harp. in Lexico, in iis verbis.

LIBER XXII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De uſuris, & fructibus, & cauſis, & omnibus acceſſionibus, & mora.*

V. lib. 4. C. tit. 32. de uſuris

VERA habita ſæpiſſime mentio acceſſionum in ædilium edicto, & in ſtipulationibus ædilitiis hunc titulum ſtatim adnecti deſiderabat, qui tamen poſſet uſui eſſe, & in ſuperioribus omnibus judiciis bonæ fidei, vel ſtrictis, vel

A arbitrariis, & quia plerumque acceſſionum ratio habetur ex mora, adjicitur altera pars, De mora. Duas itaque facio hujus tituli partes, unam acceſſionibus, alteram de mora, ut in indice titulorum quoque ita compendioſius editus eſt, De uſuris, & omnibus acceſſionibus, & mora. Acceſſionis autem verbum latiſſime patet, & comprehendit ejus rei, quæ in judicium venit, cujuſve nomine actio, petitio, perſecutio eſt, appendices, ſequelas, conſequentias omnes, & uſuras, quæ quantitatum acceſſiones ſunt, & fructus, qui prædiorum ruſticorum, & pecorum, & mercedes, quæ prædiorum urbanorum, mancipiorum, jumentorum, navium, vehiculorum, & cauſas, quæ quidem, vel ſunt in rebus ipſis, ut qualitates prædiorum, vel hominum; veluti bonitas, ſalubritas, immunitas, li-
B bertas: vel manant à rebus ipſis, ut partus ab ancilla, aut ab aliis rerum acceſſionibus, ut ex fœtu primo, qui eſt in fructu pecoris, fœtus ſecundus. Acceſſionibus etiam adnumerantur alluviones, & conſolidationes, & adquiſitiones ſervorum. Uſura * eſt ad ſortem ſive quantitatem, quæ debetur quacunque ex cauſa acceſſio ex conventione, vel ex officio judicis. Fructus * ſunt fruges, & quæcumque naſcuntur è terra, vite, arbore, & quidquid pecora ferunt. Cauſa * eſt ejus rei, quæ petitur qualitas, & utilitas omnis, quæ circa eam eſt. Mora * eſt culpa non reſpondentis ad conventionem opportunam creditoris, vel debitoris.

C

TIT. II. *De Nautico fœnore.*

V. lib. 4. tit. 32. C.

SUPERIOR titulus eſt de uſuris mediterraneis; hic vero de maritimis: nec de uſuris omnibus, ſed de ea ſpecie uſurarum, quæ fœnus dicitur, cujus definitio hæc *, Ad ſortem mutuo acceptam, quod accedit lucrum ex conventione. Quod ſi ad alium contractum accedat præter ſortem aliquid officio judicis, non lucri cauſa, ſed ne in damno verſetur creditor propter moram debitoris, uſura eſt non fœnus, & æquiſſima, fœnus propter lucri aviditatem ab æquitate aliquando diſcrepans. Longe vero alia ratio fœnoris mediterranei, alia maritimi: nam ſors, cui accedit mediterraneum eſt periculo debitoris, cui mariti-
D mum ſive trajectitium periculo creditoris, quod & priuſquam navem ſolvant debitores teſtari ſolere ait Demoſthenes πρὸς Φορμίωνα, & mediterranei modus certus finituſque, maritimi finitus, vel hodie utriuſque finitus a, ſed maritimum longe gravius veluti pro pretio ſuſcepti periculi, & illud ex ſtipulatione, hoc etiam ex pactione.

a Mediterraneum fœnus olim potuit uſque ad uſuram centeſimam excurrere, hodie intra trientis uſuras, ſi perſonæ illuſtres fœnus exerceant conſiſtit, intra beſſes ſi negotiatores, intra ſemiſſes ſi cæteri, maritimum vero centeſimam egredi non poteſt, l. 26. eos, §. ſuper, C. de uſuris. Igitur ad jus novum petinet Zonaræ locus ad can. 17. Concilii Nicæni ubi τῶν τόκων ἑκατοστῶν facit ἑκατοστιαίων. Centeſima uſura dicitur, quæ in ſingulos menſes efficit partem centeſimam ſortis, &
E octo annis cum quatuor menſibus, id eſt ſpatio centum menſium ſortem exæquat. Dicitur etiam legitima, non quod minores uſuræ non ſint legitimæ, ſed quod lege antiqua vetitum ſit, ne ullum fœnus mediterraneum, hunc modum egrederetur: dicta quoque as uſurarius, quod ſingulis annis in centenos aureos fœnoris nomine efficiat aureos duodecim, ut as in duodecim uncias dividitur. Itaque ad ejus uſuræ modum minores computantur: veluti unciaria, quæ in annos ſingulos reddit centum unum aureum: uſura ſextans, quæ duos, quadrans, quæ tres, triens, quæ quatuor, quincunx, quæ quinque, & ſic de aliis uſque ad deunces, de quibus hic vulgatus Perſii locus,

Quid petis, ut nummi, quos hic quincunce modeſto
Nutrieras, peragant avidos ſudare deunces.

TIT.

TIT. III. *De probationibus, & præſumptionibus.*

V. lib. 4. tit. 20. de probat.

HIc etiam titulus communis eſt omnium judicioſum, de quibus actum eſt ſupsa: namque nulla ſunt judicia, niſi judicem doceas, quod intendis veritate conſtare, quod utique fit probatinnibus, vel præſumptionibus. Probationes * ſunt teſlimonia, vel inſtrumenta quibus fides veri conſtat. Præſumptiones * ſunt veluti anticipationes quædam de eo, quod in re eſt cnmmuni ſenſu perceptæ ex eo, quod plerumque intelligitur, quodque plerumque fit, quæ probationum onus in eum transferiint contra quem faciunt a. Id vero hoc titulo potiſſimum explicatur vasiis in judiciis, cui incumbat onus probandi, reo, an actori, an utrique, in petitione hereditatis, in ſeſtitutione in integrum, in actione finium regundorum, in actione interrogatoria b, in condictione ſi certum petetur, in condictione indebiti, in actione hypothecaria, in actione redhibitoria, & aliis pleriſque.

a Hæ præſumptiones ducuntur ex conjecturis, veluti, ut quæ diu fuuit, & ſæpius in calculum venit, nec debitum ſibi fideicommiſſum reputavie, fratri illud remiſiſſe videatur, l. 26. hoc tit. & hc de aliis, qua de re quædam in Parat. Decretal. tit. de præſumpt.

b Cujus generis hæc actio ſit, vid. ſupra tit. 1. l. 11.

TIT. IV. *De fide inſtrumentorum. & amiſſione eorum.*

Vide lib. 4. C. tit. 21. de fid. inſtr. & amiſſ. eorum, & apochis, & antapochis faciendir, & de iis, quæ ſine ſcriptura fieri poſſunt.

PRobationis ſpecies una eſt, quæ ſumitur ex conventionibus ſcriptis, ex teſtimoniis, vel ex aliis ſcripturis, quæ proprie inſtrumenta vocantur. Sed ſignificantur etiam eo nomine perſonæ, veluti actores ſervi, & teſtes, nec enim minus inſtruunt cauſam, vel reum, vel judicem perſonæ, quam ſcripturæ, & inſtrumenta ab inſtruendo dicuntus a, quæ notatio in Largentarius, §. edi. de eden. his verbis demonſtratus, ea pars rationum, quæ ad inſtruendum aliquem pertineat, & ſimilibus in *l. 8. famil. ercifc.* & *l. 34. de admin. tut. l. ult. de ſuſp. tut. l. 5. de jur. delib.* Quod additus (& amiſſione eorum) abeſt ab indice titulorum, hic certe ſupereſt.

a Hoc titulo nomen inſtrumenti continet tabulas publicas, vel privatas. Alia vero eſt ejus vocabuli ſignificatio inf. in tit. de inſtructo fundo, & inſtrumento legato, ſcilicet pro ſupellectili urbana, vel ruſtica, aut certe pro cujuſque artificii, vel miniſterii organis.

TIT. V. *De teſtibus.*

V. lib. 4. tit. 20.

SUperior psoprie eſt de teſtimoniorum, & aliarum ſcriptionum fide, hic de teſtium fide, & placet illa Hadriani vox, teſtibus ſe magis credere quam teſtimoniis, quamobrem in publicis judiciis auctore Cornelio Tacito, teſtimonia non abſentes, nec per tabellam dare, ſed coram, & præſentes dicere cogebantus: ut merito in judicio repetuodarum queratur M. Tullius, non teſtibus productis, ſed dictis teſtium secitatis, quaſi præjudicatam rem defeſſi, pro Rabirio Poſtumo.

TIT. VI. *De juris, & facti ignorantia.*

V. tit. 21. lib. 1. C.

HIc etiam eſt ex cnmmunibus titulis, & ſuperioribus multis applicari poteſt; ut puta condictioni indebiti; actioni mandati, actionibus empti venditi, & sedhibitoriis, SC. Macedon. SC. Vellejano; in quibus de ſcientia, & ignorantia ſsequens diſtinctio. Ignorantia juris * eſt ſtultitia ſive error hominis neſcientis vesbi gratia legatis exhauſta, vel onerata hereditate ſolida legata non deberi. Ignorantia ſacti: ſi neſciat codicillis adempta legata, & juris quidem ignorantia nocet, facti non nocet, quam regulam explicarem (eſt enim difficilis) niſi id alio præſtitiſſem loco jamdiu a, & niſi me Paratitlorum reprimeret modus.

a Id autem Cujacius præſtitit l. 5. Obſ. cap. 19. quem locum hic intelligit. Sed & eadem de re in recitationibus paſſim ad Paulum l. 44. ad edictum, ad Papinianum l. 19 quæſt. & l. 1. definitionum, & in comment. ad hunc titulum.

LIBER XXIII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De ſponſalibus.*

V. lib. 5. C. tit. 1. de ſponſalibus, & arris ſponſalitiis, & proxeneticis, tit. 2. Si rector provinciæ, vel ad eum pertinentes ſponſalitias dederint arras, tit. 3. de donationibus ante nuptias, vel propter nuptias, & ſponſalitiis.

PErzorsse jam videbatur contractuum ordinem totum: & ſane quos potuit paucis abſolvere, eos omnes in unum collegit, & expoſuit primum, deinde emptionem, venditionem, & pignus, vel potius occaſione pignoris, quam inter alios ſtrinxerat paucis hypothecariam pigneratitiæ æmulam actionem, quæ longiorem tractatum deſiderabant. Reſtabat adhuc dotis datio, quam contractuum eſſe conſtat, *l. 23. de reg. jur. l. exigere, de judic.* & divortium, quod etiam pro contractu habetur *l. ſi uxor, eod. tit. l. juris gentium, §. ut puta, de pact.* qui quod longiorem etiam ſermonem poſtulabant, quodammodo ſeparati ſunt ab aliis, & reſervati in hunc locum. Ut vero de eis pertractet abunde, rem orditur à psincipio, quod ſcilicet ab ſponſalibus proficiſcitur. Spem enim nuptiarum, quarum cauſa dotes conſtituuntur, ſponſalia appellamus, quæ contrahebantur olim mutuis ſtipulationibus, & inde ſponſoris, & ſponſi promiſcua nomina: nam idem, & ſponſor, & ſponſus, vel ſponſa erat. Arnobius: *Habent,* inquit, *pactas, habent interpoſitis ſtipulationibus ſponſas.* Hodie nudo conſenſu conſtituuntur, & pactiones potius quam contractus ſunt; retinent tamen vetus nomen, ut emancipationis nomen manet etiam ſublatis venditionibus imaginariis, ut tribus, etiam aucto numero a.

a Tres partes urbis Romæ primum ſunt conſtitutæ, quæ ob id tribus ſunt appellatæ. Sed poſtea mirum in modum earum tribuum auctus eſt numerus, nec minus tamen dictæ Tribus, retenta vocabuli origine, quod tres tantum ab initio fuiſſent. Hoc vult Cujacius hoc loco. Ea de re Guillelmus Godelevæus ad l. 1. Titi Livii, & alii claſſici auctores.

TIT. II. *De ritu nuptiarum.* (*)

V. lib. 5. C. tit. 4. de nuptiis, tit. 5. de inceſtis, & inutilibus nuptiis, tit. 6. de interdicto matrimonio inter pupillum, & tutorem, ſeu curatorem, filioſque eorum, tit. 7. Si quacumque præditus poteſtate, vel ad eum pertinentes ad ſuppoſitarum juriſdictioni ſuæ aſpirare tentaverint nuptias, tit. 8. Si nuptiæ ex reſcripto petantur, t. 9. de ſecundis nuptiis t. 10. Si ſecundo nupſerit mulier, cui maritus uſumfru. reliquit.

NUptiae quoque conventiones ſunt, & nudo conſenſu conſtituuntur, qua de cauſa hypothecis

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 3.*

cis comparantur, *l. 4. de fide inſtr.* & fiunt etiam inter abſentes ſicut ſponſalia. A Modeſtino eleganter definiuntur hoc modo: Conjunctio maris, & fœminæ, & conſortium omnis vitæ, divini, & humani juris communicatio. Conjunctio, ut *l. 1. de juſt. & jur.* conjunctio maris, & fœminæ, quam nos matrimonium appellamus. Duplex enim habent nomen, matrimonii, & nuptiarum, *l. 10. hoc tit. & Inſt. de patr. pot.* ex quo loco etiam conſortium omnis vitæ, interpretari licet, individuam vitæ conſuetudinem, quod vitæ ſocietatem, *l. ſi rerum, de re jud. l. 1. Rer. amot.* quod Alicarnaſſæus, εἰς πάσης συνελθοῦσα τύχης, ubi uxorem etiam facit κοινωνὸν ἁπάντων χρημάτων τε καὶ ἱερῶν, id eſt, ſacrorum ſociam, quam divini, & humani juris communicationem Modeſtinus vocat, & Imp. Gordianus ſimiliter ſociam rei humanæ, atque divinæ, domum ſuſcipi. Eſt autem titulus hic de ritu nuptiarum, quod pontificale verbum eſt; nam & quas fas eſſet duci, pontificum notionem fuiſſe intelligimus ex Tacito 1. & Dione XLIII. qua in re hic titulus præcipue conſumitur, & qua item ſolemnitate, veluti deductione, in domum mariti, & aquæ ignisque prælatione, & acceptione.

TIT. III. *De jure dotium.*

V. lib. 5. C. tit. 11. de dotis promiſſione, & nuda pollicitatione: tit. 12. de ju. dot. tit. 15. de dote cauta non numerata.

Dos eſt * pecunia marito nuptiarum cauſa data, vel dicta, vel promiſſa. Datio, dictio, promiſſio, cotractus ſunt [a]. Vel, dos eſt jus pecuniæ conſtitutæ marito pro oneribus matrimonii. Vel, quod uxor ſecum ad maritum defert, quodve marito cavet matrimonii ergo. Vel, penſatio onerum matrimonii, qua ratione Martianus Capella non male dotis offerendæ cumulandæque reciprocum dixit, & alio loco, utrum repenſatrix data ſit, id eſt, utrum dos data ſit [b].

[a] Dicere dotem poterat mulier tantum, quæ nubebat, ejuſve pater, aut avus paternus; dare autem, vel promittere extraneus quilibet. Ulpianus in frag. tit. de dotibus, & ibi Cujacius.

[b] Eadem ratione donatio propter nuptias, quæ uxori dotis nomine fit a marito, eſt veluti repenſatrix dotis unde, & ἀντίφερνα dicitur. Cujac. dicto loco, & l. 5. Obſ. cap. 4.

TIT. IV. *De pactis dotalibus.*

V. lib. 5. C. tit. 14. de pactis conventis tam ſuper dote, quam ſuper donatione propter nuptias, & paraphernis.

Ut lib. 18. expoſita ratione contrahendæ emptionis, ſubjiciuntur pacta inter emptorem, & venditorem compoſita, & lib. 20. expoſita ratione contrahendi pignoris, vel hypothecæ, pacta eorum, ita ratione contrahendæ dotis expoſita titulo ſuperiori, dantur modo pacta dotalia, non quæ ad actionem, vel exceptionem proſint, ut generali titulo de pactis, ſed quæ utilia, vel inutilia, quæ licita, vel [illegible]ita ſint.

TIT. V. *De fundo dotali.*

V. lib. 5. C. tit. 23.

Hic titulus eſt de legis Juliæ capite illo, quo marito interdicitur alienatione fundi dotalis. Ait de fundo. Sed eodem jure utimur in ædibus. Et de fundo utique inæſtimato: nam æſtimati alienatio interdicta non eſt [a], qua de cauſa in hoc titulo Græci dicunt ſemper ἀδιατίμητον προικῷον ἀγρόν.

[a] Ratio hæc eſt, quod æſtimatio emptionem inducat, l. 3. ff. hoc. l. plerumque, §. ſi ante, ff. de ju. dot. l. un. §. cumque, verſ. æſtimatarum, C. de rei ux. act. ideoque ſi in contractu matrimonii æſtimatus ſit fundus in dotem datus, eum emiſſe eo pretio, quo æſtimatus eſt maritus cenſetur, ejuſque diſtrahendi liberam facultatem habet, niſi mulier ſibi electionem receperit, ſoluto matrimonio fundum reſtitui, aut æſtimationem, utrum voluerit, l. 11. quod ſi fundus, ff. h. t. Adnotandum illud, Juſtinianum legis Juliæ poteſtatem, quæ locum tantum habebat in rebus immobilibus Italici ſoli ad fundos provinciales in dotem datos porrexiſſe, & prætereа induxiſſe, ut quemadmodum fundus dotalis hypothecæ ſubjici non poterat, ne quidem conſentiente muliere, ita nec ejus alienatio valeret. quæ tamen ex ipſa lege valere poterat ſi mulier conſenſiſſet, l. un. §. & cum lex, C. de rei ux. act. Ratio veteris juris hæc erat, quod facile mulier induci poterat à marito ad conſentiendum obligationi, & pignerationi fundi dotalis propter ſpem luitionis: ideoque etiamſi conſenſiſſet obligatio non valebat: Alienationi vero rerum ſuarum ægre mulier conſentit, ideoque id ejus voluntati permittebat. Sed quia vel minis, vel delinimentis, ejus conſenſus circa fundi dotalis alienationem exprimi poterat, ne inconſulta facilitate ad inopiam redigeretur jactura rerum ſuarum, Juſtinianus voluit, ut alienatio non valeret etiamſi ipſi conſenſum præbuiſſet. Cæterum ejus legis diſpoſitio in illis tantum Galliæ provinciis ſervatur, quæ jure ſcripto utuntur. In his vero, quæ jure municipali, alienatio fundi dotalis aliarumque rerum ad uxorem pertinentium auctore marito facta ab ipſa uxore valet, ut docet eruditus ſenator dominus Lovet in collecta Decretorum curiæ Pariſienſis in lite D. c. 12. conjunctis his, quæ ibidem notat Julianus Brodæus in ſenatu Pariſienſi advocatus, vir judicii perſpicacis, doctrinæque ſingularis, eloquentiæ non vulgaris, quem etiam vereor potioribus nominibus commendare, ne non tam eum laudare videar, quam mihi ſuffragari, quod ego illi ſim frater matruelis.

LIBER XXIV. DIGESTORUM.

TIT. I. *De donationibus inter virum, & uxorem.*

Vide tit. 5. C. tit. 16. de donat. int. virum, & ux. & à parentibus in liberos factis, & de ratihab.

Interdictæ alienationi fundi dotalis adjungit [a] interdictam donationem non mortis cauſa inter maritos, quod jus eſt ex Solonis legibus, & ut arbitror ex 12. ut pleraque alia, quæ in his libris moribus tribuuntur, quod ab initio moribus introducta ſint, veluti patria poteſtas, & interdicta prodigo bonorum adminiſtratio. Sed & doti, quam veteres inter donationes connumerabant, *l. ult. C. de don. ante nupt.* recte adjungit ſimplices donationes, quæ, vel conceſſæ inter conjuges ſunt, vel prohibitæ, & quæ prohibitæ minuunt dotem.

[a] Ratio cur prohibitæ fuerint hæ donationes. hæc prima occurrit in l. 1. & 3. h. t. quia alioquin venalis affectio eſſet inter conjuges, & concordia pretio non honeſtis matrimonii obſequiis pararetur. Adjungenda & hæc. quod ejuſmodi donationes fraudulоſæ, & plerumque captatoriæ eſſent ac delinimentis, & illecebris extorquerentur: quam rationem Plutarchus tangit in qu. Rom. & Juſtinianus N. 74. cap. 4. Eſt & hæc tertia ex eodem Plutarcho lib. περὶ γαμικῶν παραγγελμάτων quod maritus & uxor exiſtimare debeant omnia inter ſe communia, quæ ſocietas læderetur ſi quid poſt donationem habere invicem crederent quod ante non habuiſſent. Cæterum jure antiquo ita hæ donationes nullius erant momenti, ut ne quidem morte donantis confirmarentur ſine ſpeciali voluntate (utique enim in teſtamento ſemper donare conjugibus licuit) Poſtea oratione Imp. Antonini aliquid laxatum eſt ex juris rigore, & conſtitutum, ut ejuſmodi donationes inter virum, & uxorem factæ ad poteſtatem donantium mortis cauſa redigerentur. Sed rectius jure municipali Franciæ in pleriſque locis eſt conſtitutum, ne omnino ejuſmodi donationes, aut inter vivos, aut teſtamento factæ valeant, exceptis donationibus mutuis, quæ fiunt utroque conjuge proſpera, & integra valetudine fruente, quibus nullis liberis exiſtentibus, uſusfructus omnium bonorum mobilium, & immobilium, quæ matrimonii tempore communi induſtria, & ſedulitate conjugum quæſita ſunt, ei, qui ſupereſt fuerit addicitur, datis ab eo fidejuſſoribus idoneis ea bona partemve heredibus ejus, qui prior in fata conceſſerit finito uſufructu reſtitutum iri.

TIT. II. *De divortiis, & repudiis*

V. lib. 5. C. tit. 17. de repudiis, & judicio de moribus ſublato.

Divortium * eſt, quæ inter maritos fit ſeparatio eo animo, ut nunquam redintegretur matrimo-

monium. Repudium fit inter ſponſos, vel etiam inter A maritos: eademque differentia eſt Græcis inter δίεσιν & διαζύγιον, nam δίεσιν inter conjuges tantum. Et translatum utrumque, δίεσιν, ut ejuſdem nominis ſono muſico concentus διαπασῶν dividitur [a], divortium, ut fundi, & regiones dividuntur aquarum divortiis, vel ut menſores loquuntur, divergiis, M. Tullius: Neceſſitas cogit translatione uti, ut nexum, quod per libram agitur, ut in uxore divortium. Fit autem divortium ex xII. vel ex lege Julia teſtibus præſentibus [b], & ſolemnibus verbis quaſi actus legitimus, qualia Titinnius ita notavit: *Aliquis veſtrum nuntiet Geminæ, ut res ſuas procuret, ædibus faceſſat*. Et Apulejus: *Tu confeſtim toro meo divorte, tibique res tuas habeto.* Mitto quæ alii notarunt. Et habetur pro contractu: ut diximus ſupra, atque ideo in ipſo divortio pacta quæ fiunt, B exiſtimo etiam ex parte actoris ineſſe, non etiam, quæ fiunt poſt divortium, ut ſi conveniat dotem reddi ſtatim, non annua, bima, trima die.

[a] Inde δίεσις ſive δίεσις ἡμιτόνιον, ſive ſemitonium dicitur: ea de re conſulendi muſici. Quædam tradit Macrob. l. 2. in Somnium Scipionis c. 1. Vitruvius l. 7. c. 4. & Boetius l. 2. c. 27.

b Requiruntur autem ſeptem, ut in teſtamentis, l. 9. nullum, hoc tit.

c Solemne hoc tempus dieſve reddendæ doti, ſi pondere, numero, aut menſura conſtaret; ſed dotis conditio pacto melior fieri poterat, ut citeriore die redderetur, veluti ut die præſenti: Si rebus aliis dos conſtaret, vel mobilibus, vel immobilibus, ſtatim à tempore mortis, aut divortii reſtituebatur. Ulpianus Frag. tit. de dotibus, §. 8. Cæterum hæc verba nihil aliud ſignificant, quam tribus ſolutionibus in unoquoque anno diviſim per triennium faciendis, ut conſtat ex l. 19. aliud ſupra, de pactis dot. & l. C 3. §. pen. ff. de annuis legatis. Jure novo immobilia ſtatim, ut antea, mobilia vero intra annum repetuntur, inſuper habita veteri diſtinctione, an dos illis rebus conſtet, quæ pondere, numero, menſura continentur, an non, l. un. §. cum autem, C. de rei ux. act.

TIT. III. *Soluto matrimonio dos quemadmodum petatur.*

V. lib. 5. tit. 13. de rei uxoriæ actione in ex ſtipulatu actionem transfuſa, & de natura dotibus præſtita, tit. 18. ſol. matr. &c. tit. 19. ſi dos conſtante matrimonio ſoluta fuerit, tit. 20. ne fidejuſſores dotium dentur.

DIVORTIO facto, vel alias dirempto matrimonio, dotis repetitio competit mulieri, vel patri mulieris, vel utrique communiter, vel etiam extraneo, D qui dotem ſibi recepit: & ideo poſt titulum de divortiis, recte datur hic titulus, qui eſt de repetitione dotis, & quemadmodum dos repetatur, id eſt, quibus diebus, annua, bima, trima die [a], an longiore, an citeriore, an ſtatim, & qua formula, rei uxoriæ an ex ſtipulatu: nec enim cuicumque repetitio dotis competit, & actio rei uxoriæ competit, cui videtur tantum fuiſſe locus inter conjuges accepto arbitrio recuperandæ dotis [b]. Item quatenus repetatur, & quas ob cauſas reputationes, ſive retentiones in eo arbitrio fiant, quoque id jure ac privilegio fit [c].

[a] Hæc verba enarrata ſuperiore titulo.

b Hæc diſtinctio novo jure ſupervacua eſt, rei uxoriæ actione in actionem ex ſtipulatu, quæ de dote competit transfuſa, §. fuerat. de act. apud Juſtin. l. un. C. de rei uxor. act. E

c Olim privilegiaria fuit cauſa dotis, agente muliere, ſed inter chirographarios tantum creditores, ut ſcilicet omnibus præferretur. Jure novo ex l. fin. C. qui pot. in pign. hab. privilegium habet inter hypothecarios, ut omnibus mariti creditoribus hypothecam habentibus etiam anteriorem præferatur ipſa dotem repetens. Sed extra eas provincias quæ jure ſcripto utuntur, nequaquam d. l. ult. diſpoſitio in Francia ſervatur, ut docet eximiæ vir doctrinæ Robertus, l. 4. rerum jud. cap. ult. & Dn. Lovet in litt. M. cap. 8. & Chanutius in quæſt. ſingul. qu. 98.

LIBER XXV. DIGESTORUM.

TIT. I. *De impenſis in res dotales factis.*

CAUSAE propter, quas à viro reputationes fiunt in judicio de dote, eæ ſunt fere, ob impenſas, ob res amotas, ob liberos; idciro poſt titulum De repetitione dotis, recte ſequuntur hi tres, De impenſis in res dotales factis, De rebus B amotis, De liberis agnoſcendis. Eſt & quarta ob donationes factas in matrimonio, de qua oblata occaſione occupavit jam dicere libro ſuperiore. Prima igitur reputationis, ſive repenſationis cauſa eſt propter impenſas factas in res dotales [a], quæ, ſi neceſſariæ fuerint impenſæ, ipſo jure fit perinde quaſi res, quæ retinetur dotalis non ſit, eaque re minus mulier repetit actione de dote: ſed ſi fuerint utiles, pro modo earum retentio fit, veluti pignoris jure, vel omiſſa retentione, condictio competit. Voluptuariarum nomine neque retentio, neque repetitio marito competit, niſi mulier pati nolit maritum tollere, quæ ſeparari poſſunt. Hodie ob nullas impenſas retentio eſt [b], ſed actio mandati, vel negotiorum geſtorum.

C [a] Quæ impenſæ neceſſariæ ſint, quæ utiles, & voluptuariæ hic etiam titulus abſolvit, qua de re etiam eſt l. 79. impenſæ ff. de verb. ſign. ita autem breviter definiuntur: Impenſæ neceſſariæ eæ ſunt, quæ habent in ſe impendendi neceſſitatem, quæ etiam ſi factæ non eſſent, res erat peritura, aut deterior futura. Utiles ſunt, quibus res carere potuit, ſine detrimento ullo, ſed factæ tamen reditum ejus augent: Voluptuariæ illæ dicuntur, quæ ſpeciem dumtaxat ornant, ſed fructuoſiorem fundum non faciunt, nec rei augent reditum.

b Datur actio mandati ſi mandato uxoris eas fecerit maritus; Negotiorum geſtorum, ſi ſine mandato, l. un. §. taceat, verſ. ſed nec, C. de rei ux. act.

TIT. II. *De actione rerum amotarum.*

V. lib. 5. C. tit. 21. rerum amotarum.

D CAUSA altera retentionis eſt ob res amotas divortii cauſa, quæ hodie etiam ſublata eſt, quia ſufficit actio rerum amotarum hoc edicto propoſita, per quam dominus dominave intendit eum, qui maritus, eamve quæ uxor fuit [a] ſibi dare oportere, quia & ſi non furaſſe eum eamve dicat propter pudorem tranſacti matrimonii, ſed amoviſſe lenitate verbi triſtitiam rei mitigante, tamen in veritate furtum eſt, & dominus hoc judicio rem ſuam quaſi furi condicit, licet ceſſet actio pœnalis furti, & condictio furtiva. Denique alia eſt condictio rerum furtivarum: alia rerum amotarum, quamvis liceat cui libuerit etiam rerum furtivarum condictionem ὑποκορίζεσθαι, & rerum amotarum appellare, *ut l. pen. C. de ord. cog. l. 41. inſ. de lib. cau.* ut prætor quoque ſuum heredem, quod quaſi dominus ſit, non expilare dicit, ſed amovere, furto & expilationi furto alio in- E vidiam detrahens, *l. ſi ſerv. §. Præt. de adq. her.* ut concubinam quoque paulo honeſtiore verbo dicimus, quaſi ὁμευνέτιν, quaſi uxorem, non amicam, ut pleraſque actiones ſimiliter verbis temperamus in parentes, & liberos Solonis more inſtitutoque, ut Plutarchus refert [b].

[a] Recte qui maritus quæve uxor fuit; nam ſi adhuc matrimonium conſtet, ceſſabit hæc actio, & dabitur tantum actio in factum, detracto etiam amotionis verbo, quod licet lenius ſit quam furti, proximam tamen furti vocabulo ſignificationem habet. Erit igitur actio temperata verbis civilibus, ſi adhuc matrimonium conſtet, hac ſcilicet formula, vel ſimili: ſi paret rem meam apud te eſſe ſine cauſa: ſi paret ex meis rebus hanc, vel illam apud te eſſe. Adnotandum & illud, actionem rerum amotarum competere, quando tempore divortii factum eſt furtum, id eſt, divortii cauſa, quod vel maritus, vel uxor, vel uterque verſabantur in

animo : nam ſi poſt divortium factum ſit furtum , gravius judicium inſtitui poterit, id eſt , actio furti , & condictio furtiva competet: vid. Cuj. lib. 15. quæſt. Pap. ad l. 5. ff. h. t. Cæterum hæc actio rerum amotarum in perſonam eſt , prætoria , in ſimplum, ſtricti juris, perpetua, rei perſecutionem continet, licet ex delicto oriatur, datur heredibus, non tamen contra heredes, niſi quatenus ad eos pervenit, in hoc diſſimilis à condictione furtiva, cui tamen, ut plurimum comparatur: utilis eſt, & privata , non famoſa ; ſpeciem tamen famoſæ habet , qua de cauſa ceſſat conſtante matrimonio , ut dictum eſt . A

b Ejuſmodi actio in factum dari dicitur contra parentes patronoſve , l. non debet , ff. de dolo, l. ſi ſuperſtite, C. eod. quaſi factum magis arguatur, quam perſona delinquentis, idque detracto aceto , detracta amaritudine omni . *Lampridius* in Alexandro Severo: Si minus bene factum eſſet aliquid, etiam ipſe convincebat , idque in factum , & ſine amaritudine pectoris .

TIT. III. *De agnoſcendis , & alendis liberis , vel parentibus , vel patronis , vel libertis .* B

V. lib. 5. C. tit. 24. divortio facto apud quem liberi morari , vel educari debeant. tit. 25. de alendis liberis à parentibus .

CAUSA tertia retentionis fuit propter liberos a , atque ita ex ordine tractat modo de agnoſcendis & alendis liberis, & vice mutua de parentibus, & proximitate rei ductus etiam de alendis, vel patronis, vel liberis, qui ſcilicet egeſtate laborant . De agnoſcendis liberis quaſi ſuis editis poſt divortium , vel poſt mortem patris , vel conſtante matrimonio præjudicium datur ex Senatuſconſultis , ſicut de libertis . Eſt enim præjudicium omnis quæſtio ſtatus , quod plerumque eam actionem ſequatur alia , veluti de hereditate , de C operis , obſequiis , de alimentis ; de quibus tamen ſi forte quærere antevertas , id abſque præjudicio facias, id eſt , integra principali quæſtione ſtatus : nec enim decreto alimentorum , vel decreto Carboniano tollitur præjudicialis actio b .

a Hæc retentio varie fiebat; ſi enim culpa mulieris, aut patris in cujus poteſtate erat divortio ſolutum eſſet matrimonium, ſingulorum liberorum nomine , qui ex eo matrimonio ſuſcepti erant, ſextas ex dote retinebat maritus, ut ne tamen plus, quam tres ſextæ retinerentur. At ſi in matrimonio mulier moreretur , & dos a patre ejus profecta ad eum rediret, quintas in ſingulos liberos retinere poterat maritus, cujuſcumque numeri eſſent, ita ut quinque liberis exiſtentibus nihil patri relinqueretur , Ulpianus in Fragm. tit. de dotibus .

b An ſcilicet pupillus , cui decreta ſunt alimenta, vel cui ex edicto Carboniano donec ad pubertatem pervenerit bonorum poſſeſſio data eſt, filius ſit, an non, vel legitimus ſit filius, an non . D

TIT. IV. *De inſpiciendo ventre , cuſtodiendoque partu .*

QUOD ſuperiore titulo demonſtratum eſt ex SC. Planciano, ita demum maritum, cui uxor poſt divortium teſtato denuntiavit , ſe eſſe ex eo prægnantem, debere partum agnoſcere, ſi neque ei contra denuntiaverit eam ex ſe prægnantem non eſſe , neque cuſtodes præmiſerit ad ventrem cuſtodiendum inſpiciendumque, *l. 1. §. Jul.* id occaſionem dedit ſubjiciendæ contrariæ rationis inſpiciendi ventris , cuſtodiendique, puta ſi mulier poſt divortium neget ſe ex viro eſſe prægnantem, & tertiæ, ſi mortuo marito prægnantem ſe eſſe dicat, nec ſuperſit in cujus poteſtatem partus recidat , E quæ duæ poſteriores cauſæ ſunt ex edicto prætoris .

TIT. V. *Si ventris nomine mulier in poſſeſſionem miſſa , eadem poſſeſſio dolo malo ad alium tranſlata eſſe dicatur .*

NON tantum , quod dixit ſuperiori titulo, partui cuſtodito inſpectoque, ita ut præcepit edicto, prætor dat bonorum poſſeſſionem poſteaquam editus eſt , & interdum etiam omiſſa illa obſervatione; ſed & ante editionem interim mulierem ventris nomine mittit in poſſeſſionem ex omnibus edicti partibus a . At quæ miſſa in poſſeſſionem forte alium in eam admiſit dolo malo, ex hoc edicto tenetur in id, quod agentis intereſt.

a Quid hæc verba ſignificent dictum eſt in ipſa præfatione hujus operis circa finem .

TIT. VI. *Si mulier ventris nomine in poſſeſſionem calumniæ cauſa fuiſſe dicatur .*

HOC edictum ſuperiori cohærere ex eo apparet ſatis, quod ex eadem cauſa proficiſcitur, qua ſuperius, ne dum in favorem partus facillime prætor mittit in poſſeſſionem, vel aliis, ut ſuperiori edicto, vel ut hoc edicto etiam ipſi mulieri prædæ occaſionem præbeat, ut ſi prudens ſcienſque ipſa ſe non eſſe prægnantem, vel eſſe ex alio, dolo malo in poſſeſſionem veniat, qua ex cauſa hoc edicto tenetur in id , quod intereſt agentis, ſed intra annum tantum, cum tamen ſuperior, quæ etiam in id, quod intereſt concluditur, porrigatur ultra annum , videlicet quia hæc pro pœnali habetur : At cur non, & illa ? utraque enim factum coercet, hæc calumniam, illa dolum. Sed conſiderandum eſt ſemper , quæ mens prætori fuerit danti actionem in id , quod intereſt : nam ſi actoris gratia principaliter dedit, non habetur pro pœnali. Si odio rei, ut factum ejus puniret, pro pœnali habetur; & hanc odio rei datam, vel ex eo apparet , quod damnato hoc edicto irrogatur infamia, *l. notatur, l. non alia, de his, qui not. infam.* & quod conceptio atrocior eſt in calumniam, quam in dolum, & hac ratione actio quoque in factum reſtitutoria, quæ ei datur, qui quid cum pupillo geſſit, falſo tutore auctore, quamvis id , quod intereſt duntaxat perſequatur non pœnam, pro pœnali habetur, & finitur anno, *l. 7. & 9. Quod fal. tut.* eſt enim præcipue data in odium falſi tutoris, eademque ratio edicti, de eo per quem factum erit, quo minus, quis in judicio ſiſtat, & ſimilium, & ad aliquid etiam actionis utilis ſubſidiariæ propoſitæ in tit. de mag. con. Poſt hæc vero non dubito quin fuerit ſubjecta actio de moribus, quod hæc foret retentionum ex dote alia cauſa, propter mores: nam & eodem libro invenio Paulum tractaſſe de rebus donatis , de amotis, de impenſis, de liberis; & de moribus , nempe ſeptimo ad Sabinum : reſtat enim adhuc de moribus locus unus in *l. 5. de pact. dot.* licet ſublata jam cum retentione cum actione de moribus a .

a Mores autem alii erant graviores, quorum nomine, veluti propter adulterium ſexta dotis retinebatur: alii leviores, veluti quod parum obſequens marito, quod contumax eſſet, quod ſumptu nimio mariti facultates exhauriret , aut quid ejuſmodi . Leviorum nomine octavam tantum dotis partem retinebat maritus. Sed & mariti mores improbi pœnæ fuere ſubjecti, ſi quando divortium ſequeretur . Propter graviores; præſentem dotem reddebat, quæ alias non niſi annua bima trima die debebatur, ut dictum eſt ſup. tit. de divort. Propter minores intra ſex menſes eam repræſentabat: & hæc ita ſi dos illis rebus conſtaret, quæ pondere, numero, aut menſura conſtabant: ſin minus, quantum fructus dotis efficiunt quadriennio, tantum uxori maritus erogare tenebatur , Ulpianus in Fragm. tit. de dotibus .

TIT. VII. *De Concubinis .*

V. lib. 5. C. tit. 26. de concub. & t. 27. de naturalibus liberis, & matribus eorum, & ex , quibus cauſis juſti efficiantur .

MATRIMONIO (*) ſubjicit recte concubinatum, nam & concubinatus matrimonium imitatur : & eſt utraque legitima conjunctio , & eleganter Julianus anteceſſor Conſtantinopolitanus , concubinam imitari legitimam uxorem, qua ratione in antiquis inſcriptionibus Viceconjux appellatur, & qui ex ea ſuſcipiuntur liberi, non ſunt ſpurii, ut qui ex ſtupro naſcuntur, ſed naturales . Spurii patrem non habent : pater enim eſt ex contubernio , vel ex matrimonio , vel ex ado-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 34.*

Digitized by Google

adoptione: ex duobus prioribus naturalis, ex poſterioribus juſtus:ex ſtupro nullus,ac præterea concubina ab uxore niſi in dignitate nihil intereſt, *l. item legato*, *§. pen. de leg.* 3. Plenior enim honor uxoris, quam concubinæ, utrumque tamen honoris nomen, non ut ſcortum, vel amica, voluptatis, dedecoris, probri. Concubinæ enim, vel concubinatus nomen vitæ ſocietatem quandam demonſtrat, abſque ritu tamen ullo ſuſceptam, non coitionem furtivam [a].

[a] Plura apud ipſum Cujacium l. 5. Obſ. cap. 6.

LIBER XXVI. DIGESTORUM.

TIT. I. *De tutelis.*

V. lib. 1. Inſt. tit. 13.

A Contractibus tranſit ad quaſi contractus; Nam tutelæ, & curationis geſtione quaſi contrahitur. Tutela eſt poteſtas ad defendendum pupillum temporis cauſa legibus permiſſa, aut data. Verbis *data*, *aut permiſſa* ſignificantur duo genera tutelæ, legitima & dativa. Legitima eſt,quæ lege datur. Dativa,qua lex permittit dari à teſtatore,vel à magiſtratu, id eſt, teſtamentaria, vel honoraria: & recte pupillum,non impuberem; nec enim omnis impubes eſt pupillus, ut filiusfamilias impubes, cui nec miles quidem pater jure tutorem dat, recaſuro ſcilicet in poteſtatem avi. Et temporis cauſa, ut eleganter Oroſius ait,inter Babylonium, & Romanum imperium, quaſi inter patrem ac filium parvum, Africanum,& Macedonicum brevia,& media quaſi tutorem curatoremque veniſſe; poteſtate temporis, non jure hereditatis amiſſa. Et ad defendendum pupillum, qua re tutela à curatione ſeparatur: nam ut eleganter eſt ſcriptum *§. item tria, Inſt. de exc. tut.* tutela pupillorum eſt, cura bonorum, vel negotiorum tutor ejus, qui ſponte ſe tueri nequit, curator ejus, qui idoneè negotia ſua tueri non poteſt, ut vel propter hoc diſcrimen pupillus non ſe obliget ſine tutore, cum tamen etiam ſine curatore obligetur is, qui ſuæ tutelæ factus eſt. Eſt & in definitione iſta pupillum, non pupillam, ut in definitione Servii, eum non eam, quia fœminæ erant in perpetua tutela: ideoque prætor *l. 5. Quibus ex cau. in poſſ. eat.* non dicit, ſi is pupillus eave pupilla in ſuam tutelam venerit, ſed, ſi is pupillus in ſuam tutelam venerit, eave pupilla viripotens fuerit: & in *l. 51. de leg.* 3. dubitatur an hæc verba, Cum in ſuam tutelam venerit, quemadmodum in filiofam. accipiuntur de pubertate, qua ſcilicet in ſuam tutelam veniret ſi eſſet in tutela aliena, ita etiam ſint accipienda in filiaf. cum viripotens fuerit. Id autem hoc titulo potiſſimum generaliter explicatur, qui & quibus tutores conſtituantur, vel non, & quemadmodum.

TIT. II. *De teſtamentaria tutela.*

V. lib. 5. C. tit. 28. & lib. Inſtit. tit. 14. qui teſtamento tutores dari poſſunt.

TESTAMENTARIA tutela eſt, quam lex à parente teſtamento dari permittit, ſpecies una dativæ. Non tamen hoc lex omni parenti permittit, nec ut quemlibet, vel quolibet modo, vel cuilibet, ut hoc titulo declaratur, quo non adjicitur, vel curatione, quia nulla eſt curatio teſtamentaria [a].

[a] Hinc apparet una differentia inter tutorem, & curatorem: Sunt, & aliæ de quibus ipſe Cujacius l. 17. Obſ. cap. 7.

A

TIT. III. *De confirmando tutore, vel curatore.*

V. lib. 5. C. tit. 29.

NON ab omni parente, ut diximus, tutela teſtamento defertur, curatio certe à nullo. Sed confirmari delata poteſt magiſtratus auctoritate. Cæterum confirmatus magis ab ipſo datus videtur, qui confirmavit, quam à parente, *l. 27. ſupr. t. prox.* & hoc genere datus à matre tutor ex cauſa confirmatur, & datus à patre naturali, & datus codicillis non teſtamento confirmatis, & datus verbis precariis, qui nec datus intelligitur, ſicut fideicommiſſa dari non videntur, ut non abs re quæſitum olim fuerit an poſſent adimi. Quod enim datum eſt, id ſolum adimi poteſt: & vero parentibus lex XII.
B tab. permiſit tantum tutores dare: verbis igitur directis confirmatur, & nonnunquam datus ab extraneo [a]. Confirmatur, & curator teſtamento datus, & generaliter, quicumque non legitime, non rite datus eſt.

[a] Maxime cum ipſum impuberem heredem inſtituit: tum enim facile ejus judicium Prætor ſequetur, l. 4. h. t.

TIT. IV. *De legitimis tutoribus.*

V. tit. 30. lib. 5. C. & lib. 1. Inſt. t. 15. 17. 18. 19.

PRAECEDIT teſtamentaria tutela legitimam, eadem ratione, qua hereditas; nam ita demum legitimæ tutelæ, vel hereditati locus eſt, ſi deficiat teſtamentaria, & ſemper teſtamentariæ legitima cedit, ut eſt pro-
C ditum *l. 7. §. 1. de tut. & rat. diſt.* Porro teſtamentaria dativa eſt tutela. Legitima non eſt dativa, quia legitimi tutores ſtatim ipſo jure tutores ſunt, nec dantur proprie: & hac ratione minores XXV. annis ante Juſtin. legitimi poterant eſſe tutores, non teſtamentarii. Lege autem tutores ſunt agnati, vel patroni, vel parentes manumiſſores [a]. Sunt etiam curatores legitimi, de quibus tamen h. t. non agitur, ſed libri ſequentis titulo ultimo.

[a] Inter hos etiam numerandi fratres impuberis à patre emancipati, vel pater impuberis emancipati ab avo: nam & fiduciaria ejuſmodi tutela ſpecies eſt legitimæ.

TIT. V. *De tutoribus, & curatoribus datis ab his, qui jus dandi habent, & qui, & in, quibus cauſis ſpecialiter dari poſſunt.* (*)

D

V. lib. 5. C. tit. 33. de curatoribus illuſtrium, vel clariſſimarum perſonarum, tit. 33. qui dare tutores, vel curatores, & qui dari poſſunt, vel non: tit. 35. quando mulier tutelæ officio fungi poteſt: tit. 36. in quibus caſibus tutorem habenti tutor, vel curator dari poſſit.

SI deficiant teſtamentarii, & legitimi, ſuccedunt honorarii. Eſt enim honoraria tutela, vel curatio ea, quam lex permittit dari à magiſtratibus, altera ſpecies dativæ. Et ut jure patriæ poteſtatis pater tutorem non daret, niſi lex permitteret, ita nec jure magiſtratus prætor, vel præſes, vel quis alius magiſtratus cui jus dandi lex dedit. Quibus magiſtratibus lex dederit, hic titulus docet. Item qui poſſunt à magiſtrati-
E bus dari, & quibus, & in quibus cauſis ſpecialiter. Itaque ſic hanc rubricam emendo, *Et qui, & quibus, & in quibus cauſis ſpecialiter dari poſſunt.* Dari poſſunt à magiſtratu, cui lex tutoris, vel curatoris dandi jus dedit, ei vel his, qui juriſdictionis ejus, non qui alienæ juriſdictionis ſunt, & tutorem, vel curatorem non habenti, ſed non etiam habenti. Cæterum ſpecialis tutor, vel curator datur utrique ex his cauſis: ad dotem conſtituendam, ad adeundam hereditatem, ad poſtulandam reſtitutionem hereditatis ſervo impuberi cum libertate relictam, ad agendam cauſam appel-

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 3.*

lationis cum tutores dati appellaverunt, momentarius tutor, vel curator, qualis teſtamento nulla ex cauſa datur, quia non, ut magiſtratui, ita teſtatori idem leges, vel SC. conceſſerunt. Et notandum interea, ſi tutor abſuerit (ſic legendum l. 11.) curatorem pupillis ob hanc ſolam cauſam dari non poſſe, id eſt, ne curatorem quidem, niſi forte ad alimenta pupillis expedienda, *l. ult. infra, ubi pupil. educ.* licet propter ſexus infirmitatem mulieri ei cujus tutor abfuiſſet, tutor dari potuerit, ſed ex SC. ut Ulpianus ſcribit lib. Regularum.

TIT. VI. *Qui petant tutores, vel curatores, & ubi petantur.*

V. lib. 5. C. tit. 21. qui pet. tut. vel cur. & tit. 22. ubi petantur tut. & cur.

POST definitionem tutelæ primo titulo expoſitam, ſpecies ejus exponi neceſſarium erat, quibus modo explicitis, adhæreſcens poſtremæ, id eſt, honorariæ, qui tutores, vel curatores à magiſtratibus dari petant, hoc titulo declarat: & impuberibus quidem tutores, vel curatores alii ſua ſponte petunt, ut cognati, adfines, amici, educatores, & nonnunquam etiam hi, qui cum pupillis acturi ſunt; alii neceſſario, ut mater ex conſtitutione Severi, ne amittat jus legitimæ hereditatis, & liberti ne pœna adficiantur. Puberibus autem curatores alii jure non petunt, niſi velint periculum curationis incurrere, ſed ipſi ſibi puberes petunt per ſe, aut per procurſtorem. Ubi autem petantur, palam non declarat: nam l. pen. rectius fuiſſet poſita ſub titulo præcedenti, quaſi pertinens ad eam partem, Qui tutores dari poſſunt; Decreto enim decurionum etiam Duumvirum municipii dari poſſe. Sed id ex titulo Codicis cognoſcere licet, ubi pet. tut. vel cur. & melius etiam elicitur ex præcedentis tituli l. 1. 3. 27.

TIT. VII. *De adminiſtratione, & periculo tutorum, & curatorum, qui geſſerint, vel non, & de agentibus, vel conveniendis uno, vel pluribus.*

V. lib. 5. C. tit. 37. de admin. tut. vel cur. & de pecunia pupillari fœneranda, & deponenda: tit. 38. de periculo tutorum, & cur. tit. 40. ſi ex pluribus tut. vel curat. omnes, vel unus agere pro minore, vel conveniri poſſit: tit. 52. de dividenda tutela, & pro qua parte quiſque tutor conveniatur: tit. 56. de uſuris pupillaribus.

TUTORUM, vel curatorum dationem, ex ordine ſequitur adminiſtratio tutelæ ſtatim, atque ſcierunt ſe tutores datos, vel juſſi ſunt adminiſtrare. Conſtitui vero è multis unus ſolet de parentis, vel de majoris partis tutorum ſententia, vel ab eo cujus de es re juriſdictio eſt, qui ſolus adminiſtret, *l. 3. de poſt. l. 3. jnd. ſol. l. 24. §. ult. infra*: quo conſtituto, cæteri honorarii tutores, vel curatores dicuntur, longe alio ſenſu, quam à nobis ex Ulpiano dicti ſint tutores, vel curatores honorarii titulo quinto, nimirum, quod dati ſint ab his, qui honores gerunt: modo enim, quod dati ſint honoris cauſa, & hi nihilominus periculi alieni, id eſt, adminiſtrationis alienæ periculum agnoſcunt, ſi vel non ex fide bona adminiſtrator geſſerit. Tam igitur periculo tenentur honorarii, quam qui adminiſtratores electi ſunt. Periculo autem teneri, eſt indemnem pupillum præſtare. Et adminiſtrationis ſive geſtionis præcipua pars eſt, actiones exercere, & excipere, quæ notatur his rubricæ verbis, *& de agentibus, vel convenientibus uno, vel pluribus*. Agit, vel convenitur unus, ſi uni geſtus commiſſus ſit, vel ſi diviſo eo per partes, ad unam tantum partem actio pertineat, vel ſi ceſſant cæteri. Agunt, vel conveniuntur plures, ſi pluribus gerenda tutela permiſſa ſit. Imo, & hoc caſu nonnunquam uni agere permittitur.

a Sunt, & alii tutores, qui tutelæ periculum agnoſcunt, etiamſi nihil adminiſtrent: illi ſcilicet, qui notitiæ cauſa dari dicuntur, maxime liberti defuncti, qui patrimonii ſecreta nota habent, & in hoc tutoribus rem gerentibus adjunguntur, ut ipſos tutores inſtruant, quam late facultates extendantur, l. 1. C. de per. tut. vel cur. l. 23. quæro, §. 1. ff. de teſt. tut. l. 14. quod ſi forte, §. 1. & 6. ff. de ſol. Sed hi inter honorarios connumerari poſſunt.

TIT. VIII. *De auctoritate, & conſenſu tutorum, & curatorum.*

V. lib. 1. Inſt. tit. 21. de auctoritate tutorum: & lib. 5. C. tit. 59. de auctoritate præſtanda.

AUCTORITAS quoque tutoris, vel curatoris pars alia quædam adminiſtrationis eſt, utputa ſi auctor fiat pupillo ad adeundam hereditatem, vel ad judicium edendum, aut accipiendum, vel ad tradendum aliquid, aut ſtipulandum, aut promittendum. Auctoritas * eſt approbatio ejus, quod agitur cum pupillo, nec intereſt dixerit, Probo, an auctor ſum, an volo, vel conſentio. Sed quibus in rebus neceſſaria, ea ſit, & unius ſufficiat, an plurium deſideretur, hic titulus explicat, ſicut ſuperior, an unus, vel plures agere, aut conveniri nomine pupillorum, vel adoleſcentium poſſint.

TIT. IX. *Quando ex facto tutoris, vel curatoris minores agere, vel conveniri poſſunt.*

V. lib. 5. C. tit. 39.

NON ut tutores, vel curatores ex omnibus cauſis nomine pupilli agere, vel conveniri poſſunt, ita viciſſim minores nomine tutoris, vel curatoris, id eſt, ex facto ejus agere, vel conveniri quacumque ex cauſa poſſut. Qua ex cauſa poſſint, hic titulus abſolvir. Agunt ex conſtituto utili actione ſi debitor pupilli tutori conſtituerit pupillo ſolvi, *l. enm qui, §. pen. de conſt. pec.* & ſimiliter ex locato, ſi tutor, vel curſtor locaverit prædium pupilli *l. pen. C. eod.* & ex mutuo, ſi pecuniam pupilli crediderint, & ex judicato, ſi tutor egerit nomine pupilli, & obtinuerit, ut vice verſa mutui actione conveniuntur, ſi pecunia tutori credita ſit nomine, & contemplatione pupilli, & in rem quoque verſa ejus ſit; & judicati, ſi tutor condemnatus ſit. Conveniuntur etiam ex ſtipulatione ſi tutor nomine pupilli caverit, & aliis actionibus ex dolo, vel culpa tutoris, ſi ex eo locupletiores ſint a. Factum vocat adminiſtrationem, contractum, fidem, diligentiam, dolum, culpam tutoris, vel curatoris. Minorum nomen commune eſt pupillorum, & adoleſcentium.

a Sed & re impuberis à tutore vendita ſi evictio ſequatur; utili actione convenietur ipſe pupillus ſi tutela finita fuerit, l. 4. §. ult. ſup. de evict.

TIT. X. *De ſuſpectis tutoribus, & curatoribus.*

V. lib. Inſt. cap. 26. & lib. 5. C. tit. 43.

RECTA ſequitur ſuſpecti poſtulatio: nam tutor extra ordinem compellitur primum tutelam gerere atque adminiſtrare, & poſteaquam gerere cœpit, ſi geſtu abſtineat, vel ſi male gerat, ſuccedit ordinaria poſtulatio ſuſpecti, *l. 1. in prin. l. 5. §. geſſiſſe de adminiſtr. tut.* Ordinaria, id eſt, ex XII. tabul. quæ omnibus patet, quaque vinculis publicis tutor, vel curator nonnunquam coercetur, ac præterea decreto judicis tutela abire jubetur, vel gerere prohibetur, alias integra, alias læſa exiſtimatione. Nec tamen crimen publicum hoc eſt, quia nec qui id objecerit, & deſtituerit pœna tenetur SC. Turpilliani.

LI-

LIBER XXVII. DIGESTORUM.

TIT. I, *De Excuſationibus*.

V.lib.5.tit.62.de excuſ. tut.& cur. & temporibus earum: tit.63.ſi tutor, vel curator falſis allegationibus excuſatus ſit:tit.64.ſi tutor, vel cur.reipub.cauſa abſuerit: t.65. de excuſationibus veteranorum : tit. 66. qui numero liberorum ſe excuſant : tit.67. qui morbo ſe excuſant : tit. 68. qui ætate ſe excuſant : tit. 69. qui numero tutelarum,

UT ſenatores alii ſenatu moventur, alii excuſantur, ita tutores, vel curatores: & quia de tutela, aut cura motis rejectiſque dixit ſuperiori titulo proximo, reſtabat, ut adjiceret de excuſatis, deque variis excuſationum cauſis, quæ hoc titulo proponuntur [a].

[a] Tutela munus eſt civile, non proprie publicum, & reipublicæ, quia non pertinet principaliter ad rempublicam, ſed privatam: quanquam, & aliqua ratione publicum paſſim dicatur per conſequentias quaſdam, quod publice interſit pupillos tueri, ac defendere, ut Cujacius docet ad l. 6. hoc t. Inter perſonalia munera refertur etiam in l.1. §.illud, & ſeq. inf.ff.de muner.& hon. quia ſcilicet non impenſam ſpectat, ſed perſonæ induſtriam, & ſedulam nativitatem. Quia autem ejuſmodi munus maxime negotioſam, & moleſtam ſollecitudinem continet, ideo illud plurimi refugiunt, & detrectant: & tanti olim fuit hujus muneris habere vacationem, ut commemoret Capitolinus in Gordianis, Senatum Romanum ſummi privilegii loco dediſſe familiæ Gordiani principis juniores, ut ejus poſteri ſi vellent a tutela vacarent. Hinc ratio, cur tam anxie de cauſis excuſationum quæratur, ut etiam ſex libros integros Modeſtinus JC. ea de re ſermone Græco ſcripſerit, ex quibus varia capita tum hoc tit. tum aliis paſſim his libris ſunt excerpta. Quia vero maxime frequens hujus muneris onus, & neceſſitas; ideo, qui alias à muneribus publicis, & civilibus habent vacationem, & immunitatem, ab hoc non habent, niſi illud privilegium ſpecialiter ſit indultum, l. 15. ſpadonem, §. 52. qui accipit, l. 17. non tantum, §. non omnia, h. t. Supereſt, ut excuſationis definitio ex Cujacio repetatur, quæ eſt in Parat. C. hoc tit. Excuſatio [a] eſt allegatio immunitatis, ſeu vacationis à tutela, vel curatione, quam habet aliquis ex privilegio, vel ex juſta cauſa.

TIT. II. *Ubi pupillus educari, vel morari debeat, & de alimentis ei præſtandis*.

V. lib. 5. C.tit. 49. ubi pupilli educari debeant, & tit. 50. de alim. pupillo præſt.

DICTURO pleniſſime de tutelis, non erat omittenda hæc quæſtio, ubi pupillus ali, vel morari debeat, quæ decreto prætoris, vel præſidis dirimenda relinquitur, ut ipſe potius æſtimet apud quem educari debeat. Ejuſdem quoque decreto alimentorum præſtandorum modus conſtituitur, quod exequitur etiam intra legitimum tempus, *l.2. de re jud.* Et omnino rectiſſime, vel hac ſola ratione hi tres tituli connexi, & apti inter ſe ſunt, De ſuſp.tut.de excuſ. Ubi pupill.educ.&c. quod ex his cauſis prætorum, vel præſidum cognitio ſit.

TIT. III. *De tutela, & rationibus diſtrahendis, & utili curationis cauſa actione*.

V. lib.5. C.tit.51.arbitrium tutelæ.

SEQUUNTUR actiones ex tutelæ, vel curationis obligatione quaſi ex contractu, quibus ſpeciales judices addicuntur. Ex tutelæ obligatione duæ, Tutelæ, & Rationibus diſtrahendis. Tutelæ poſt finitam tutelam cum eo, qui tutelam geſſit, ut rationes edat, & reddat, vel, Quod ex tutela dari fieri oportet ex fide bona, *l.pen. Rem pup. ſal.fo.* & utilis etiam cum eo, qui non geſſit, *l. non quaſi*, *§. illud eod.* quæ actio bonæ fidei eſt [a]. Rationibus diſtrahendis ex XII. tab. æque A poſt finitam tutelam in duplum cum eo, qui in gerenda tutela pecuniam pupillarem intercepit, vel quam aliam rem pupilli abſtulit, avertit, ſubripuit, hac fere formula, quod ex rationibus tutelæ pupillo abeſt. Id vero abeſt, quod ille diſtraxit, id eſt, quod avertit, & conturbavit: & forſitan in *l. tutor*, *de lib. leg.* bis verbis, *ex diſtractione*, ſignificatur hæc actio rationibus diſtrahendis arbitraria actio ob rationes tutelæ interverſas ſive diſtractas dolo malo. Concurrit cum ea furti actio, quia res proxima furto eſt. Et prodita rurſus illa eſt ſpecialiter in tutorem ex hac cauſa, quod abeſſe etiam nonnihil ea res à furto videretur, *l. tres*, *de adm. tut.* & ob id ipſum mitior honeſtiorque quam furti, eademque ratio eſt proditæ actionis oneris averſi in duplum [b], & alterius in heredem, qui quid in in-B ventario conficiendo dolo malo ſuppreſſit [c], & in publicanos [d]; quæ etiam miſtæ ſunt actiones, ut Rationibus diſtrahendis. Quin & bis ſi agas, facilius cauſam teneas, quam ſi furti: nec enim deerunt argumenta tutori, vel nautæ, vel heredi, vel publicano, quibus ſi contendas furtum feciſſe, contra contendant id non eſſe furtum, quod ſibi quodammodo licuit admitterere jure ſuo. Ex curationis autem obligatione eſt actio negotiorum geſtorum non directa: quia non ultro ad negotia curator acceſſit, ſed utilis [e], quæ etiam ſtatim nondum finita curatione competit, non alia differentiæ ratione, quam quod non idem in eo, quod in tutelæ actione conſtitutum: quæ & in contrariis actionibus, quæ ſequuntur valet.

[a] Eſt etiam in perſonam, rei perſecutoria, in ſimplum, civilis, C in ſolidum, perpetua, datur heredibus, & contra heredes, eſt privata, directa, famoſa. Privilegiaria eſt agente pupillo, ut ſcilicet inter chirographarios ſive perſonales tutoris creditores potior ſit, & habeat πρωτοπραξίαν id eſt, ult. hoc t. quod privilegium heredi non datur, aut aliis pupilli ſucceſſoribus l. 42. ex pluribus, ſup. de adm. tut. Quæ ſequitur actio de rationibus diſtrahendis forte eaſdem conditiones habet, niſi quod eſt pœnalis, mixta, in duplum, & arbitraria.

[b] Hæc actio datur contra nautam, qui frumentum, vel quid aliud vehendum accepit, & intercepit, vel alii, quam domino reddidit, ut docet l. 31. in navem, ff. Loc. Videndus ipſe Cujac. l. 7. Obſ. cap. pen.

[c] Hanc actionem Juſtinianus ipſe induxit, qui beneficium inventarii conceſſit heredibus primum, l. ult. §. licentia, C. de jur. delib.

[d] De hac ſermo eſt inf. tit. de Publicanis.

[e] Hæc actio eaſdem conditiones habet, quæ in directa negotiorum geſtorum actione adnotatæ ſunt ſup.tit. de neg.geſtis: D niſi quod forte illa de qua hic agitur famoſa eſt adverſus curatorem, qui dolum fecit in adminiſtratione bonorum adoleſcentis, exemplo actionis tutelæ: quia non minus in curatione, quam in tutela maxime fides requiritur; ex qua comparatione, & illud dicendum hanc, quæ ex curatione adoleſcenti competit, actionem privilegiariam eſſe, ut de actione tutelæ eſt conſtitutum.

TIT. IV. *De contraria tutela, & utili actione*.

v. lib. 5. C. tit. 58. de contr. jud. tut.

TITULUS ſuperior eſt de directis ſive principalibus actionibus, quæ dominis ſcilicet negotiorum competunt. Hic de contrariis, quæ geſtoribus, ut de contraria tutelæ, quæ tutori competit de his, quæ ei propter tutelam abſunt [a], & contraria utili negotio-E rum geſtorum, quæ curatori ſi quid ei abſit [b].

[a] Iiſdem omnino conditionibus hæc actio tutelæ actio contraria cenſentur, quibus directa, quæ pupillo datur, niſi quod hæc famoſa non ſit, nec privilegiaria, & ſemper ſit rei perſecutoria.

[b] Et hæc quoque ſequitur conditionem contrariæ actionis tutelæ.

TIT. V. *De eo, qui pro tutore prove curatore negotia geſſit*.

SUPERIORES actiones tam directæ, quam contrariæ competunt, ſi verus tutor, aut curator fuerit, quæ vero proponuntur hoc titulo directæ ſimiliter, & contrariæ ſi falſus; qui tamen quaſi tutor,

aut

Digitized by Google

aut curator pro tutore, vel pro curatore geſſerit, quæ A in tutore dicuntur protutelæ, in curatore negotiorum geſtorum; & competunt ſtatim.

TIT. VI. *Quod falſo tutore auctore geſtum eſſe dicatur.*

IN falſum tutorem pupillo eſt actio protutelæ ex ſuperiori edicto, ex hoc aútem in eundem eſt actio in factum reſtitutoria ei, qui cum pupillo eo auctore contraxit, falſum eum eſſe tutorem ignorans, & interdum etiamſi ſciens in id quod intereſt. Cæterum hoc diſtat una ab altera, quod protutelæ tenetur is, qui pro tutore etiam bona fide geſſit in factum is tantum, qui dolo malo auctor factus eſt, vel qui dolo malo fecit, ut alius auctoraretur inſcius: Et quod protutelæ ceſſat, B ſi perſona ejus cujus negotia geſta ſunt, tutorem non recipiat, in factum ob eam cauſam non ceſſat: ac præterea hæc actio in factum pro pœnali habetur, ut expoſui 25. tit. 6.

TIT. VII. *De fidejuſſoribus, & nominatoribus. & heredibus tutorum, & curatorum.*

V. lib. 5. C. tit. 54. de hered. tut. vel cur. & tit. 57. de fidejuſſ. tut. vel cur.

SEQUUNTUR actiones, quibus alii, quam tutores, vel curatores tenentur ex cauſa tutelæ curationiſve: ac primum fidejuſſores, qui rem ſalvam C fore caverunt, tenentur ex ſtipulatu, ſicut tutores finita tutela, vel ſicut curatores, & qui pro tutore geſſerunt ſtatim atque quæque res ſalva non eſſe cœperit. Et nominatores tutorum, laudatores, adfirmatores [a], utili ex ſtipulatu, quia fidejuſſorum vicem ſuſtinent, & ob id in XII. tab. ſubvades appellati videntur. Et qui curatores ſua ſponte petierunt, *l. 2. §. pen. Qui pet. tut.* Et heredes tutorum, & curatorum non defunctorum nomine, quod ſatis dictum eſt tit. 3. 4. 5. ſed etiam proprio nomine, utili tutelæ, vel neg. geſtorum, vel rationibus diſtrahendis, veluti ex proprio dolo, vel ex propria adminiſtratione.

[a] Affirmatores illi ſunt, qui cum idoneos eſſe tutores affirmaverunt, fidejuſſorum vicem ſuſtinent, l. 4. §. ult. h. t. Laudatores, vel nominatores illi, qui cum ipſi vocati eſſent ad tutelam aliudve D. munus publicum, alium potiorem ſe laudaverunt, & indicaverunt in quem onus tutelæ, vel muneris publici transferretur, l. un. de pot. ad mun. pub. nom. l. 10. C. Paulus l. 2. Sent. Illi igitur defecto facultatibus nominato, quaſi ſponſores in ſubſidium tutelæ nomine conveniuntur, l. adverſus, C. de mag. conv. Dixi quaſi ſponſores, quia ſi vere fidejuſſores eſſent, poſſent eligi non excuſſis facultatibus tutoris ab his nominati.

TIT. VIII. *De Magiſtratibus conveniendis.*

V. lib. 5. C. tit. 75.

TENENTUR etiam magiſtratus municipales in factum actione ex SC. qui juſſu præſidis tutores, vel curatores dederunt, vel rem ſalvam fore ſatis exegerunt, vel ſatiſdari non curaverunt, vel de facultati- E bus tutorum præſidi falſa renunciaverunt, vel qui eum de nominibus tutorum inſtruxerunt, vel qui moniti tutores, vel curatores non dederunt, quæ actio ſubſidiaria eſt: nec enim aliter competit quam ſi non ſint ſolvendo hi, quos ſupra diximus teneri ex cauſa tutelæ curationiſve; ſed & ſuperiores ex edicto prætoris privilegiariæ ſunt, tutelæ, protutelæ, negotiorum geſtorum, hæc non eſt privilegiaria, itemque in heredem magiſtratus non datur omnimodo; nam & quaſi pœnalis eſt, ex dolo, aut culpa, non ex contractu, vel geſtu, vel quod ad magiſtratum aliquid pervenerit, licet revera non pœnam, ſed id quod intereſt perſequatur, ſicut, & quæ in eundem datur, ſi damni infecti caveri non curaverit, *l. 4. §. in eum, de dam. inf.* & hæc ita fiunt in provinciis. In urbe hac actione tenetur ſcriba, vel officialis, vel quis alius quem prætor dedit, ut ſatis acciperet, vel probaret fidejuſſores tutorum, & curatorum, vel qui alias prætorem inſtruxit de nominibus, aut facultatibus tutorum, *l. ult. C. eod. l. 1. §. ſi præſes, §. Divus, h. t.* Ipſi magiſtratus urbani, vel provinciales, quia hæc per ſe non obeunt; ſed injungunt aliis, hoc judicio non tenentur: Itaque magiſtratus hoc tit. ut lib. 49. tit. 10. & frequentiſſime in his libris, ſunt municipales magiſtratus, ſive Duumviri [a].

[a] Sic autem vocabantur; quod duo ſingulis annis crearentur, exemplo Conſulum, & omnino eadem forma regendæ reip. in civitatibus imperio Romano ſubjectis, quæ Romæ. Quemadmodum igitur Romæ duo Conſules, ita in civitatibus, vel municipiis duumviri ſive magiſtratus municipales: ut Romæ tribuni plebis, ſic in civitatibus defenſores plebis: ut Romæ conſules ex Senatoribus legebantur, ita Duumviri ex decurionibus, qui Conſiliarii civitatum, apud Græcos βουλευταὶ: ut Romæ tribuni plebis ex plebeis, ita defenſores civitatum. Plura ſi requiras, conſulendus ipſe Cuj. in Par. C. l. 1. tit. 55. & 56. ad N. 15. & lib. 1. ad edictum Pauli ad l. ult. ff. de juriſd. om. jud. & alias pleraſque ex eodem libro deſumptas.

TIT. IX. *De rebus eorum, qui ſub tutela, vel cura ſunt ſine decreto non alienandis, vel ſupponendis.*

V. lib. 5. C. tit. 71. de prædiis, & aliis rebus minorum, ſine decreto non alienandis, ſive obligandis: t. 72. Quando decreto opus non eſt: tit. 73. ſi quis ignorans rem minoris eſſe ſine decreto comparaverit: tit. 74. Si major factus, alienationem factam ſine decreto ratam habuerit.

SEQUITUR aliud SC. ex quo non quod geſſerit in tutorem curatoremve actio eſt, ſed quod geſſit ipſo jure nullum eſt, videlicet ſi prædia ruſtica, vel ſuburbana, vel eorum prædiorum jura alienaverit, vel obligaverit ſine decreto prætoris, aut præſidis. Idem ex Conſtitutione Conſtantini ſi prædia urbana. De rebus igitur, id eſt, de prædiis, & ſupponendis, id eſt, pignori obligandis. Cornutus in illum locum, Me tibi ſuppoſui, tanquam aliquod pignus, inquit. Superioris SC. auctor fuit Trajanus, *l. pen. C. de mag. con.* Hujus autem Severus, & Antoninus.

TIT. X. *De curatoribus furioſo, & aliis extra minores dandis.*

Vide lib. 5. Cod. tit. 70. de curatore furioſi, & prodigi.

PERTINENT potiſſimum ſuperiores tituli omnes ad curatores, qui adoleſcentibus dantur: Reſtabat ut doceret etiam dari furioſo, dementi, prodigo, fatuo, muto, ſurdo, ventri [a], & laborantibus morbo perpetuo, & generaliter aliis omnibus, qui rebus ſuis ſupereſſe non poſſunt. Sed & curatorem bonis cuſtodiendis dari ab eo relictis, cui necdum quiſquam ſucceſſit, vel debitoris bonis diſtrahendis, & de quibus nihil dixerat ante, quinam eſſent curatores legitimi [b].

[a] Id eſt, poſtumo, qui in ventre eſt, ut interim dum naſcitur poſtumus, ſit aliquis, qui bona ejus adminiſtret.

[b] Hi autem ſunt agnati, & gentiles, cum quis eſſet furioſus, aut prodigus, idque in lege 12. tabularum. Cicero l. 2. de Invent. Ulpianus in Frag. tit. 2. Alii curatores honorarii ſunt, id eſt, à magiſtratibus dantur.

DIGESTORUM

PARS QUINTA.

LIBER XXVIII.

TIT. I. *Qui teſtamenta facere poſſunt, & quemadmodum teſtamenta fiant.*

V. lib. 6. tit. 22. Qui teſtamenta facere poſſunt, vel non: tit. 23. de teſtamentis, & quemadmodum teſtamenta ordinentur, lib. 2. Inſtit. 10. de teſtamentis ordinandis: & tit. 12. quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum.

DIXIMUS jam initio libri 26. à contractibus auctorem feciſſe tranſitum ad quaſi contractus, quo ex genere eſt tutelæ, vel curationis geſtio, de quo ſatis abundeque dictum eſt libro 26. & 27. Eſt & ex eodem genere aditio hereditatis, vel immiſtio, vel geſtio pro herede, *l. 3. §. ult. l. 4. Quibus ex cau. in poſ. eat.* vel petitio bonorum poſſeſſionis, *l. pen. de ſepar.* vel etiam neceſſaria ſucceſſio ſervi instituti à domino. Omnis enim ſucceſſio ſive voluntaria, ſive neceſſaria, eſt quaſi contractus, & hujus modo gratia revolvere parat omnia teſtamentorum, hereditatum, & bonorum poſſeſſionum jura, ut quaſi contractui alium quaſi contractum adjungat. Ac primum quidem, quia non eſt juſta hereditas juſtumve teſtamentum, niſi is, qui fecit teſtamenti factionem habuerit, & niſi ſecundum regulas juris civilis teſtatus ſit, declarat, qui teſtamenta facere poſſunt, & puberes nimirum poſſe, patresfa. cives Romanos ſanæ mentis, neque mutos, neque ſurdos, & quemadmodum teſtamenta fiant, id eſt, quibus ſolemnitatibus adhibitis, & ſolemnitatem potiſſimum eam, quæ conſiſtit in teſtium numero, & in ſubſcriptionibus, ac ſignis, in tempore, ac loco, quo una convenire debent, & in eis rogandis, & prædicanda cauſa, propter quam adhibentur. Declarat etiam conditionem teſtium qualem eſſe oporteat. Teſtamenti autem definitionem aliam habemus Modeſtini, aliam Ulpiani, utramque perfectam. Sed placet etiam Quintiliani, teſtamentum * eſt voluntas defuncti conſignata jure legibuſque civitatis. Placebit quoque ſi ita defiņieris, Teſtamentum * eſt datio hereditatis: exempli gratia, Lucius heres eſto, teſtamentum eſt.

TIT. II. *De liberis, & poſtumis heredibus inſtituendis, vel exheredandis.*

V. lib. 6. C. tit. 28. de liberis præteritis, vel exheredatis: tit. 29. de poſtumis heredibus inſtituendis, vel exheredandis.

UT juſtum ſit teſtamentum, non ſatis eſt adhiberi ſolemnia, quæ expoſita ſunt titulo ſuperiore, niſi liberi, & poſtumi heredes inſtituantur, vel exheredentur: nam præteritio liberorum ſtatim injuſtum teſtamentum facit, vel gradum eum, partemve eam teſtamenti in qua præteriti ſunt a, præteritio poſtumorum rumpit teſtamentum, ſi naſcantur. Recte igitur, & ordine additur hic titulus, quo admoneamur, in ordinando teſtamento non ſolum maxime cavendam liberorum, & poſtumorum præteritionem eſſe, ſed etiam quemadmodum, & qui ex his inſtituendi ſint, vel exheredandi; nec enim rite quidam exheredantur inter cæteros, nec rite inſtituuntur ſub conditione omni b: non ſunt etiam omnes inſtituendi, vel exheredandi, ſed hi tantum, qui ſui heredes futuri ſunt. Sui heredes ſunt liberi, qui in familia proximum gradum tenent delatæ hereditatis tempore Inſtitutio *, datio hereditatis nulli alii ante delatæ, quaſi poſitio heredis. Exheredatio *, ademptio hereditatis debitæ, vel datæ. Liberorum nomine ſignificantur hoc titulo, qui nati erant teſtamenti tempore: Poſtumorum, qui nati ſunt poſt teſtamentum, quaſi poſteriores nati liberi c, ut ex notatione poſtumorum quam dedimus, intelligo ſatis conſtare omnibus hodie. In indice additur non malle, vel præteritis.

a Injuſtum omnino eſt teſtamentum, cum in eo omnino non eſt inſtitutus filius, nec exheredatus: injuſtus eſt gradus parſve teſtamenti cum filius exheredatus eſt in gradu inſtitutionis; præteritus vero in gradu ſubſtitutionis, ſive ſecundæ, tertiæ, quartæ inſtitutionis, & ita deinceps, nam gradus in quo filius eſt præteritus, ſi ad eum perveniat hereditas deficiente herede, qui primo gradu ſcriptus eſt, nullius erit momenti: quia enim exheredatio odioſa eſt, in omnibus gradibus, quibus aliqui heredes alii ſubſtituuntur, reperi debet: quod non idem obtinet in inſtitutione filii, quam aliqua parte teſtamenti factam eſſe ſufficit, ut omnes gradus ſubſtitutionum valeant, l. 14. §. quod vulgo, hoc t. verumtamen ante heredis inſtitutionem exheredatio facta, vel poſt omnes heredum gradus ab omnibus gradibus ſummovet filium, l. 3. §. ante, hoc tit. l. 1. C. de lib. præt. vel exher.

b Certe filius non poteſt inſtitui ſub conditione caſuali, veluti, ſi navis ex Aſia veniat, niſi in eventum non exiſtentis conditionis nominatim exheredetur: ſub poteſtativa poteſt, veluti ſi Titio decem dederit: filia vero, vel nepos ex filio poteſt inſtitui ſub conditione qualibet, l. 4. l. 86. jam dubitari, ff. de hered. inſt. l. 10. & fin. ff. de cond. inſt. & l. 4. C. de inſtit. & ſubſt. ſub cond. factis.

c Poſtumi igitur non tantum, qui poſt humatum patrem, ſed & qui poſt teſtamentum patris, vel qui in patris ſenectute nati: Virg. lib. 6. Æn.

Tua poſtuma proles,
Quem tibi longævo Serum Lavinia conjux
Educet Sylvis regem, regumque parentem.

Qua de re A. Gell. l. 2. cap. 16. Sic Plautus in Aulularia:

Poſt mediam ætatem, qui ducit uxorem domum,
Si eam Senex anum prægnantem fecerit fortuito,
Quid dubitas quin ſit paratum nomen puero, poſtumus?

TIT. III. *De injuſto, rupto, irrito facto teſtamento.*

V. lib. 2. Inſtit. tit. 17. quibus modis teſtamenta infirmentur.

INJUSTUM teſtamentum eſt, in quo ſolemnia juris ea deficiunt, quæ expoſita ſunt ſuperioribus titulis. Sed ruptum proprie ſi poſtumi præteriti agnaſcantur, & imperfectum ſi vel ſignatum à teſtibus, vel ſubſcriptum non ſit, *l. 6. Ad leg. Cor. de fal. l. hac conſultiſſima, §. non ſubſcriptum, & §. ex teſtamento, C. de teſt.* nam imperfectum ſignato, perfectum non ſignato ἀντιπαραστατικῶς. Et his teſtamentorum vitiis adduntur alia hoc titulo, ſi rumpatur mutatione, adoptione filii, vel filiæ, manumiſſione filii a, ſucceſſione in locum ſui, ſi irritum fiat capitis minutione teſtatoris, vel deſerta hereditate.

a Non ſatis conſtat quo modo manumiſſione filii rumpatur teſtamentum, niſi dicatur ita fieri, quia nepotes ex filio poſt ejus emancipationem jam quaſi agnaſcendo locum ſui ſubeunt: ad quam ſpeciem tamen referenda ſequentia verba (ſucceſſione in locum ſui) ut plane illa videantur inutilia. Commodius itaque id referendum ad jus antiquum, quo filius ex prima, vel ſecunda mancipatione manumiſſus revertebatur in poteſtatem patris, ut & ipſe Cujacius innuit, l. 1. definit. Pap. ad l. 1. h. t. ubi & alium modum tradit rumpendi teſtamenti, nimirum conventionem in manum, quod uxor, quæ matrimonio in manum viri convenerat, marito filiæ loco erat, & ei ſua heres agnaſcebatur.

TIT.

Digitized by Google

TIT. IV. *De his, quæ in teſtamento delentur, inducuntur, vel inſcribuntur.*

IRRITUM etiam fit teſtamentum parſve teſtamenti ea, quam teſtator conſulto delevit, induxit, vel inſcripſit, *l. pen. & ult. hoc tit. l. in fraudem, §. 1. de mil. teſt.* quod de genere irriti hic titulus eſt. Deleta dicimus, quæ literis corrupta ſunt, Inducta, quæ cancellis, Inſcripta, quæ aliis literis, Superſcripta, quæ in deletorum locum venerunt, Gellius 20. *Veſtrum*, inquit, *oboleverunt, & veſtri ſuperſcripſerunt.*

TIT. V. *De Heredibus inſtituendis.*

V. lib. 2. Inſt. tit. 14. & lib. 6. C. tit. 24. de hered. inſtit. & quæ perſonæ inſtitui non poſſint: tit. 27. de neceſſariis ſervis heredibus inſt. vel ſubſtituendis,

AB initio hujus libri, quo teſtamentum definitur eſſe ſupremæ voluntatis noſtræ ſententiam juſtam, nihil aliud egit, quam ut intelligeremus, quæ ſit juſta ſententia, quod teſtamentum juſtum, quod injuſtum, vel alias irritum, aut ruptum. Nunc incipit dicere de partibus teſtamentorum: ac primum de heredis inſtitutione, parte prima ſummaque, vel toto potius ipſo: nam ſine heredis inſtitutione nullum teſtamentum eſt, & vel ſola heredis inſtitutio, teſtamentum: nam tabulas teſtamenti inſtituit, ut M. Tullius ſequitur, qui heredem inſtituit: idem etiam inſtituere tutorem dixit. Porro inſtitutus heres is eſſe intelligitur, cui à morte, vel conditione primo loco teſtator deferri hereditatem voluit. Ac præterea, qui heredes inſtituere poſſint didicimus primo titulo: ex hoc diſcemus, qui heredes inſtitui poſſint, & quemadmodum, & de partibus faciendis inter coheredes, ac de jure accreſcendi [a] nonnihil, quod inter coheredes ſemper locum habet: quia juris fictione ſinguli heredes vocati in aſſem videntur, quantumvis licet à teſtatore ſeparentur: quæ fictio ceſſat in legatariis [b]: nam & heredes unius perſonæ, id eſt, defuncti vice finguntur atque funguntur, non legatarii: nec enim juris ſucceſſores ſunt.

[a] Quid ſit jus accreſcendi Cujacius docuit ſup. tit. de uſufruct. accre.

[b] Ideoque jus accreſcendi non habet locum ſemper inter legatarios, ſed tantum cum re, & verbis conjuncti ſunt, aut re tantum. Ratio vero hujus differentiæ hæc potiſſimum; quia niſi jus accreſcendi ſemper haberet locum inter coheredes, eveniret, ut portio deficiens perveniret ad heredes ab inteſtato; & defunctus decederet pro parte teſtatus, pro parte inteſtatus, quod æque non accidit inter legatarios: quandoquidem legatum inutile, parſve legati vacans, ſi locus juri accreſcendi non ſit, apud heredem remanet jure hereditario, & ob id in Falcidiam imputatur l. 50. non eſt dubium, cum l. ſeq. ff. ad Leg. Falcid.

TIT. VI. *De vulgari, & pupillari ſubſtitutione.*

V. tit. 15. & 6. lib. 2. Inſtit. & lib. 6. C. tit. 16. de impuberum, & aliis ſubſtitutionibus.

ALIA pars teſtamenti eſt heredis ſubſtitutio, cujus definitio hæc, Datio * hereditatis delatæ, vel adquiſitæ alteri. Vulgaris, nimirum delatæ non adquiſitæ, quæ communi jure fit omnibus ex eadem lege 12. tab. quæ & heredes, & tutores, & legatarios inſtituere permiſit. Pupillaris delatæ, & adquiſitæ [a], quæ proprio jure fit à parente liberis impuberibus, qui ſunt in poteſtate, vel poſtumis, qui tales ſunt, ut in poteſtate futuri ſint: an ex eadem lege? ut quæ juræ patriæ poteſtatis parenti permiſit tutorem dare, *l. impuberi, de adm. tut.* permiſerit etiam heredem dare, illo ſcilicet capite, *Paterf. uti ſuper pecunia tutelave ſua legaſſit, ita jus eſto*; nam & ſi jus poteſtatis moribus receptum dicatur, *l. patre, de his qui ſunt ſui, vel alieni jur.* tamen 12. tab. adſcribitur etiam recte: ergo & ſubſtitutio pupillaris, quæ fit jure poteſtatis. Sed quia illo capite fit tantum mentio pecuniæ ſuæ, ad quæ verba reſpexit etiam *l. cum pater, §. mandato, de leg. 1. l. teſtandi, C. de teſt.* nec palam permittit, ut de tutela, ita de pecunia impuberum teſtari, ideo moribus potius conſtare exiſtimatur. Cæterum nulli alii ſunt caſus ſubſtitutionum, quam hi duo; Delatæ hereditatis, qui primus caſus dicitur, Et adquiſitæ, qui ſecundus, *l. precibus, C. de imp. & aliis ſubſt.* nam & quæ fit furioſis ex Conſtitutione Juſtiniani, in ſecundum caſum fit, & quod dicitur tertium genus ſubſtitutionis in l. 4. h. t. vel in primum intelligitur fieri, vel in ſecundum, vel in utrumque; nec alia ratione dicitur tertium genus, quam quod formulam habeat diverſam à vulgari, & pupillari ſubſtitutione, & introductam potiſſimum propter caduca, ut remedio ſubſtitutionis reciprocæ valeret inter coheredes jus accreſcendi antiquum potius, quam jus caduci: & formulam ſi inſpicias, certe multa ſunt genera ſubſtitutionum [c]. Si ſucceſſionem, duo tantum, Vulgaris, & Pupillaris, qua diviſione comprehenduntur quæcunque ad earum inſtar rediguntur, & duplices, ſive ut Theoph. loquitur, vulgari-pupillares.

[a] Caſus delatæ hereditatis eſt, cum ſubſtitutus vocatur in eum eventum, quo inſtitutus omnino non erit heres; caſus adquiſitæ cum in eum eventum vocatur, quo inſtitutus heres factus morietur.

[b] Quo quidem jure Portio coheredis poſt mortem teſtatoris ante apertas tabulas decedentis in fiſcum cadebat ex lege Julia, & Papia, ſi nominatim in portionem deficientis non erat vocatus ſubſtitutus aliquis, vel coheres, vel alius: quod & idem obtinebat in his, quæ vivente teſtatore deficiebant, mortuo videlicet coherede: nam & cum ſublato jure accreſcendi ex S. C. ad eam legem factis pars vacans ad quam nullus erat nominatim vocatus judicio teſtatoris in fiſcum cadebat, & in cauſa caduci eſſe dicebatur, l. un §. cum igitur, & ſeq. C. de Cad. toll. ubi vid. ipſe Cujacius in Parat. & recit. ad d. l. un.

[c] Veluti vulgaris, quæ fit his verbis: Si inſtitutus heres non erit, pupillaris, quæ illis; Si filius meus impubes heres non erit, vel heres factus ante pubertatem deceſſerit: quaſi pupillaris, ſive exemplaris, quæ hac formula; Si filius meus furioſus heres non erit, vel mentis ſuæ compos factus non fuerit, & deceſſerit: militaris, quæ compendio verborum, privilegio militiæ fit hoc modo quandocunque filius meus deceſſerit: fideicommiſſaria, qua heres inſtitutus rogatur precariis verbis hereditatem poſt certum tempus, vel cum morietur ipſe heres alicui reſtituere; reciproca cum duo pluresve heredes inſtituti, ſibi invicem ſubſtituuntur hac verborum conceptione, heredes, quos ſcripſi ſibi invicem ſubſtituo, vel ſi aliquis eorum quos ſcripſi, heres mihi non erit, cæteri heredes ſunto. Vulgaris continet caſum delatæ tantum; Pupillaris, quaſi pupillaris, & militaris, continet caſum utrumque delatæ, & acquiſitæ: Fideicommiſſaria caſum acquiſitæ tantum. Reciproca caſum utrumque, ſi facta ſit à patre duobus pluribuſve filiisf. impuberibus, quos in poteſtate habet, caſum delatæ tantum: ſi facta ſit à pagano extraneis heredibus, vel liberis imparis conditionis, quorum unus ſit in poteſtate, alter non, vel quorum unus fuerit pubes, alter impubes: nam quia incongruens eſſet, ut hæc verba (eoſque invicem ſubſtituo) in filiof. impubere haberent vim, & effectum pupillaris, & vulgaris ſubſtitutionis, id eſt, continerent caſum delatæ, & acquiſitæ hereditatis, in pubere vero, vel emancipato haberent tantum effectum vulgaris, propterea quod in eorum perſona pupillaris ſubſtitutio conſtare non poteſt, conſequens quoque eſt, ut hinc inde reciproca ejuſmodi ſubſtitutio contineat tantum caſum delatæ hereditatis, quia in omnium heredum inſtitutorum perſona vulgaris locum habere potuit, l. 6. in teſtamento, C. de mil. teſt. l. 2. & 4. C. de imp. & al. ſubſt. l. 4. §. ſed aliter, hoc tit.

TIT. VII. *De conditionibus inſtitutionum.*

V. inf. tit. de condit. & dem. & lib. 6. Cod. titul. 25. de inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus, & reſtitutionibus, ſub conditione factis.

CONDITIO eſt modus, qui ſuſpendit id quod agitur, quoad ex poſtfacto confirmetur. Vel eventus futurus, qui in dubio eſt ſit, an non ſit [a]. Et forte, quia ſubſtitutiones omnes in caſum, & ſub conditione fieri videntur, *l. Julian. ſi quis omiſ. cau. teſt.* inde auctori ſubiit animum tractare generaliter de conditionibus inſtitutionum, utilibus ſcilicet, & inutilibus, vel quæ remittuntur, quæve circumſcribuntur [b]: quæ tractatio porrigi etiam poteſt ad conditiones, quæ ſubſtitutionibus inſeruntur, præter eas, quæ inſeri, aut intelligi in eis communiter ſolent [c].

[a] Quid differat conditio à modo, cauſa, & demonſtratione; & quot conditionum ſpecies. V. inf. tit. de cond. & dem.

b Ro-

b Remittuntur, quæ turpes, aut contra bonos mores: circumſcribuntur, quæ impoſſibiles, & utræque pro non adjectis habentur.

c Illa ſunt, quæ ex natura ipſius ſubſtitutionis inſunt: quales enumeratæ ſuperiori titulo, ſi inſtitutus heres non erit, ſi deceſſerit, ſi compos mentis factus non erit, & ejuſmodi ſimiles; unde ſubſtitutio vulgo definitur conditionalis inſtitutio. Ejuſmodi conditiones, quæ ex ipſa rei natura inſunt, non faciunt ſubſtitutionem conditionalem, ſed eæ, quæ inſuper adjiciuntur, veluti ſi Mævius heres non erit, Sempronius, ſi navis ex Aſia venerit, heres eſto, & ſimiles, l.8.pr. tit. ſuperiori.

TIT. VIII. *De jure deliberandi.*

Vide libr. 5. Cod.30. de ju. delib. & adeunda, vel abſtinenda hereditate.

SUBSTITUTUS ſcribuntur vulgari modo ſub conditione, ſi non creverint a inſtituti in diebus *C.l.72. de adq. her.* quod tempus heredibus inſtitutis dari ſolebat à teſtatore ad conſultandum, & deliberandum utrum expediret eis adire hereditatem necne; & imitatione teſtatorum, ſi forte heredes inſtituerint ſine cretione, prætor poſtulantibus inſtitutis extraneis, vel etiam ſuis, non neceſſariis, totidem dies dabat. Sed & ſubſtitutis, *l.pen.* Juſtin. alia tempora aliumque ordinem deliberandi excogitavit, ac multo tutiorem utilioremque rationem adquirendæ hereditatis, quam ex deliberatione, nempe ex inventario, neque enim detrimentoſa eſſe hereditas poteſt ei, qui facto inventario adivit b.

a Cernere eſt adire, vel decernere utrum velimus eſſe heredes, an non; unde cretio, quæ definitur à Cujacio tit. 2. lib. ſequentis: vid. ipſe Cujacius, & Gothofredus in Notis ad Ulpiani Fragmenta tit. 22. §.27. cretio.

b Et hoc jure in Francia utimur, ſed reſcriptum à principe impetrari oportet, ut jus ejuſmodi competat, quin & reſcriptum actis inſinuari coram judice ordinario debet.

LIBER XXIX. DIGESTORUM.

TIT. I. *De teſtamento militis.*

V. lib. 2. Inſt. cap. 11. & lib. 5. C. tit. 21.

DE teſtamento militis ſeparatim titulus datur, quoniam in eo non ſervantur regulæ juris civilis, quæ in teſtamento pagani ſervantur: nam nuda voluntas militis, teſtamentum eſt, voluntas pagani, niſi ſolemnis, teſtamentum non eſt: & hoc quidem privilegium militiæ Conſtitutiones principum dederunt: itaque ſolemnia juris, quæ expoſita ſunt ſupra, non deſiderantur in teſtamentis militum, quæ fecerunt in expeditione manentes in numeris.

TIT. II. *De adquirenda, vel omittenda hereditate.*

V. lib. 5. C.t.30. de jure deliberandi, & adeunda, vel adquirenda hereditate: t.31. de repudianda, & abſtinenda hereditate.

POSTEAQUAM exemit militum teſtamenta jure communi civium Romanorum, redit ad inſtitutum ordinem, & quia deliberationem ſequitur aditio, vel repudiatio hereditatis, ſubjicit titulum de adquirenda, & omittenda hereditate. In indice titulorum eſt amittenda, quod forſitan rectius, quaſi amittere ſit genus, omittere ſpecies. Sed & omittere generaliter accipitur tit. 4. & quæ vulgo amitti animo, & omitti dicitur, *l.pen. de vi.* Amittitur repudiatione, abſtentione, recuſatione, & omiſſione, id eſt, ſi intra præſtituta tempora non adeatur. Omittere proprie eſt tempore

A excludi, vel non petere intra tempus, *l.quod ſi minor, §. Scævola, de minor. l.1. §.ult. ut in poſ. leg. l.1. C. quan. non pet. part.* Acquiritur autem cretione, aditione, geſtione pro herede, immiſtione, agnitione: quibus modis opera heredis intervenit aliqua. Sed & ſine facto ullo ſuis heredibus adquiritur jure civili etiam invitis, & ignorantibus, & ante apertas tabulas: ea re exiſtere dicuntur, non fieri. Hereditas * eſt jus ſucceſſionis directæ in dominium ſingularum rerum, & in omne jus mortui. Aditio * eſt actus ſolemnis vindicandæ hereditatis delatæ ex teſtamento, vel ab inteſtato. Cretio * eſt aditio ex deliberatione teſtamento præfinita. Pro herede geſtio * eſt actus quilibet quaſi heredis. Miſſio * eſt jure prætorio data ſuis heredibus forma adquirendæ hereditatis. Agnitio * eſt nuda voluntas ſuſcipiendæ hereditatis. Repudiatio * eſt declaratio B conſtituentis nolle ſe heredem eſſe, quæ fit in jure ſolemniter. Recuſatio * quæ fit quoquo modo. Abſtentio * eſt jure prætorio data ſuis heredibus forma ſpernendæ hereditatis.

TIT. III. *Teſtamenta quemadmodum aperiantur, inſpiciantur, & deſcribantur.*

V. lib. 6. C. tit. 32.

QUAMVIS ex aſſe heredes ſcripti hereditatem adquirere poſſint clauſis tabulis teſtamenti, non tamen ex parte ſcripti, niſi ſui heredes ſint, ideoque poſt titulum de adquirenda hereditate, recte C ſubjicitur, quemadmodum teſtamenta aperiantur, recitentur, deſcribantur: hoc vero fit lege Julia viceſimaria a, & remedio extraordinario ex edicto in eum, qui fatetur penes ſe tabulas eſſe, nec ullam non exibendi cauſam allegat, vel interdicto de tabulis exhibendis in eum, qui inficiatur, aut litigat.

a Hac lege viceſimaria hereditatum, legatorum, aut fideicommiſſorum, qua extraneis relicta, aut data eſſent fiſco addicebatur. *V.* Lipſ. ad l. 13. annal. Taciti, & Cujac. l.9. Obſ. c 24. & l. 4. Sent. Pauli, tit. 6. ubi etiam de forma aperturæ tabularum agitur. Sed hæc lex poſtmodum ſublata fuit, l.ult. C. de edicto D.Hadr. toll. Poſtmodum vero quid ſimile fuit introductum ex N. Leonis, & Majoriani de ſanctimon. & vid. in fi. ut ſcilicet ex rebus relictis extraneis nulla conſanguinitate conjunctis tertia portio in publicum inferatur, ſive ſit hereditas, aut legatum. Sed hoc improbatum fuiſſe Juſtiniano ex eo conD ſtat, quod hanc conſtitutionem Codici ſuo non inſeruerit.

TIT. IV. *Si quis omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato, vel alio modo poſſideat hereditatem.*

V. lib.6. C.tit.39. ſi omiſſa ſit cauſa teſt.

HERES qui omiſit hereditatem teſtamento delatam, non obligatur legatariis, aut fideicommiſſariis, aut libertatibus: ſed excipitur hoc edicto is, qui omiſit hereditatem ea teſtamento, forte agnatus proximus, qui etiam ab inteſtato heres futurus erat, fraudandorum ſcilicet eorum cauſa, qui quid in teſtamento acceperunt, ſi eam poſſideat ab inteſtato pro herede, vel pro bonorum poſſeſſore (nihil enim refert) E vel etiam alio modo, utputa pro poſſeſſore, *l. 11. §. totiens, l.ult.h.t.* a Hic honorarius eſt ſucceſſor, quia ex edicto prætoris perinde obligatur legatariis, & fideicommiſſariis, & libertatibus, atque ſi ex teſtamento bona, vel hereditatem adquiſiiſſet, ſalva Falcidia tamen, *l.1.§.ad eos, ad leg. Fal. l.18.h.t.* & ſalvo jure patronatus, *l.pen.* Si quæras de continuatione, nulla eſt apertior. Cum enim, & is, qui præcedit ad adquirendam, & iſte ad omittendam hereditatem pertineat: quis non videt recte ſubjectos titulo, *de adq. vel omit. hered.*

a Competit etiam quando alius, quam heres à quo quid relictum eſt, poſſidet, veluti ſi heres inſtitutus omiſerit dolo malo, ut ad ſubſtitutum, vel legitimum hereditas perveniret: vid. Cujac. l.16. Obſ. cap. 8.

Digitized by Google

TIT. V. *De SC. Sillaniano, & Claudiano, quorum teſtamenta ne aperiantur,* A

V. lib. 6. C. tit. 35. de iis, quibus ut indignis auferuntur hereditates, & ad SC. Sillanianum.

INCIPIT ab hoc titulo tractare de hereditate, quæ ut indigno aufertur, Neque enim adiri poſſe hereditatem, vel bonorum poſſeſſionem peti, neque aperiri tabulas teſtamenti, vel quodcumque aliud pertinens ad cauſam teſtamenti ejus, qui à familia necatus eſſe dicitur, antequam publica quæſtiu habita ſit de ſervis, qui ſub eodem tecto locove fuerunt, ſumptumque ſupplicium de noxiis, deque his, qui axilium domino non tulerunt: quod eſt SC. Sillaniano temporibus Auguſti introductum a, & confirmatum S. C. B Claudiano b, quod & Piſonianum, & Neronianum dicitur c temporibus Neronis, & edicto prætoris; hac ratione, ne heres propter compendium ſuum familiæ facinus occultaret: alioquin bona quaſi indigno heredi eripi, & publicari, ſi adierit contra quam SC. & edicto cavetur d, vel ultus non ſit necem defuncti; & ſi tabulas aperuerit, recitaverit, deſcripſerit, vel ipſe, vel alius, ex eodem edicto in eum, qui id fecerit dari centum aureorum judicium, quod populare eſt.

a Idque etiam ipſe Cujacius evidentius docet l. 1. Obſerv. cap. 18. & l. 12. cap. 30.

b Et hoc SC. etiam conſtitutum eſt, ut de ſervis teſtamento domini manumiſſis quæſtio ſumeretur; perinde, ac ſi ſervi manſiſſent. Tacitus l. 13. annal. ubi videndus Vertranius & Lipſius.

c Quia ſcilicet hoc SC. factum eſt Nerone, & Piſone conſulibus. Claudianum vero dictum eſt, quod Nero ab Imp. Claudio C adoptatus in Claudiam familiam, & nomen tranſierit.

d Secus obtinet, ſi ab alio, quam à familia ſervorum dominus occiſus dicatur: tunc enim heres non prohibetur hereditatem adire, ut Cujac. ipſe tradit l. 18. Obſ. cap. 6.

TIT. VI. *Si quis aliquem teſtari prohibuerit, vel coegerit,*

V. lib. 6. C. tit. 34.

NON ex ea tantum cauſa S. C. quam expoſuit ſupra, heredi quaſi indigno eripitur hereditas, ſed etiam ex conſtitutione Hadriani ſi adierit hereditatem ex teſtamento, vel ab inteſtato is, qui volentem mutare, aut facere teſtamentum prohibuerit: quo de crimine in oratione Iſæi περὶ τοῦ Κλεωνύμου κλήρου. D Idemque erit ſi quis quem coegerit teſtari, & ſibi hereditatem relinquere, *l. 1. C. eod.* quia & hic non habet defuncti voluntatem, & licet ſub hoc titulo nihil de hac ſpecie tractetur nominatim, tamen titulus indicat, quæ ſub eo dicuntur de illo, qui prohibuit, porrigenda ad illum eſſe, qui coegit. Aliæ cauſæ eripiendæ hereditatis reſervantur XXXIV. tit. IX. in quo communes proponuntur legati, vel hereditatis eripiendæ, in his duobus titulis, hereditatis ſolummodo.

TIT. VII. *De jure codicillorum.*

PERSEQUITUR modo cæteras teſtamenti partes. Alia pars teſtamenti ſunt codicilli, maxime ſi fiant ex teſtamento, *l. pen. teſt. quem aper.* Si ab inte- E ſtato, imitatio teſtamenti, ut epiſtola imitatio codicillorum, *l. un. §. ſancimus, C. de lat. lib. tol.* vel epiſtola codicillorum ſupplementum, *l. 41. §. Codicillis, lib. 32.* ut codicilli quandoque teſtamenti, quæ epiſtola fideicommiſſaria, *l. cum quis, §. pater eod. l. 7. C. qui teſta. fac. poſſ.* ac ſimiliter, ut unius teſtamenti plures poſſunt eſſe codicilli, ita unius codicilli plures epiſtolæ, *l. 34. §. 1. l. 31.* eademque differentia epiſtolæ, & literarum. M. Tullius, Ternas accepi literas una epiſtola. Verum ut inſtituto more nullam definitionem prætermittam, & inopiæ perſeverem ſubvenire neſcientium adhuc definire res, quibus tamen ſtudendis nequidquam ætatem conſumpſerunt ſuam. Codicilli * ſunt teſtati, vel inteſtati voluntas minus ſolemnis. Jus ergo codicillorum hoc, ne in eis diligentia legum ea ſervetur, quæ in teſtamentis, ne hereditas in eis dari, vel adimi poſſit verbis civilibus a, nec ſi teſtamento confirmati ſint, & ut neque aliud quidquam in eis verbis civilibus ſcriptum valeat, niſi teſtamento confirmati ſint, & ut ſcripta in codillis perinde habeantur atque ſi teſtamento ſcripta eſſent. Codicilli ſi ſolius nominis rationem quæras, pugillares ſunt, Hemerus, σήματα ἐν πίνακι πτυκτῷ, Plinius codicillos.

a Verba civilia ea dicuntur, quæ alias directa, & imperativa: ſic dicta ſcilicet, quod ſint qualia legum civilium verba, cujuſmodi hæc: heres eſto, dato, ſumito, habeto, & alia ſimilia: ad differentiam eorum, quæ precaria, & obliqua, quibus fideicommiſſa relinquuntur, qualia hæc in §. ult. de reb. ſing. per fideic. rel. apud. Juſt. rogo, mando, fidei tuæ committo, & cætera, v. Cuj. lib. 11. Obſ cap. 25. & ad l. 4. Sent Pauli tit. 1. & ad l. 19. quæſt. Papin. ad l. unum 67. §. ult. ff. de leg. 2. Verbis autem civilibus, & directis in codicillis dari, vel adimi hereditas non poteſt ne confundantur jura codicillorum, §. fin. hoc tit. apud Juſt. ne etiam per eos, qui ex teſtamento quaſi ejus ſequela valent, ipſum teſtamentum, vel confirmetur, vel infirmetur, l. 10. hoc tit. utique vero heres teſtamento ſcriptus rogari poteſt, ut alteri reſtituat, l. 2. C. h. t. quo caſu heres ſcriptus retenta Falcidia obſequi defuncti voluntati cogetur.

LIBER XXX. DIGESTORUM.

TIT. I. *De legatis, & fideicommiſſis.*

V. lib. 2. Inſt. tit. 20. & 24. & lib. 6. tit. 37. de legatis: t. 42. de fideicommiſſis: tit. 43. communia de legatis, & fideicommiſſis, & de in rem miſſione tollenda.

LEGATA quoque, & fideicommiſſa partes teſtamentorum, vel codicillorum ſunt. Legatum eſt * donatio quædam teſtamento ab herede relicta. Donandi verbum eſt directum: hoc igitur verbo legatum à fideicommiſſo ſeceroimus: nam fideicommiſſum neque datur proprie, neque donatur, neque relinquitur verbis directis. Et recte, quædam, id eſt, proprii generis donatio, neque inter vivos, neque donatio cauſa mortis, ſicut quodam, accipi convenit, *l. rog. ſti. de præſ. ver. l. 1. in pr. de obl. & act.* Poſſim etiam definire liberalitatem, quanquam ſit commune nomen legati, & fideicommiſſi, *l. 6. ſi cui plus quam per leg. Fal. l. 67. §. ſi de Falc. lib. ſeq. l. pen. de man. teſt.* nam à fideicommiſſo ſejungitur ſatis ſequentibus verbis, teſtamento, & ab herede: Legatum à teſtamento non ſeparatur, *l. 4. de man. teſt.* nec alium onerat, quam heredem: fideicommiſſum etiam ab inteſtato relinquitur, & à legatario, vel fideicommiſſario, vel donatario mortis cauſa, vel à marito, qui morte uxoris dotem lucratur: qua de cauſa recte vetuſtiores adjiciebant in definitione Modeſtini, ab herede præſtanda, non minus quam illud, quædam; quod expoſui ante. Equidem ſemper exiſtimavi manare ea verba ex antiqua prudentia juris, & fortaſſe, an fuiſſe etiam ab ipſo Modeſtino in ſuam definitionem injecta. Multa enim ad nos per manus, perque ora majorum noſtrorum venerunt, quæ in libris noſtris non extant, admodum congruentia antiquæ prudentiæ, quæ exiſtimator doctus, & intelligens, neque præterire, neque aſpernari debet. Et, ab herede, accipio proprie: qui heres ſit ſuo nomine, & ex ſua perſona: ab eo enim, qui heres eſt alieno nomine, ut ab herede heredis, vel non ex ſua perſona, ut à patre, vel domino heredis inſtituti, fideicommiſſum, non etiam legatum relinqui poteſt. Definitio Florentini eſt ſecundum legem Falcidiam a: nam jure antiquo legata non tantum delibare, ſed etiam exhaurire, abſumere, & onerare hereditatem poterant, Lege Falcidia quadrans illibatus apud heredem remanere debet, *l. ſi filia, §. Pap. fam. erciſ.* quæ

lex

lex valet etiam in fideicommiſſis; ex SC. Pegaſiano,& A ut lex prima hujus tituli ait (quæ proprie pertinet ad legem Falcidiam) per omnia exæquata ſunt legata, fideicommiſſis. Non dicit per omnia, & in omnibus,ut *l.11.§. furioſus, ſup.ti. prox.* Per omnia igitur exæquata in lege Falcidia, ſed non in omnibus: Conſtitutione tamen Juſtiniani etiam in omnibus. Verum enim vero etſi legata,& fideicommiſſa veluti delibationes quædam ſint propter modum rationemque legis Falcidiæ, legatum tamen delibat hereditatem ſolam,fideicommiſſum etiam legata, & donationes cauſa mortis, ut ante dixi, & lucra nuptialia.Quod adjicit Florentinus,ex eo,quod univerſum heredis foret, id eſt, ab herede: nam ex herede, & ab herede tantumdem poteſt,ut ex filio, l.11. lib. 32. & ex fideicommiſſario, *l.38.§. ult. de vulg. ſub.* Quod ſi ex herede, & ex hereditate, & ex teſtamento, B *l.cum virum, C.de fideic.l.11. §.ult. infra, de do. prælег.* Id ſecus ſe habet in fideicommiſſis, nec enim ex teſtamento, vel ex hereditate fideicommiſſa ſunt ſemper. Placet etiam definitio Ulpiani,Quod legis modo,id eſt, verbis civilibus teſtamento relinquitur. Fideicommiſſum * eſt liberalitas,quæ verbis precariis,vel alio quocunque indicio præcariæ voluntatis teſtamento, vel codicillis,vel epiſtola,vel quo alio genere ultimi judicii confertur in aliquem. Fecit autem tres libros de legatis motus ubertate materiæ, ut feecerat Gajus ad edictum prætoris urbani, quorum quoque quid proprie tractetur non poſſis certo conſtituere, nec alia diſtinguendorum eorum invicem ratio certior, quam ſi dixeris primum librum potiſſimum eſſe confectum ex libris variorum auctorum ad Sabinum, ex Digeſtis C Juliani, vel Africani diſcipuli ejus, & ex Inſtitutionibus diverſorum.

* Definitio legati, quæ in principio propoſita, & explicata eſt, erat Modeſtini. Alia eſt Florentini in l.116. h. e. his verbis concepta: Legatum * eſt delibatio hereditatis, qua teſtator ex eo,quod univerſum heredis foret alicui quid collatum velit: hanc definitionem hoc loco Cujacius explicat.

LIBER XXXI.
DIGESTORUM.

TIT. I. *De legatis, & fideicommiſſis.* D

SECUNDUM autem eſſe confectum ex libris diverſorum ad Plautium, & ad legem Juliam, & Papiam, ex quæſtionibus quoque, & reſponſis diverſorum, ex libris Modeſtini, & Javoleni, ex Digeſtis Celſi, & Marcelli.

LIBER XXXII.
DIGESTORUM. E

TIT. I. *De legatis, & fideicommiſſis.*

TERTII, in quo magis ordo elucet aliquis, partem priorem, qua demonſtratur præcipue qui, & à quibus, & quibus verbis fideicommiſſum relinquere poſſint,ex libris fideicommiſſorum variorum auctorum,ex Sententiis Pauli, ex libris Labeonis, ex Digeſtis Scævolæ: poſteriorem, quæ ad verborum ſignificationem pertinet, cujuſque initium eſt l.43. promiſcue ex omnium auctorum libris.

Tom. I. Prior.

LIBER XXXIII.
DIGESTORUM.

TIT. I. *De annuis legatis, & fideicommiſſis.*

IN indice,De annuis, & menſtruis legatis, Hæc ſeparatum titulum deſiderabant,quod in eis ſint propria quædam: nam & plura legata eſſe exiſtimantur, non unum,& morte finiuntur. Plerumque vero cum annua, aut menſtrua dicimus, alimenta dicimus. At certe non B ſunt omnia annua alimenta,nec omnia alimenta,annua: alioquin nihil diſtaret hic titulus à primo xxxiv.

TIT. II. *De uſu, & uſufructu, & reditu, & habitatione, & operis per legatum, vel fideicommiſſum datis.*

ANNUIS legatis recte jungitur uſus, & uſusfructus: ſimilia enim ſunt, cum morte legatarii finiantur,*l.8.ſup.t. prox.* His etiam jungitur habitatio, & operæ,& reditus,quæ etiam uſum,vel uſumfructum imitantur,ut libro ſeptimo didicimus. Sed habitatio,& reditus morte legatarii finitur,operæ non finiuntur morte.Recte dixit,Operis,in infinitum:nam & liberi homiC nis operæ legari poſſunt.Quod additur,& reditu, abeſt ab indice titulorum. Sed contractiores ſunt plerumque tituli Indicis,& de reditu ſub hoc tit.eſt l.22.& 38.quo nomine proprie ſignificantur penſiones,quæ ex locatione rediguntur, improprie fructus omnes, l.17.25.

TIT. III. *De ſervitute legata.*

ORDINARIUM hoc eſt,ut ſervituti in perſonam jungatur ſtatim ſervitus in rem, quæ tamen ſunt inter ſe valde diſtantes: nam ſervitus eſt individua, uſusfructus dividuus, & ideo ſervituti præſtandæ heredes ſinguli in ſolidum obligantur, uſufructui pro partibus hereditariis: item ſervitus in heredem transD fertur, non uſusfructus, & ſi legetur ſervitus alternis annis, unum eſt legatum, ſi uſusfructus, plura, *l.13. ſupra tit. prox.* Imo & ſimpliciter legatus uſusfructus, quotidie legari, & legatario deferri videtur, adeo ut, qui heri acquiſitus eſt, ſi hodie etiam non adquiratur, collegatario adcreſcat, *l. 1. de uſufr. adcreſc.*

TIT. IV. *De dote prælegata.*

V. §.15. ſed ſi uxori, de legatis apud Juſt.lib.2.

CÆTERA dicuntur legari, dos prælegari, propterea quod ſua res uxori legatur, & redditur verius, quam datur, qua de cauſa, & relegari dicitur, Relegatum eſt reddito rei alienæ,vel quaſi alienæ cum E emolumento aliquo: & ita relegatæ doti ineſt emolumentum repreſentationis,quia præſenti die legatur,quæ reddenda foret annua,bima,trima die [a]. Nec male in Norica editione, de dote relegata, cum & Baſilica ſic habeant, περὶ προικὸς ἀντιληγατευθείσης, & formula relegandæ ejus hæc: Quanta pecunia dotis nomine ad me pervenit,tantum heres meus dato,*l.quiſquis,de leg.3.* Id vero eſt ex lege Papia,ut præter decimam uxori dos relegari poſſit, Ulpiano auctore. Ad hæc ſingulare, id eſt, in hoc legato, ut legi Falcidiæ non ſubjiciatur, ut petita bonorum poſſeſſione contra tabulas debeatur, nec ad virilem mulier redigatur [b].

[a] Quid illis verbis ſignificetur explicatum eſt ſup. ad tit. de divort.

b Quod

b Quod ſit tamen in legatis parentibus, vel liberis relictis, aut portione hereditatis iiſdem relicta: cum enim æquum non ſit plus eos conſequi, quam ad emancipatos præteritos perventurum eſt, aut ad liberos ſuos, quibus occaſione emancipati præteriti commiſſum eſt edictum ad virilem, id eſt, partem eandem, quam emancipati conſecuturi ſunt legatum, vel portio hereditatis parentibus, aut liberis aliis relicta redigitur, l.6. Salvius cum ſeq. inf. de legatis præſtandis. At cum uxori dos ſua relegatur, legatum non minuitur, etiamſi plus ſit conſecutura, quam liberi, qui contra tabulas bonorum poſſeſſionem petunt, quia ſcilicet non ad lucrum venit, ſed ſuum repetit, nec tam maritus aliquid ei donavit, quam quod ſuum erat, legando reddidit.

TIT. V. *De optione, vel electione legata*,

V. §. 23. optionis, de legatis, apud Juſt. lib. 2. tit. 20.

OPTIO * actus eſt legitimus: nam ſolemniter ſit publice exhibita univerſa familia: ſi optio ſervi legata ſit, vel alia res exhibitis univerſis rebus ejuſdem generis, quæ inveniuntur in hereditate, & herede præſente, eaque re ante aditam hereditatem non ſit, & certis, ut opinor, verbis teſtibuſque præſentibus, & interdum prætore ad optandum diem decernente, & ſemel, & pure, & juſſu patris, vel domini, ſi filiofa. vel ſervo data ſit, *l.5. & 10. de leg. 1. l. 25. in princ. de lib. cau.* & hoc ineſt proprium optioni legatæ a. Electio videtur non fuiſſe actus legitimus. B

a Optionis vero legatum erat conditionale quaſi eo tacite contineretur, ſi legatarius ipſe elegiſſet: qua ratione fiebat, ut poſt mortem teſtatoris, legatario moriente antequam optaſſet, & elegiſſet legatum ad heredem ipſius legatarii non tranſmitteretur jure novo, purum eſt, §. optionis, de legatis apud Juſt. l. fin. C. commun. de legatis. Nihil igitur, aut parum intereſt, utrum ſervi, vel equi relicta ſit optio, an ſervus, vel equus generaliter ſit legatus, quia utroque caſu electionem habebit legatarius, & utroque caſu legatum erit purum, qua tamen in re olim fuerat diſtinctio quædam: nam optionis, vel electionis expreſſa mentio legatum conditionale faciebat: omiſſa vero, ſed tacite tantum ſubintellecta eligendi conditio, qualis per generale legatum, conditionem legato non adiiciebat; ad quem caſum referri poteſt regula juris, expreſſa nocent, non expreſſa non nocent. Hac collectione expreſſim legatario permiſſa eligendi facultas, conditionale legatum faciebat: quæ non expreſſim ſed tacite data, conditionale non faciebat: ad hanc quæſtionem ea pertinent, quæ Cujacius tradit lib. 23. Obſ. cap. 14. C

TIT. VI. *De tritico, vino, vel oleo legato*.

QUA de re, aut jure, aut cauſa legata hactenus ſpecialem titulum dedit, ea fere ſingulare, & proprium aliquid habet, quod in alias transferri non poteſt. D Nunc de his rebus tractare incipit, quarum appellatione quid veniat quidve teſtator intellexerit, ambigitur, in hoc titulo, tritico, vino, vel oleo legato quid contineatur. Triticum * ſpecies eſt frumenti ſine ariſta.

TIT. VII. *De inſtructa, vel inſtrumento*.

HOC autem titulo declaratur quid inſtructo, vel inſtrumento contineatur ruſtico, urbano, balneatorio, piſcatorio, vel cujus alterius rei; & plenius quidem eſt legatum inſtructi, quam inſtrumenti. Inſtrumentu tabernæ non continentur inſtitores, inſtructo continentur. Inſtrumento fundi non continetur ſupellex, vel penus, inſtructo continetur, & ſic inſtructo pecora paſcendi cauſa parata, ut ex eis fructus capiatur, E non inſtrumento, hoc ἐξωπλισμένον, illud παρεσκευασμένον Græci vocant, quanquam inſtrumentum ſit etiam παρασκευή, ſive apparatus, *l.12. in princ. h. t. l.5. §. ſi prætor. de trib. act.* nimirum, quia inſtructi pars, quod Varro, & Ariſtoteles partiuntur recte in vocale a, ſemivocale, & mutum: exploſa enim eſt Alpheni ſententia animalia non locantis in inſtrumento.

a Vocalis inſtrumenti nomine homo, ſive ſervus venit cujus ſumma utilitas, quod ipſe multa expediat nullius ductu egens. Servi igitur vocantur inſtrumenta vocalia, quod voce utantur, & habeant λόγον προφορικόν. Inſtrumenti ſemivocalis nomine venit, quodlibet aliud animal rationis expers, veluti boves, equi, muli, aſini, cameli, & cætera id genus: nam & eorum utilitas magna ad ferenda, & vehenda onera, & quod habeant in ſe principium motus, ut ipſi homines, unde moventium appellatione veniunt, & ſeparantur ea in re a bonis, quæ vulgo mobilia vocantur, l. 93. moventium, ff. de verb. ſignif. & apud Græcos quoque JC. vocantur κινούμενα, ſive, αὐτοκίνητα. Semivocalia inſtrumenta cur vocentur; palam eſt, quod ſcilicet habeant ſonum vocis imperfectæ, & quandam ἄναρθρον φωνὴν, & rationem ἐνδιάθετον, ſi quæ ratio fingi in brutis animantibus poteſt. Mutum denique inſtrumentum eſt genus quodlibet ſupellectilis ruſticæ, vel urbanæ, veluti menſa, arca, ſcamnum, aratrum, & cætera ejuſmodi, quæ principium motus in ſe non habent, nec ſonum, aut vocem aliquam ex ſe edunt. Cæterum non occurrit, quo in loco Ariſtoteles ejuſmodi diviſionem fecerit, quam hoc loco Cujac. proponit. Certe l. 1. Polit. c. 3. idem Ariſtoteles inſtrumenta alia facit inanimata, ut proram navis, alia animata, ut eum, qui proram gerit; & generaliter, ut ipſe definit δοῦλος ἔστι κτῆμά τι ἔμψυχον, καὶ ὥσπερ ὄργανον πρὸ ὀργάνων πᾶς ὑπηρέτης: ſed & animalia quoque numeranda inter inſtrumenta animata.

TIT. VIII. *De peculio legato*.

V. §. 20. ſi peculium, de legatis apud Juſt. lib. 2. c. 20.

ERGO inſtructi appellatione continentur etiam ſervi. An & pecula eorum? Sic videtur, *l. 22. §. ult. ſup. tit. prox.* Quid autem is, qui peculium legat, legato complectatur, hic titulus declarat: nam ex mente defuncti plus, aut minus continetur peculio legato, quam ineſſe docuerit actioni de peculio lib. xv. tit. 1. Uterque tamen titulus eſt tam de peculio filii, quam ſervi: Sed interim ne dixeris peculium eſſe acceſſionem ſervi: alioquin legatum ſervi ſequeretur omnimodo, *l. librorum, §. ult. de leg. 3.* nec ſane eſt acceſſio, niſi ſervus legetur cum peculio. Vicarius autem, nec ſi ſervus legetur cum vicario a, ſi tamen legetur cum peculio, ſub peculii nomine vicarius etiam accedit, & quamvis omnis vicarius peculiaris ſit, alio tamen jure eſt peculiom, alio ſervus peculiaris, ſicut alio peculium, alio merx peculiaris in tit. De tribut. act.

a Id eſt, vicarius non eſt acceſſio ſervi ordinarii, etiamſi ipſe ſervus ordinarius legatus ſit cum vicario; quod eo pertinet, ut ſervo ordinario mortuo legatum vicarii non extinguatur, quod extingueretur tamen, ſi vicarius acceſſionis vice fungeretur: quemadmodum ſervo legato cum peculio, extincto ſervo legatum peculii, quod accedit, extinctum cenſetur, §. ſi quis ancillas, de legatis apud Juſtin.

TIT. IX. *De penu legata*.

INSTRUCTI alia pars eſt penus, quam recte veteres gloſſæ ita definiunt * ὅσα εἰς πόσιν καὶ βρῶσιν συναθροίζεται, idque hoc titulo diligentius explicatur; ſimul an penus, quæ acceſſiones ſint.

TIT. X. *De ſupellectile legata*.

INSTRUCTI pars alia eſt ſupellex, id eſt, inſtrumentum patrisfamilias, Græce ἐνδομενία καὶ οἰκοσκευή: & enumerantur hoc titulo res, quæ ſub eam appellationem cadunt.

LIBER XXXIV. DIGESTORUM.

TIT. I. *De alimentis, vel cibariis legatis*.

HIC titulus, quid alimentorum, vel cibariorum legato continetur, explicat, & plenius quidem eſt alimentorum legatum: qua de cauſa cibaria, & veſtiaria invenias nominatim legari ſæpe, alimentis veſtiaria jungi ſupervacuo, non item. Sed & præcipua quædam in his eſſe hic titulus declarat, veluti ut deportatis, vel ſervis pœ-

pœnæ, vel etiam ſervis propriis ſine libertate [a], alimenta aut cibaria relinquantur recte, ut ſi relicta ſint uſque ad pubertatem, extendantur uſque ad plenam pubertatem; ut non minuantur propter prædia eo nomine poſtea obligata, ut ex reditu eorum percipiantur, ſed minuuntur tamen per legem Falcidiam [b], *l. Divus, inf. ad l. Falcid.* A

[a] Igitur extra hanc cauſam ſervo proprio legatum relictum non conſtitit; ne ſcilicet heres idem ſit debitor legati, & creditor. Cuj. tr. 2. ad Afric. ad l. 107. §. ult. ff. de leg. 2. Hodie quodlibet legatum ſervo proprio relictum valet ex benignitate, nec tamen libertas non adſcripta debebitur, l. ult. §. de illo, C. de neceſſ. ſerv. her. inſt. Cum heres inſtituitur ſine libertate, libertas tamen debetur. Ratio differentiæ hæc; quod heredis inſtitutio vires det teſtamento, quod totum corrueret, niſi cum hereditate libertas quoque data conſeretur ſervo: At quoties ſervo legatum adſcriptum eſt ſine libertate, nullum inde periculum, ne defunctus inteſtatus decedat, cum de cætero teſtamentum valeat. B

[b] Sed & illud etiam eſt præcipuum, ut de alimentis teſtamento relictis tranſigi non poſſit ſine prætoris auctoritate, ne facile alimentorum legatarius modico præſenti contentus, vitæ ſuæ ſubſidium in poſterum amitteret, l. 8. ff. de tranſact. l. 23. eleganter, §. item ſi, ff. de condict. indeb. quod non idem tamen obtinet in alimentis, quæ ex conventione inter vivos facta debentur, ut tradit ipſe Cuj. ad l. 16. ff. de verb. obl. hac ſcilicet ratione. quod in alimentis teſtamento relictis perſonæ legatarii conſultum voluit teſtator, quaſi minus idoneus, & induſtrius eſſet ad paranda ſibi alimenta, ut ob id non oporteat irritam fieri ejus voluntatem tranſactione interveniente, arg. l. 71. Titio, in pr. ff. de condit. & dem. At cum ex contractu debentur, ſibi potius conſuluiſſe promiſſor cenſetur, ut magis præſtatio divideretur in plures annos, quam una ſolutione magnam pecuniæ quantitatem repræſentaret; ideoque tranſactio valebit etiamſi auctore prætore facta non ſit. Illud etiam obtinet ſummo alimentorum favore, ut legatarius à quo alimenta per fideicommiſſum relicta ſunt, non poſſit alimentariis Falcidiam imputare, quam ipſe paſſus eſt ab herede in re, aut fundo ſibi legato, dummodo id, quod ſupereſt alimentis ſufficere poſſit, l. 77. cum pater, §. 1. ff. de leg. 2. l. 21. liberto, §. 1. ff. de ann. leg. l. 25. maritum, §. 1. ff. ad leg. Falc. quod in alio legato non obtinet, cum legatarius aliquo fideicommiſſo gravatus eſt, l. 32. pœnales, §. ſi Titio, ff. eod. C

TIT. II. *De auro, argento, mundo, ornamento, unguentis, veſte, vel veſtimentis, & ſtatuis legatis.*

Hic titulus variorum legatorum continet interpretationem auri, & argenti, tam facti, quam infecti. Factum dicimus vaſa, ſigna, emblemata, quæ ſub nullo alio, quam argenti genere continentur. Infectum, quod in maſſa, vel lamina: item mundi muliebris, quo mulier ſit mundior, & ornamentorum, quo ſit ornatior. D Sed ſunt etiam ornamenta virilia quædam, non mundus, & mundi pars, unguenta, non omnia tamen unguenta mundo continentur: ideoque ſeperatim tractatur etiam de unguentis legatis. Veſtis autem Ɫeſtn eſt genus, veſtimentum pars, ſed nobis nihil intereſt veſtis an veſtimentum legetur, idque veſtimentum definitur, quod pertextum eſt, ut liber, qui perſcriptus eſt. Sed & de ſtatuis legatis nonnihil hoc titulo agitur, vel imaginibus, l. 1. & 6. §. ult.

TIT. III. *De liberatione legata.*

V. §. 13. ſi quis debitori, de legatis apud Juſt. t. 20. lib. 2.

Olim non ſatis bene conſtabat an debitoribua poſſet liberatio legari, ſed ut ait *l. 3.* jam certum eſt poſſe, & quidem omnibus, *l. 1.* id eſt, ſive jure civili debeant, ſive honorario, ſive ex contractu, ſive quaſi ex contractu, *l. 24. de leg. 3.* & ſive rem ſuam, ſive rem noſtram, *l. 9. §. ult. h. t. l. cum ſervis, §. ſi Titius, de leg. 1.* & in totum, vel pro parre, *l. cum quis, §. nuptura, de leg. 3.* & effectus legati hic; ut legatarius poſſit agere, ut acceptilatione, vel pacto liberetur, & ſi conveniatur; tueri ſe exceptione doli mali: qua re legati hujus cautionem ex edicto [a] poſtulat nullam. E

[a] De qua inf. l. 36. tit. 2. cum enim id quod ſibi legatum eſt, teneat ipſe legatarius, qua ratione petet, ſibi legati exolvendi nomine cautionem ab herede præſtari?

TIT. IV. *De adimendis, vel transferendis legatis, vel fideicommiſſis.*

Quia de dandis legatis, & fideicommiſſis ſatis egit, pars erat tradi etiam aliquid de eis adimendis. Et legata quidem non adimuntur ipſo jure, niſi eodem teſtamento, vel codicillis confirmatis, & civilibus contrariiſque verbis [a]: beneficio autem exceptionis, & per epiſtolam adempta, & nuda, vel tacita voluntate, & quibuſcumque verbis, non valent. Fideicommiſſa ipſo jure adimuntur quacumque voluntate, quocumque ſermone, quia in his præcipue voluntas dominatur, in legatis rigor, & diligentia juris civilis, adeo ut in legatis verba ſi ſint perſpicua, non admittatur quæſtio voluntatis, in fidecommiſſis admittatur, *l. 25. l. 55. de leg. 3. l. ſi alii, de uſufr. leg. l. cum virum, C. de fideic.* Translatio plus eſt, quam ademptio: nam & ademptionem, & dationem in ſe continet: adimit enim uni, quod det alii, vel ab uno, quod det ab alio, vel rem unam, ut pro ea det aliam, vel cauſam legati, ut adſcribat aliam.

[a] Veluti illis: quod Titio dedi, aut legavi, neque do, neque lego.

TIT. V. *De rebus dubiis.*

Huc fere reſpondet titulus qui eſt in Codice, De verborum, & rerum ſignificatione: nam etſi hac de re dictum ſit poſtrema parte libri tertii de legatis, reſtabant tamen pleraque dicenda de ambiguo ſermone legatorum, & fideicommiſſorum, qui rem dubiam plerumque efficit, quamquam & detracto ſermone ambiguo res dubia dici poſſit, quæ in ſuſpenſo eſt, quoad ex poſtfacto confirmetur, quia res, qua de agitur, nondum certum eſt, valeat, necne, l. 15. Res item dubia, ſive ambigua eſt, ſi incertus ſit ordo naſcentium, vel morientium in ſpecie, l. 11. §. ult. & aliarum legum, quæ ſunt de commorientibus, vel ſi incertis perſonis [a] legatum relinquatur: nam & de incertis perſonis in hoc titulo agitur.

[a] Incertæ perſonæ hæ ſunt, in quas certum animi judicium, aut affectum teſtator conferre non poteſt: veluti ſi dicat ei qui ad funus meum primus venerit, centum lego: nec enim cogitatione ſola ſcire poteſt, quis primus venturus ſit: legata quidem relicta incertis perſonis relicta hoc colore non valebant quod certum debeat eſſe teſtantis conſilium, ut ait Ulpianus in Fragm. t. 22. quin etiam legatum aut hereditas non niſi in bene merentem confertur, aut ei cui honorem habitum voluit teſtator. l. 36. amiciſſimos, ff. de exc. tut. l. 3. ſed & ſi, §. hoc autem, ff. de leg. præſt. At beneficium nec dari incertæ perſonæ, neque ab ea accipi poteſt. Juſtinianus tamen incertis perſonis legari poſſe conſtituit, §. incertis, de leg. apud Juſt. V. Cuj. in par. C. t. de incertis perſ.

TIT. VI. *De his, quæ pœnæ cauſa relinquuntur.*

V. §. 36. pœnæ, tit. 20. de legatis apud Juſt. lib. 2. & lib. 6. C. tit. 41. de iis, quæ pœnæ nomine in teſtamento, vel codicillis relinquuntur.

Dedit quodammodo anſam ſuperior titulus tractandi de legatis inutilibus: nam de incertis perſonis egit, quibus quod legatur, eſt inutile regulariter, & his adjicit legatum relictum pœnæ cauſa, quia contra naturam legati eſt, ut pœna honori inſit, ut ſit legatum honori uni, pœnæ alteri: præponderare enim honori videtur pœna quaſi præcipua cauſa legandi, atque adeo ne honor quidem eſſet tale legatum. Hodie tamen valet niſi illicitum, vel probroſum, vel impoſſibile ſit ex conſtitutione Juſtiniani, ex qua Tribonianus l. 1. inſeruit hæc verba, *illicite vel probroſe*, itemque verbum, *Tale*, quo repetuntur illa, *illicite vel probroſe*.

TIT. VII. *De regula Catoniana.*

Sequebatur titulus de caducis, & de his, quæ ſunt in cauſa caduci. Utilia hæc ſunt ab initio,

Digitized by Google

tio,ſed poſtea deficiunt vivo, aut mortuo teſtatore ante apertas tabulas [a], & in fiſcum cadunt ex legibus novis Julia, & Papia: ſed cum abolitæ jam eſſent eæ leges à Juſtiniano, & reſtitotum jus antiquum, maluit Tribonianus omiſſo caducorum jure novo, ponere hoc loco regulam juris antiqui, ſecundum quam non ex apertis tabulis cedunt legata, ut voluere leges caducæ Julia,& Papia, ſed à morte teſtatoris,& regula hæc eſt: Quod inutile foret, id eſt, cujus dies inutiliter cederet, ſi teſtamenti facti tempore mortuus fuiſſet teſtator, id legatum quandocumque deceſſerit, ex poſtfacto non convaleſcere [b], quæ & ſententia dicitur, *l. Julianus, de cond. & demonſt.* ut Marcellino xxv. Catonianæ vel Caſſianæ ſententiæ.

[a] Quod fit cum legatarius, aut heres ex parte ſcriptus mortuus eſt, aut ſervus pœnæ effectus, vel deportatus eſt, & aliis modis ſimilibus: nam tum ea legata apud heredem non manebant,niſi eſſet ex parentibus,vel liberis defuncti teſtatoris uſque ad tertium gradum,ſed ad fiſcum devolvebantur.Hodie ſublato caducorum jure, apud heredem indiſtincte remanent,niſi datus ſit ſubſtitutus aliquis in caſum deficientis legati, vel hereditatis. Caducorum integram hiſtoriam retegit ipſe Cujac. in Par. C. ad tit. de cad. toll.

[b] Plures vero caſus intercedunt, quibus hæc regula perdit officium ſuum, de quibus gl. in l. 1. h. t. & Cujac. lib. 25. quæſt. Papiniani ad l. 3. hoc tit.

TIT. VIII. *De his,quæ pro non ſcriptis habentur.*

CADUCA ſequebantur ea,quæ pro non ſcriptis habentur,hæc ab initio inutilia ſunt,& tam novo,quam antiquo jure apud heredem remanent,ſi nullus ſit ſubſtitutus in cujus perſona legatum conſiſtat, vel ſi nullus collegatarius,cui adcreſcat,& licet pro non ſcriptis etiam fuerint ea,quæ incertis perſonis, vel quæ pœnæ cauſa relinquerentur, tamen quia hodie utilia ea permanent regulariter,his primum ſubductis ſimul ac caducis,quæ ab initio utilia ſunt, & ante ceſſionem intercidunt, quia eodem jure ſunt hodie, quo & ea, quæ ab initio inutilia ſunt, id eſt, quæ pro non ſcriptis habentur, dedit primum de his regulam Catonis; eſt enim ea regula de inutili legato. Inutile autem legatum ſemper id, quod pro non ſcripto eſt: nunc quæ pro non ſcriptis habeantur enarrat hoc titulo multa, veluti quæ incapacibus [a] relinquuntur, quæ ſibi teſtamentarius [b] adſcribit, quæ ſunt captatoria [c], quæ non intelliguntur, quæ ei, qui in rebus humanis non eſt, adſcribuntur. Sed hoc tamen intereſt, quod ab initio inutilia apud heredem remanent ſine onere, exceptis duobus caſibus [d], caduca, vel in cauſa caduci cum onere, ſicut & ad fiſcum tranſibant cum onere, *l. in facto, §.ult. de cond. & dem.* non quidem ex lege Julia, & Papia, ſed ex conſtitutionibus.

[a] Ejuſmodi ſunt damnati in metallum, deportati. Cœlibes non ſunt omnino incapaces, ſed ſi poſt mortem teſtatoris, intra centum dies matrimonium contraherent,ea cujoslibet teſtamento capere poterant,ex teſtamentis cognatorum uſque ad ſextum gradum, etiamſi matrimonium non contraxiſſent, deinde quod ipſis relictum erat ſi legi Papiæ non parerent,intra præſtitutum tempus, non remanebat apud heredem, quaſi eſſet pro non ſcripto,ſed fiſco applicabatur quaſi caducum. V. Cujac.in Parat.C. ad tit.de cad. toll. & ad tit. de infirm. pœnis cœlib. & orb. Et Lipſius ad Tacitum lib.3. annal. in excurſu.

[b] Teſtamentarius ille eſt, qui teſtamentum alienum,dictante ipſo teſtatore ſcribit, ſive ſit notarius publicus, ſive alios.

[c] Ea ſcilicet,quibus magis hereditatem,aut liberalitatem alienam captamus,quam quod damus: veluti cum teſtator alicui legat, aut aliquem inſtituit heredem, ſi invicem à legatario, aut herede inſtituatur,aut ei legetur.V. Cuj.lib.16.Obſ.c.11.

[d] Illi caſus ſunt,Primus cum is,qui ſibi quid adſcripſit,illud idem reſtituere alteri rogatus eſt, l.ult.h.t.l.14. filius,§.fin.ff.ad leg.Corn.de falſis,vel cum ſervum ſibi ſua manu,quis adſcripſit, & eidem ſervo à teſtatore libertatem dare rogatus eſt:licet enim reſpectu ejus, qui ſibi adſcripſit, legatum ſit pro non ſcripto, tamen libertatem ſervo heres neceſſe habebit dare, l.17. cum quidam, ff.ad l.Corn.de falſis. Secundus cum ex alia cauſa ſervus pro non ſcripto habitus, ſit alicui legatus, cui legatarius libertatem per fideicommiſſum debebat,l.26.§.ſi pro,ff.de fid.lib.

TIT. IX. *De his, quæ ut indignis auferuntur.*

V, lib. 6. C. tit.35. de his, quibus, ut indignis hereditates auferuntur, & ad SC. Sillan.

SEQUUNTUR, quæ veteres dicebant Ereptitia: hæc utilia ſunt omni tempore,& cedunt,& adquiruntur utiliter, ſed quaſi indignis eripiuntur variis ex cauſis,quæ hoc titulo enumerantur,& male juris decoctores ubique eoſdem faciunt incapaces,& indignos [a]: incapacibus enim relicta ab initio inutilia ſunt,& apud heredem remanent ſine onere,indignis relicta ipſo jure valent, ſed ad fiſcum plerumque transferuntur, vel ad heredem, vel ad aliam perſonam cum onere.

[a] Incapaces ſunt, ut dictum eſt t. ſuperiori, qui omnino non habent teſtamenti factionem, nec ſibi nec aliis poſſunt acquirere,qualis ſervus pœnæ,& deportatus.Indigni habent teſtamenti factionem,& poſſunt capere.ſed non ex teſtamento,quod impugnaverunt, aut ab ea perſona, contra quam injurioſum aliquid moliti ſunt,cujuſmodi cauſæ hoc titulo enumerantur plures.

LIBER XXXV. DIGESTORUM.

TIT. I. *De conditionibus, & demonſtrationibus, & cauſis, & modis eorum, quæ in teſtamento ſcribuntur.* (*)

V. lib. 6. C. tit.46. de conditionibus inſertis tam legatis, quam fideicommiſſis, & libertatibus.

UT ſpecialem titulum dedit ſupra de conditionibus inſtitutionum, cum tractaret de inſtitutionibus, ita conſequens fuit in hoc tractatu de legatis, & fideicommiſſis, & de conditionibus eorum ſpecialem titulum poni.Sed conditionibus etiam adjicit demonſtrationes,& cauſas,& modos.Conditio * eſt cauſa,quæ ſuſpendit legatum.Demonſtratio * ſignificatio accommodata rei legatæ.Cauſa * eſt ratio legandi. Modus * eſt adjectio, quæ oſtendit quid legatarium ex legato facere teſtator velit. Conditio proprie confertur in futurum [b], Demonſtratio in præſens, vel in præteritum, *l.nuper,de leg.3.l.34.inf.* Conditioni ſimilis eſt modus, adeo ut in his libris ſæpe modus conditionem, conditio modum ſignificet, & nonnunquam, qui figuræ verborum eſt modus, ex mente defuncti pro conditione habetur [c]: Conditionem enim voluntas facit, non verba; ſed hoc intereſt,quod ſi ſuis verbis conditio concipiatur, fideicommiſſum non facit [d]; modus vel etiam conditio concepta,ut ita dixerim,verbis modalibus,fideicommiſſum facit,quia conceptio verborum talis, enixæ voluntatis argumentum eſt,ſicut conditio jurisjurandi, quæ etiam fideicommiſſum parit.Igitur ex his verbis,Titio c.ita ut x. Mævio adnumeret.Mævio fideicommiſſi petitio eſt ſtatim: ſi præterea adjecerit, Si navis ex Aſiæ venerit,poſteaquam navis venerit, *l.2.C.de his, quæ ſub modo rel.* Cauſa ſimilis eſt demonſtrationi: nam & in præſens hæc, vel in præteritum confertur; & utraque abundat: nec certo corpore legato viciat legatum, ſi forte ſit falſa.Ait,Eorum quæ in teſtamento ſcribuntur: In teſtamento ſcribuntur inſtitutiones,legata,fideicommiſſa,tutelæ,libertates, adſignationes libertorum,injunctiones, præcepta, conſilia, commeodationes,confirmationes [e], mortis cauſa donationes,mortis cauſa capiones,æſtimationes,ademptiones,confirmationes codicillorum, exheredationes. Sed non omnia conditionem recipiunt, & de conditionibus inſtitutionum proprium titu-

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap.3.*

Digitized by Google

titulum jam habuimus ſupra, & hic præcipue eſt de A conditionibus legatorum, & fideicommiſſorum.

a Interdum conditio non differt, aut ſuſpendit præſtationem legati, ſcilicet ſi in non faciendo conſiſtat, veluti ſi cui legatum ſit, ſi in Capitolium non aſcendat: ſtatim enim poteſt peti legatum, præſtita cautione Mutiana, quam ſcilicet introduxit Mutius Scævola, qua legatarius promittit ſe legatum cum fructibus reſtituturum, ſi fecerit, quod fieri ab eo teſtator noluit, l.8.l.79.heres, §.qui poſt,ff.h.t.& N. περὶ δευτερογαμούντων, cap. 43.

b Conditio igitur, quæ in præſens, vel in præteritum confertur, quaſi καταχρηστικώτερον conditionis nomen obtinet: quia non ſuſpendit, ſed vel ſtatim vera eſt, vel falſa, l.37.& cum in præſens, cum ſeqq.ff.de rebus creditis, §.pen.de verb.oblig.apud Juſt. Conditionum autem aliæ in dando, aliæ in faciendo: aliæ poteſtativæ, quæ pendent ex voluntate ejus, cui impoſitæ ſunt, veluti ſi in Capitolium aſcenderit, aliæ caſuales, quæ in totum ex caſu, veluti ſi Titius conſul factus fuerit: aliæ mixtæ, quæ B partim ex voluntate ejus pendent cui impoſitæ ſunt, partim ex caſu. Poteſtativæ dicuntur promiſcuæ, caſuales non promiſcuæ. l.11. h.t. Cuj. lib.14. Obſ. c.2. & in recit. ad l. un. §. ſin autem C. de cad. toll. Sed & conditiones aliæ ſunt intrinſecæ, quæ teſtamento ſunt adſcriptæ; aliæ extrinſecæ, quæ tacite intelliguntur, nec ex teſtamento veniunt, ac per hoc non faciunt legatum conditionale: quemadmodum ſi legetur fructus fundi: nam extrinſecus hæc tacite ſubintelligitur conditio, ſi naſcantur, l.99. conditiones, h. t. l.6. quod pure, §. 1. & l. 25. cum illud, §.fin.ff. quando dies leg. cedat.

c Sed eo differt, quod conditio impleri debeat antequam capiatur legatum; modus autem, ut plurimum impletur poſt perceptionem legati. Deinde modale legatum tranſmittitur ad heredem, etiamſi modus nondum ſit impletus; conditionale non item, niſi conditio extiterit. V. Cujac. lib. 17. quæſt. Pap. ad l.71. in pr. ff. hoc tit.

d Si enim alicui legatum ſit ſi Titio decem det, Titius legatarius non eſt, l.8.ſi quis omiſ. cauſa teſtam. ideoque decem non C petet, & ea decem non ex cauſa legati, aut fideicommiſſi, ſed mortis cauſa capere dicitur, quaſi non tam ejus perſonam teſtator intuitus ſit, quam conditionem impleri quomodo voluerit. At cum centum legata ſunt alicui, ita ut ex his quinquaginta Titio dentur (ejuſmodi legatum eſt ſub modo) major circa Titium teſtatoris affectus apparet, ut quidem, quaſi maxime ei conſultum teſtator voluerit, actionem habeat.

e Hoc pertinet ad donationes, quæ factæ inter amicos non valebant, ut olim illæ, quæ factæ erant inter conjuges ante orationem Antonini Auguſti, cujus mentio eſt in l.32.nam hic ſtatus, ff. de don. inter vir. & ux. nam Africanus, & Scævula, qui ante floruerant, ejuſmodi donationes confirmatione eguiſſe docent, l.109.ſi quando, ff. de leg.1.l.33. uxori, §.1.ff.de leg.3. l.13. uxori, ff. de auro, & arg. leg.

TIT. II. *Ad legem Falcidiam.*

V. lib.2. Inſtit. tit. 22. & lib. 6. C. tit. 49.

D Donationibus modum impoſuit lex Cincia a, Dotibus lex Papia b, Manumiſſionibus lex Caoinia c, Legatis & mortis cauſa donationibus lex Furia d primum, deinde lex Voconia e, & ad extremam lex Falcidia f legatis præſcripſit modum dodrantis, qui civilis modus dicitur à Cornelio Tacito. Sed conſtitutione Severi lex Falcidia porrigitur etiam ad donationes cauſa mortis g, & SC. Pegaſiano ad fideicommiſſa teſtamento relicta, & Conſtitutione D. Pii ad fideicommiſſa relicta ab inteſtato. Opus fuit ſpeciali lege, quia lex Falcidia eſt contra voluntatem teſtatoris (minuit enim legata, quæ teſtator integra præſtari voluit) ideoque interpretatione prudentum non potuit porrigi ad alia, nec hodie porrigetur ad E mortis cauſa capiones h ſine lege. Eſt autem hæc lex valde à Juſtiniano reſciſa: nam omiſſo inventario ceſſat, & à teſtatore prohiberi poteſt, & dodrans mutatus eſt in beſſem, vel ſemiſſem inſtitutis liberis, & ſimilibus, qui de inofficioſo agere poſſunt i, non etiam extraneis: placet enim magis Occidentalium k opinio, ne modus à Juſtiniano dictus porrigatur ad extraneos, quia Novella Juſtiniani minuuntur legata plus, quam lege Falcidia contra voluntatem teſtatoris: & ideo melius eſt non diffundi eam Novellam in omnes. Eademque ratione non eſſe recipiendam opinor opinionem eorum, qui filio rogato hereditatem reſtituere ſemiſſem attribuunt l: quo enim magis auges portionem heredis, eo magis recedis à voluntate. Ac prohiberi videtur etiam Falcidia *in l.pen.de leg.3.* his verbis, Huic quoque omnia integra, quia ſcilicet nec ex uno, vel altero legato deduceretur, caveri poterat olim, *l.64.88.§.1.*& in totum prohibitam nonnunquam princeps detrahi non ſinebat, *l. ſi legatus, §. ult. ad Treb.* De continuatione quid dicam fruſtra? titulus eſt de modo legatorum: ipſa igitur ſe ſatis oſtendit.

a Ne ſcilicet plus ducentis aureis donare liceret, neve ob cauſam orandam munus donumve caperetur. Hotomanus in Indice legum Rom.

b Illa videtur inductum, ne plus, quam centum millia nummorum dotis nomine darentur. Cuj.lib. 29. quæſt. Pap.ad l.6. ff. de uſur. Non tamen Hotomanus in Indice legum Rom. aut Lipſius ad lib.3.annal. Taciti in excurſu tradunt de ea re caput ullum fuiſſe in lege Papia.

c Ea lex iis tantum manumiſſionibus modum impoſuit, quæ teſtamento fiebant, non iis, quæ inter vivos, quod ſcilicet homines liberaliores eſſe ſoleant dum moriuntur, & plerumque antea eveniebat, ut teſtatores, qui ingentem familiam ſervorum haberent, quo benefici viderentur, & à pluribus libertis pileatis lectus eorum funebris ferretur, omnes ſervos ſuos manumitterent, ut tradit Dionyſ. Halicarnaſſ. lib. 4. atque ita dignitas civitatis Romanæ impuræ mancipiorum turbæ communicata evileſcebat. Vivorum reſtrictior ſolet eſſe liberalitas propter naturalem parſimoniam, & egeſtatis metum, & ideo lege non fuit opus eam coerceri. Igitur ambitioſa morientium vota, & promiſcuam teſtamento manumittendi facultatem hæc lex recidit, & hunc modum præſtituit, ut à duobus ad decem, media tantum pars poſſet manumitti; à decem ad 30. tertia; à triginta ad centum quarta; à centum uſque ad quingentos quinta; & ex quacunque numeroſa familia non amplius, quam centum. Quod ſi præſcriptum numerum teſtator exceſſiſſet, prout quiſque eſſet nominatus, ille ad libertatem perveniebat, uſque ad modum lege definitum, & ob hoc etiam nomina manumittendorum teſtamento adſcribi, ut refert Gajus lib. 1. Inſt. Ulpianus in Fragmentis, Paulus in Sententiis, & ea quidem lata temporibus Auguſti, cum Suetonius in ejus vita tradat c. 40. eum civitatem Romanam parciſſime dediſſe, & manumittendi modum terminaſſe. Sed tamen nullus ſub eo conſul Fuſius Caninius, cum ea lex Fuſia Caninia dicatur: Sed tempore Triumviratus unus tantum in Faſtis conſularibus L. Caninius Gallus. Hanc autem legem à Juſtiniano ſublatam eſſe quaſi libertatibus invidam, ipſa juris elementa tradunt.

d Hæc lex (ut tradit Th. in Græca paraphraſi Inſtitutionem t. de lege Falc.) vetabat ne cui plus legare poſſet teſtator, quam mille aſſes: ſed ejus legis ſententia facile calumniam patiebatur, cum pluribus legatariis, & ſingulis mille aſſes dando tota plerumque hereditas legatis abſumeretur.

e Hæc lex, ut idem Theoph. tradit, conſtituerat, ne cui plus legatarii legare liceret, quam ipſe heres erat habiturus: Sed ejus legis ſententia facile etiam eludebatur: nam cum ſingulis legatariis tantundem daretur quantum heredi relinquebatur, fiebat interdum, ut ne quidem centeſima pars plerumque hereditatis (tanto legatariorum numero exiſtente) apud heredem remaneret.

f Et hæc introducta eſt, cum duæ priores non ſufficerent ad excludendam fraudem, idque temporibus Auguſti à Falcidio tribuno-plebis, ut refert Dio, & Xiphilinus.

g Scilicet cum teſtamentum ſubeſt: nam ſi res ab inteſtato agatur, & mortis cauſa donatum ſit quaſi ceſſet conſtitutio Severi, Gordianus edixit Falcidiam competere, l. 2. C. de mortis cauſ. donat.

h Quodnam ſit genus acquiſitionis mortis cauſa capio. Vid. inf. tit. ult. lib.39.

i Illi igitur non poſſunt gravari ultra beſſem, aut ſemiſſem, ſive legata ſint relicta, vel fideicommiſſa, ſive mortis cauſa ſit donatum: nam quemadmodum N. 18. Juſtinianus pro numero liberorum ſi unus, duo, tres, aut quatuor eſſent, legitimam eorum portionem definivit eſſe tertiam ejus portionis, quam habituri erant ab inteſtato, ſi plures, dimidiam: ita ſi graventur legatis, vel fideicommiſſis, trientem, vel ſemiſſem, ejuſdem numeri liberorum ſervata diſtinctione jure Falcidiæ, aut Trebelliani SC. voluit deducere.

k Occidentalium nomine Cujacius intelligit doctores Italos, aut Gallos, veluti Accurſium, Azonem, Bartolum, Paulum de Caſtro, Jaſonem, Joannem Fabrum, alioſque complures: Orientalium autem appellatione, ut in l.65.lib.37. accipit gloſſatores, & enarratores Βασιλικῶν, qui ſcilicet in Oriente jus civile Conſtantinopoli, vel Beryto profitebantur, quales Thalelæus, Cyrillus, Hagiotheodoretus, Theodorus Hermopolites, & alii. Illi dicebant ſententiam d.N.18.porrigi debere ad extraneos heredes, ut ultra ſemiſſem, aut beſſem legatis, aut fideicommiſſis onerari non poſſent, eadem ratione habita in numero extraneorum heredum, quæ habetur in d. N. 18. in numero liberorum. Sed recte Cujacius eorum ſententiam improbat, quandoquidem in multis jus Falcidiæ imminutum a Juſtiniano, N. 1. de hered. & Falcid. qua de re idem Cujacius plura ad N. 18.

l Cujacius hoc loco, ut & lib. 8. Obſ. c.3. & ad N. 92. impro-

Digitized by Google

probat conſtitutionem juris Pontificii in cap. Rainutius;& cap. Ramaldus.extr.de teſtam.qua filius a patre inſtitutus,& rogatus ſeſtituere hereditatem, primum trientem detrahit, ut filius pro portione legitima et jure naturæ debita; deinde ex reſiduo beſſe ſextantem,ut heres ſcriptus,in vicem portionis Trebellianicæ; quo tamen jure utimur: & noviſſime in comitiis purpureis frequenti Senatu eſt judicatum hoc duplici jure uti poſſe filium pro tribunali jus dicente *Dn. de Verdun*, Primicerio Præſide. A

TIT. III. *Si plus, quam per legem Falcidiam licuerit, legatum eſſe dicetur.*

SEQUITUR ſtipulatio Falcidiæ prætoria,vel communis,*l.pœnales,§.Julianus, ſup.tit. prox.l. ex facto 2. de her. inſt.* quam de legatariis ſingulis ſtipulatur heres, qui ſolida præſtat legata, hoc fere modo: *Quod amplius legatorum nomine, quam per legem Falcidiam licuerit,ceperis, quanta ea res erit, tantam pecuniam dari, dolumque malum abſuturum eſſe* [a]: quo exemplo etiam legis Papiæ ſtipulatio interponitur [b], *l.1.§.pen.*& ceſſante etiam Falcidia in ſpecie *l. filiusf. §. apud, de leg. 1.d.l.t. §.in quibuſdam*, Tractatur etiam nonnihil ſub hoc titulo de ſtipulatione, *Evicta hereditate reddi, & morientium partes reddi*, & de ſtipulatione fructuaria. B

[a] Huic cautioni locus eſt cum dubitat heres, num ſit locum habitura lex Falcidia: ut ſibi in futurum proſpiciat, emergente ære alieno:cujuſmodi cautio exigitur etiam cum ſolvuntur legata ex primis tabulis, quæ in contributionem venire poſſunt, ex pupillaribus tabulis vocato poſtmodum ſubſtituto, qui & ipſe legatis eſt gravatus:cum enim in patris,& filii teſtamento eadem ratio Falcidiæ ineunda ſit, & propter legata tabulis pupillaribus relicta,poſſint legata relicta paternis tabulis Falcidiam pati, æquum eſt hanc cautionem intervenire, ut ſi ſubſtitutio locum habeat omnes legatarii utrarumque tabularum ad unum eundemque calculum vocentur, l. 1. §. interdum, l. 31. in cui, ff. ad leg. Falcid. C

[b] Ut ſcilicet inſtitutus à liberto patronus,& legatis gravatus non quadrantem, ſed integrum ſemiſſem, aut jure novo trientem, deducat quem remota cauſa teſtamenti in ſucceſſione liberti ſui erat habiturus.

LIBER XXXVI.
DIGESTORUM.

TIT. I. *Ad SC. Trebellianum.* (*)

V. lib. 2. Inſtit. tit. 23. de fideicommiſſariis hereditatibus, & ad SC. Treb. & lib. 6. C. tit. 48. D

LEGANTER Juſtinianus peculiare, & in Græca conſtitutione *προσὸν καὶ ἐξαίρετον* nihil eſſe magis, quam ut legatis quidem jungatur narratio legis Falcidiæ, fideicommiſſis autem SC. Trebelliani. Trebellianum prius fuit Pegaſiano [a]. Et Trebellianum de transferendis actionibus in fideicommiſſarium, ut abſque metu heredes ſcripti adirent hereditatem, non deducta quarta;Pegaſianum ſi plus, quam dodrantem,vel totam hereditatem reſtituere rogati eſſent, de quarta deducenda non translatis actionibus, communicatis tamen remedio ſtipulationum partis, & pro parte,qua ex cauſa Trebellianus fideicommiſſarius erat heredis loco, Pegaſianus non item. Sed & SC. Pegaſiano heres, qui ſuſpectam hereditatem dicit, adire cogitur, & reſtituere,non deducta quarta,& translatis actionibus,perinde atque ſi ex SC. Trebelliano reſtitueretur. Eſt etiam opinor SC. Pegaſiani,quod eſt in l.16. §. ſi quis heres, & §. eum quidam,& l.17.in pr. Sed ſublato non transferandarum actionum jure, & remedio ſtipulationum, cætera omnia adſcribuntur, & aguntur hodie SC.Trebelliano ex conſtitutione Juſtiniani; ſecundum, quam recte hic titulus ita concipitur, ad SC. Trebellianum, E nec adjicitur, & Pegaſianum, quod erat in veteri titulo edicti perpetui, & eſt adhuc in Indice titulorum Pandectis Florentinis præpoſito.

[a] Forte non incongruum breviter hoc loco repetere totam fideicommiſſorum hiſtoriam. Juſtinianus tradit ante Auguſtum infirma fuiſſe fideicommiſſa. Hoc verum poteſt videri,ſi tantum heres rogatus eſſet in teſtamento hereditatem reſtituere, nec fidem ipſe ſuam adſtrinxiſſet: Cæterum ſi fidem reſtituendæ hereditatis teſtatori dediſſet, etiam ante Auguſtum heres à fideicommiſſario conveniri potuit, ut conſtat ex Cicerone lib. 2. de finibus,ubi de Sextilio Rufo, & paulo poſt, ubi de Sexto Peducæo. Poſtquam autem Auguſtus induxit, ut heredes, qui adiiſſent hereditatem reſtituere tenerentur,illud ſequebatur incommodum, ut licet nihil penes heredes remaneret, illi tamen ferrent onus actionum,interpoſitis ſcilicet ſtipulationibus quaſi emptæ,& venditæ hereditatis,ut par eſt credere.Secutum igitur SC. Trebellianum Neronis temporibus de transferendis actionibus,ut poſt reſtitutam hereditatem fideicommiſſarius actiones ſuſciperet, quaſi jam tum heredis loco haberetur. Sed & tum illud incommodi erat, quod cum Auguſtus id tantum edixiſſet, ut aditam hereditatem neceſſe haberet reſtituere, nihil vero ſanxiſſet de cogendo herede ſi adire nollet, plerique heredum renuebant adire hereditatem, odio fideicommiſſarii, cui lucrum reſtitutæ hereditatis invidebant, aut quod vererentur cumulum æris alieni, vel quia rogati totam, aut fere totam hereditatem reſtituere, nullum, aut modicum lucrum erant ſenſuri, atque ita totum teſtamentum corruebat, & fideicommiſſa intercidebant non adita hereditate. Igitur SC. Pegaſianum Veſpaſiani temporibus de ea re factum, quo primum id fuit inductum, ut perinde quartam portionem heres inſtitutus ex fideicommiſſis generalibus, vel ſingularibus, quibus gravatus eſſet,poſſet detrahere, ac ex legatis lege Falcidia deducebat:idque quo magis heres ad adeundam hereditatem invitaretur ſi rogatus eſſet totam hereditatem; aut partem dodrante ampliorem reſtituere,eademque ratione ſervata in herede inſtituto ex parte, quæ in eo qui ex aſſe eſſet inſtitutus: deinde & id introductum eſt,ut ſi nollet adire hereditatem, tunc periculo fideicommiſſarii adiretur, & transferrentur ipſo jure actiones in fideicommiſſarium:nullo commodo, & emolumento Falcidiæ penes heredem remanente. Poſt hoc SC. hæ ſunt admiſſæ diſtinctiones circa onus actionum. Cum volens & ſponte adiret heres. ſi quartam, vel majorem partem hereditatis judicio teſtatoris retinebat quia deducto quadrante,triente aut quincunce hereditatis,aut portionis in qua inſtitutus erat, hereditatem partemve hereditatis ſibi datam reſtituere rogatus erat, pro rata reſtitutæ hereditatis transferebantur actiones in fideicommiſſarium, perinde ac ſi in ea parte directo eſſet inſtitutus: pro rata vero retentæ remanebant actiones penes heredem,perinde ac ſi in ea tantum fuiſſet à principio inſtitutus. Si vero quartam partem hereditatis ejuſve ſupplementum beneficio Pegaſiani retineret heres quod vel totam hereditatem reſtituere, vel partem dodrante majorem rogatus eſſet,tunc heres univerſas ferebat actiones. id eſt,& agebat ſolus,& conveniebatur,ſed remedio ſtipulationum partis & pro parte communicabantur inter heredem & fideicommiſſarium ita ut heres,quod ſolviſſet pro dodrante,à fideicommiſſario repeteret & invicem fideicommiſſarius exigeret ab herede pro eadem parte quod ipſi debitores hereditarii ſolviſſent:idque hac ratione,quod licet reſtituta hereditate ex Pegaſiano fideicommiſſarius heres non eſſet,nec heredis loco,effectum tamen heredis haberet, exemplo legatarii partiarii,cui non res certa, ſed portio hereditatis aliqua titulo legati relicta erat. Cum autem ſponte heres adibat hereditatem, & univerſam reſtituebat grato animo ſine ulla lucri ſpe teſtatoris voluntati obſecutus. etiam actiones non transferebantur in fideicommiſſarium, quia ſemel volens hereditati ſe implicuerat;ſed penes eum remanebant,& perinde ac ſi ille venditor, hic emptor hereditatis fuiſſet, ſtipulationes quaſi emptæ,& venditæ hereditatis interponebantur,quibus fideicommiſſarius promittebat ſe reſtituturum heredi, quod à creditoribus conventus ipſis ſolviſſet, & invicem heres fideicommiſſario promittebat ſe reſtituturum quod ipſe à debitoribus hereditariis exegiſſet,& ut plurimum fideicommiſſarius fiebat procurator in rem ſuam,ut heredis quidem nomine ageret emolumentum vero actionis ipſum reſpiceret. Hæc ita ante Juſtinianum. Cæterum ipſe Juſtinianus ſublato illo circuitu. nec ulla facta diſtinctione utrum heres quartam habeat judicio teſtatoris, an beneficio legis,conſtituit ut ipſo jure pro rata portione reſtituta hereditatis in fideicommiſſarium actiones transferrentur,pro rata retentæ apud heredem remanerent,& unuſquiſque pro parte ſua agere poſſet,& conveniri.Suſtulit etiam mentionem Pegaſiani SC. & quod ex eo erat. ut Falcidiam heres gravatus fideicommiſſo univerſali,vel ſingulari detrahere poſſet.& ut poſſet cogi adire periculo fideicommiſſarii. ſi ſuſpecta heredi videretur, in id Trebellianum transfudit.& ex duobus SC.unum fecit.Hæc fere omnia ſunt apud Juſtinianum t. de fideicomm. her. quia tamen non eodem ordine nec tam accurata facilitate ibidem continentur,viſum eſt,& hæc in hunc locum transferre:Sed cum Joſepho, *εἴ τις ἄλλως δοκάζειν βούλεται, ἀσύγγνωστος ἄχθεται ἐγεγραμμένοις*.

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 3.*

Digitized by Google

TIT. II. *Quando dies legatorum, aut fideicommiſſorum cedat.*

V. lib. 6. C. tit. 52.

NONDUM peracta res eſt; nam reſtat adhuc de legatis, & fideicommiſſis inſpectio hæc, ex morte cedat dies eorum, an ex apertis tabulis, an ex adita hereditate, aliove tempore, & cedunt quidem jure antiquo, pura ex morte, conditionalia, vel in diem incertum [a] ex conditione, vel die, poſtquam venerit, aut evenerit: jure novo, pura ex apertis tabulis. Sed, ut Juſtinianus loquitur quodam loco tractans de legitimis heredibus, jus novum idem ipſe jure noviſſimo correxit, & reſtituit antiquum jus, cujus videtur, & aliis pleriſque partibus fuiſſe ſtudioſiſſimus. Cedunt B igitur hodie pura legata ex mortis teſtatoris tempore [b], ſublata lege Julia, & Papia [c], exceptis quibuſdam, quæ cedunt ab aditione hereditatis, ut ſi legetur uſus, uſusfructus [d], habitatio; ſi detur libertas, ſi libertati jungatur legatum, vel ſi ſervo legato legetur. Ceſſionis effectus hic eſt, ut quaſi debitum ſit legatum, & tranſmittatur in heredem legatarii, *l. 26. de uſufr. leg. l. 8. & 9. tit. ſeq.* ut recte Theophilus definierit, ceſſionem eſſe legatorum, quæ nondum percepta ſunt, ad heredes tranſmiſſionem: nec tamen idem ceſſionis, & delationis, vel dies, vel effectus. Cedunt, ut dixi, ex die mortis. Deferuntur ex die aditæ hereditatis, ſive pertinent ad legatarium, vel heredem ejus: nam & pertinere in jure, deferri eſt. Cedunt ut ſint debita, & ad heredem legatarii pertinere poſſint. Deferuntur ut C peti, & adquiri, vel repudiari poſſint. Semper excipio, quæ non cedere dixi ante aditam hereditatem: his enim idem eſt ceſſionis, & delationis dies: neceſſario quoque herede ſcripto ceſſionis, & delationis idem dies eſt, mors teſtatoris, idem effectus numquam, & imperitiſſimi ſunt, qui delationem, & ceſſionem confundunt paſſim.

[a] Quod hic dicit Cujacius de die incerto, ut legatum non cedat niſi à die, quo dies evenerit, id eſt, accipiendum de die incerto, qui pro conditione eſt de eo ſcilicet, qui poteſt non exiſtere, veluti ſi alicui legetur, cum erit annorum quatuordecim: nam poteſt incertus ille dies non exiſtere, ante eam ætatem moriente legatario; & verum eſt ejuſmodi diem incertum haberi pro conditione, & efficere legatum conditionale. At ſi dies ille incertus ſit, qui omnino ſit extiturus, licet non conſtet quando, veluti ſi cui legetur cum morietur, purum legatum eſt, non conditionale; & cedit ſtatim à morte teſtatoris, licet præſtatio, aut exſolutio differatur in tempus mortis legatarii. Poteſt conſuli Cujacius l. 12. Obſ. cap. 1.

[b] At cur non ab aditione hereditatis? ne ſcilicet heres moram faciendo aditioni, tranſmiſſionem legati impediat, ut apud eum legatum remaneat quaſi pro non ſcripto habitum: Cujac. l. 15. quæſt. Pap. ad l. 3. ſup. de reg. Caton.

[c] Quæ conſtituerat, ut legata cederent tantum ab apertis tabulis, & quæ interim deficerent morte, aut peregrinitate A legatarii, quaſi caduca fiſco vindicarentur. V. Cujac. ad tit. C. de cad. toll. in Parat. & recit.

[d] Ratio expoſita eſt ſup. tit. 3. l. 7. quæ in uſu, uſufructu, & habitatione ſimilis eſt. In libertate relicta ſervo, & legato eidem cum libertate dato, eadem properatio, quia cum libertas non tranſmittatur, nec poſſit competere ante aditam hereditatem, conſequens eſt, nec diem legati antea cedere, ne inutiliter cedat, & hereditati magis in cujus dominio interim ſervus eſſe fingitur, acquiratur legatum, quam ipſi ſervo. Eadem quoque ratio intervenit in legato, quod relictum eſt ſervo legato: ſi enim dies ejus legati cederet à morte teſtatoris, vel inutile eſſet, quaſi relictum ſervo proprio, vel hereditati ipſi acquireretur penes quam ipſius ſervi legati dominium eſt ante hereditatis aditionem, l. 80. legatum, ff. de leg. 2.

TIT. III. *Ut legatorum ſeu fideicommiſſorum ſervandorum cauſa caveatur.*

B RESTAT etiam prætoria ſtipulatio legatorum ſervandorum cauſa, quæ vulgaris, & communis cautio dicitur, *l. filiusfam. §. iidem principes, de leg. 1. l. creditoribus, de ſeparat.* & inſtar actionis obtinet. Hanc de herede ſtipulantur legatarii, vel etiam diſpenſatores legatorum, *l. quidam, §. pen. de leg. 1.* ſi in diem legata relicta ſint, vel conditionem caſualem, non, ut opinor, ſi in poteſtativam, niſi velit heres litigare: qua ratione etiam de puro legato hæc cautio interponitur, *l. uxorem, §. ult. de leg. 3. l. 14. 15. h. t.* Edictum prætoris fuit de legatis: ſed quia defunctorum conſervat voluntates, facile producitur ad omnia fideicommiſſa interpretatione prudentum, *d. l. 14. & 15. §. ult.* ſicut edictum de legatis præſtandis [a] eadem ratione. Lex Falcidia, quia erat contra voluntatem, contra C libertatem teſtamentorum, contra XII. tab. non potuit produci ad fideicommiſſa ſine ſpeciali lege. Sed neque lex Julia, & Papia, quæ odioſa etiam eſt: & quod eſt in *l. 87. de legat. 3.* ex SC. eſt, *l. Senatus, de don. cau. mort.*

[a] De quo t. 5. lib. ſeq. ex eo enim edicto quemadmodum legata liberis, & parentibus relicta petita bon. poſs. contra tabulas tuetur prætor: ita etiam portiones hereditatis ipſis liberis, & parentibus datas conſervat, quaſi ex benignitate nomine legatorum veniant, l. 7. nam ſecundum, infr. de leg. præſt.

TIT. IV. *Ut in poſſeſſionem legatorum, vel fideicommiſſorum ſervandorum cauſa eſſe liceat.*

D HERES, qui non paret ſuperiori edicto, id eſt, qui legatorum nomine non ſatiſdat, ex hoc edicto coercetur, miſſo legatario, aut fideicommiſſario in poſſeſſionem legatorum ſervandorum cauſa. In poſſeſſionem omnium bonorum, quæ ex ea hereditate ſunt, non in bona heredis propria, niſi certis modis ex Conſtitutione Antonini, quo genere pignus prætorium conſtituitur.

Digitized by Google

DIGESTORUM
PARS SEXTA.

LIBER XXXVII.

TIT. I. *De bonorum poſſeſſionibus*. (*)

V. lib. 6. C. tit. 9. Qui admitti ad bonorum poſſeſſionem poſſint, & intra quæ tempora, & lib. 3. Inſt. t. de bonorum poſſ.

AB hereditatibus tranſit ad bonorum poſſeſſiones, quæ nec minus obligant nos quaſi ex contractu, quam hereditates, nec minus etiam actiones nanciſcimur ex eis, quam ex hereditatibus, quia hereditatis bonorumve poſſeſſio, prætoria ſucceſſio eſt, quam perinde prætor tuetur atque civilem. Non potuit heredem facere, B vel dominum: bonorum tamen poſſeſſorem veluti heredem fecit tam eum; quem jus civile heredem facit, quam etiam eum, quem jus civile non novit, veluti poſtumum alienum heredem inſtitutum, vel filium emancipatum ab inteſtato: & recte, definitur [a] bonorum poſſeſſio, jus ſucceſſionis prætoriæ in univerſa defuncti bona, vel jus perſequendorum retinendorumque bonorum defuncti, vel hereditas poſſeſſione retenta. Dominium tribuere dicitur l. 1. Sed intelligo dominium poſſeſſionis, non dominium proprietatis: nec enim proprietatem tribuit, ſed poſſeſſionem tantum, & retentionem. Et hoc generali titulo explicata definitione bonorum, & bonorum poſſeſſionis, explicantur etiam genera bonor. poſſeſſionis, & alia pleraque communia ſequentibus titulis, veluti de his, qui admitti ad hon. poſſeſſionem poſſunt, C qua de re erat proprie t. 3. de die, & diebus petendæ bon. poſſeſſionis, de qua libri ſequentis tit. 16.

TIT. II. *Si tabulæ teſtamenti extabunt*.

NULLUS, ut opinor, fuit in edicto perpetuo titulus generalis, quam hic primus, qui conficitur ex primis verbis edicti: Si tabulæ teſtamenti extabunt: eſt enim generalis ad ſucceſſiones teſtati. Olim edicebatur: ſi tabulæ teſtamenti proferrentur. Hodie, ſi extabunt, quia ſufficit extare, licet non proferantur, *l. 1. §. ſufficit, de bon. poſſ. ſecun. tab.* Sequitur autem prætor ordinem legum: nam exemplo XII. tab. proponit prius bon. poſſeſſiones ex teſtamento, contra tabulas, & ſecundum tabulas, ab his verbis, Si tabulæ teſtamenti extabunt: D deinde bonorum poſſeſſiones ab inteſtato ſub contrariis verbis, Si tabulæ teſtamenti nullæ extabunt, lib. ſequ. t. 6. & ut ſpeciem aliquam edicti proponam, ita perſcripſiſſe prætor videtur: *Si tabulæ teſtamenti extabunt, liberis præteritis potiſſimum bon. poſſeſſionem contra tabular dabo:* mox ſi ea parte bon. poſſeſſio occupata non eſſet, ſcriptis heredibus ſecundum tabulas bonorum poſſeſſionem pollicetur. At l. 1. hujus tituli non pertinet niſi ad bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas.

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 3.*

TIT. III. *De bonorum poſſeſsione furioſo, infanti, muto, ſurdo, cæco competente*. (*)

A

SEQUERATUR hic titulus, quo de certis perſonis agitur, de quibus ambigi poterat an admitti poſſint ad bon. poſſeſſionem, & quemadmodum.

TIT. IV. *De bonorum poſſeſsione contra tabulas*. (**)

V. lib. 6. C. tit. 12. de bon. poſſeſſ. contra tab. quam prætor liberis pollicetur.

QUO explicito, inſtitutum agit ordinem, ut primo liberis deferat bon. poſſeſſionem contra tabulas, quem eſſe æquiſſimum Ulpian. ait, *l. 11. de bon. poſſeſſ. ſec. tab.* & hac de cauſa de ſucceſſione teſtati primum edictum, ſive prima pars edicti accipitur frequentiſſime pro hac parte, qua liberis præteritis, id eſt, neque inſtitutis, neque uti oportet exheredatis defertur bon. poſſeſſio contra tabulas [a]: & ſimiliter libro ſequenti de ſucceſſione inteſtati generali capite propoſito. Si tabulæ teſtamenti nullæ extabunt, ſubjicitur prima pars edicti, qua liberi vocantur, *l. 1. §. recte, eod. tit. l. 1. §. ſed videndum, de ſucc. ed.*

[a] Hæc bonorum poſſeſſio proprie datur liberis emancipatis à patre Præteritis: jure enim civili potuerunt impune præteriri. Sui hoc remedio non egent, quia eorum præteritione injuſtum, ac nullum teſtamentum eſt: poteſt tamen illis eſſe utilis, ut impediant, quo minus heres inſtitutus obtineat bon. poſſeſſionem ſecundum tabulas, & eo caſu locum non habebit beneficium tituli ſequentis, nec ullo modo cuiquam legata debebuntur, l. 15. is qui, tit. ſeq. Hæc autem bon. poſſ. contra tab. multum differt à querela inofficioſi teſtamenti: nam datur tantum filiis emancipatis a patre præteritis, niſi in caſu ſupra relato. Querela vero latius patet, & datur filiis ſuis, vel emancipatis exheredatis a patre, vel præteritis, aut exheredatis à matre: datur etiam parentibus præteritis, aut exheredatis à liberis ſuis: datur etiam iis, qui ſunt a latere, veluti fratribus, aut ſororibus conſanguineis defuncti, ſi turpis perſona illis ſit prælata. Rurſus querela totum teſtamentum reſcindit jure Digeſtorum, ita ut, nec legata, aut fideicommiſſa ab inteſtato repetita valeant in vim clauſulæ codicillaris, l. 15. Titia, ſup. de inoff. teſt. Jure novo ſola inſtitutio reſcinditur, cætera firma maneat: auth. ex cauſa, C. de lib. præter. Bon. poſſ. contra tab. non in totum teſtamentum reſcindit, ſed ſi quæ ſunt in eo tabulæ pupillares, ratæ manent. l. 34. ex duobus, §. fi. ff. de vulg. & pup. ſubſt. & legata parentibus. vel liberis relicta præſtantur, ut docet tit. ſequens. Cur autem bon. poſſ. contra tab. teſtamentum non infirmet, querela vero infirmet, hæc ratio poteſt adferri. quia non tanta poteſtas edicti prætorii, quanta legis Gliciæ, quæ induxit querelam, ut conſtitit ſup. tit. de inoff. teſt. deinde, quod querela inofficioſi teſtamenti propoſita, & perlata fingatur defunctus fuiſſe inſanus, & furioſus, qui color ceſſat in bonorum poſſ. contra tab. Vid. Viglius ad §. liberis, de pupill. ſubſt. apud Juſtin. Eſt & hæc differentia, quod bonorum poſſeſſio contra tabulas detur contra teſtamentum, etiamſi heres ſcriptus nondum adierit, quia nulla cauſæ cognitio requiritur, cum ſufficiat filio emancipato docere ſe eſſe præteritum: Querela vero non niſi contra heredem ipſum proponitur, adita ab eo hereditate, & cauſa cognita, ſi nullæ, aut non idoneæ appareant exheredationis, aut præteritionis cauſæ.

TIT.

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 3.*
(**) *Vide Merill. ibid.*

TIT. V. *De legatis præſtandis contra tabulas bonorum poſſeſsione petita.*

BONORUM poſſeſſio contra tabulas reſcindit tabulas paternas, non pupillares, & paternas, etiamſi in eis alii filii præteritorum fratres inſtituti ſint, quorum tamen inſtitutione deducta in irritum, perinde ac ſi inſtituti non eſſent, cum præteritis veniunt ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas: inſtitutis enim liberis præteriti, ut dicitur, committunt, ſive patefaciunt edictum contra tabulas [a]. Reſcindit etiam hæc bon. poſſeſſio, hæc actio præteriti, ut Valentinianus Imp. loquitur, legata & fideicommiſſa, niſi parentibus [b], aut liberis relicta ſint [c], vel uxori, aut nurui dotis nomine [d]: his enim perſonis conſervantur ex hoc edicto, & præſtantur, vel à præteritis, ſi ſui non ſint, utilibus actionibus, vel ab inſtitutis etiam ſuis quibus commiſſum eſt edictum, ſalva Falcidia. Non probo opinionem Orientalium, qui & hoc edictum hodie ſublatum putant, quaſi legata ſint præſtanda omnibus, & edictum novum, quod eſt t. 8. quaſi emancipatus pater præferatur filiis ſuis.

[a] Id eſt, emancipati præteriti efficiunt, ut alii liberi ſui, qui in minore parte, quam ab inteſtato ſperare poterant, inſtituti ſunt, poſſint omitterre cauſam ſuæ inſtitutionis, & petere bonorum poſſeſſionem contra tabulas, idque etiamſi emancipati præteriti ipſi non petant bon. poſſeſſionem, quia ſufficit eos petere poſſe, l. 10. ſi poſt mortem, §. fin. tit. ſuper.

[b] Parentes in hoc edicto ſtrictim accipiuntur pro patre, aut matre aliiſque aſcendentibus utriuſque ſexus: nec enim iis, qui ſunt à latere legatum, aut hereditatis portionem ipſis datam conſervat prætor, nec fratri quidem, aut ſorori defuncti, l. 3. §. 1. h. t. liberis vero in infinitum legata præſtantur, etiamſi in eo ſtatu ſint, ut petere bon. poſſeſſionem non poſſint, quales hi qui tempore mortis teſtatoris in adoptiva familia ſunt, aut nepotes ex filia, qui jure antiquo avo materno non ſuccedebant, §. item vetuſtas, de her. quæ ab int. def.

[c] Et hoc quidem caſu, id eſt, cum uxori, vel nurui dos eſt legata, mulier vel nurus non redigitur ad virilem, quia non tam ad lucrum, quam ad æs alienum venit, l. 8. virilis, §. pen. h. t. & hoc quid ſignificetur v. quæ ſupra ſunt notata ad tit. de dote prælegata.

TIT. VI. *De collatione bonorum.*

V. lib. 6. C. tit. 20. de collationibus.

LIBERIS emancipatis prætor promittit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, antequam eos jubeat ſuis bona propria conferre, quod jubet hoc edicto, itaque hic ordo demonſtrat, collationem fieri poſt petitam bonorum poſſeſſionem contra tabulas [a]. Collatio eſt confuſio bonorum propriorum cum paternis. Conferunt propria, ut ferant tam ex propriis, quam ex paternis contingentem portionem [b], & locus eſt huic collationi etiam inter eos quibus data eſt bon. poſſeſſ. Unde liberi.

[a] Jure antiquo collationi locus tantum fuit ab inteſtato; aut petita bon. poſſ. contra tabulas ab emancipato. Cæterum ſi res ageretur ex teſtamento, nec dos, nec quid aliud conferebatur, l. 35. Pomponius, ff. fam. erciſc. quia ſcilicet tum liberi non ſuccedunt, ut liberi, ſed ut extranei. Hodie habet locum etiam ex teſtamento, niſi eam prohibuerit parens de cujus ſucceſſione agitur, N. 18. c. 6. quod ita tamen eſt accipiendum, ſi ex certis partibus filii ſint inſtituti: nam ſi ſingulis res certas aſſignaverit, & bona ſua parens inter liberos diviſerit, videbitur noluiſſe, bonorum quæ liberis ſuis dederit ante teſtamentum collationem inter eos fieri.

[b] Soli autem emancipati conferunt; ſui non conferunt, quia quæcumque acquiſierunt, cenſentur patri acquiſiviſſe, excepto ſcilicet caſtrenſi, aut quaſi caſtrenſi peculio, quod præcipuum ſemper manet. Vide plura apud Cuj. in Par. C. h. t. & ad N. 18.

TIT. VII. *De collatione dotis.*

SEPARATIM tractat de collatione dotis, quoniam quantum ad perſonas, quæ conferunt, attinet, alio jure eſt bonorum, alio dotis collatio. Bona ſoli emancipati conferunt: dotem etiam ſuæ his quibuſcum bonorum poſſeſſionem contra tabulas accipiunt, ſive ſint præteritæ, ſive inſtitutis commiſſo edicto aucta

A ſit earum portio [a], ſive miſcuerit ſe bonis paternis: idemque ſervatur in bon. poſſeſſione Unde liberi.

[a] Augetur earum portio cum ex minima parte inſtitutæ propter emancipatum fratrem præteritum, & occaſione commiſſi edicti omittunt cauſam, ſuæ inſtitutionis, & cum fratre præterito veniunt ad bonorum poſſeſſionem contra tab. ut dictum ſup. tit. 5.

TIT. VIII. *De conjungendis cum emancipato liberis ejus.*

HUIC etiam edicto locus eſt tam in bonorum poſſeſſione contra tabulas, quam unde liberi, ut ſcilicet patri emancipato jungatur in unam eandemque partem filius natus ex eo, & retentus in poteſtate avi [a], utque ei ſoli bona ſua conferat pater, non fra-
B tribus. Filius dicitur conjungi patri, non pater filio: nam prævalet jus prætorium. Sed ex hoc edicto juri prætorio conjungitur jus civile. Edictum novum dicitur, & nova clauſula, *l. 1. §. ſi pater nuru, tit. ſeq. l. qui duos hoc tit.* & à Græcis ad l. 5. Si tab. teſt. nul. ext. quia in componendo edicto perpetuo auctoritate Adriani Imperatori Juliano utile viſum eſt hoc juris introducere, & inſerere edicto prætoris. Salvianum edictum dicere ſoleo.

[a] Ratio inducendi hujus juris, & edicti ea eſt, quia ut filius nepotem excludebat gradus privilegio, ita filium nepos præcedebat, quod in avi morientis poteſtate fuerit; ideoque διὰ τὸ ἰσάζειν uterque admittitur, & ne id oneri ſit, & fraudi cæteris defuncti liberis, emancipatus, & liberi ejus ad eandem partem vocantur.

C

TIT. IX. *De ventre in poſſeſſionem mittendo, & curatore ejus.*

SUPERIORIBUS titulis proſpexit prætor natis, hoc titulo nondum natis, id eſt, ventri, non data bon. poſſeſſione contra tabulas, ſed muliere prægnante ventris nomine miſſa in poſſeſſionem vice contra tabulas bonorum poſſeſſionis, vel etiam vice ſecundum tabulas, aut Unde liberi: nam ex omnibus partibus edicti ſucceſſorii venter in poſſeſſionem mittitur. Sed hic potiſſimum agitur de bonorum poſſeſſione contra tabulas, ventre præterito, cui etiam miſſo in poſſeſſionem curator dari ſolet, qui ventris curam adminiſtret eodem modo, quo curatores, & tutores pupillo-
D rum ſolent. Dari etiam ſolet curator bonis creditorum gratia, ut bona conſervet, & diſtrahat res, quæ deteriores futuræ ſunt: nec enim plenam rerum adminiſtrationem habet, ut curator ventris,

TIT. X. *De Carboniano edicto.*

V. lib. 6. C. tit. 9.

HOc quoque edictum principaliter pertinet ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ſed porrigitur etiam ad bonorum poſſeſſiones ab inteſtato. Conſulitur eo liberis impuberibus, quibus ſit controverſia ſtatus, & bonorum paternorum, data bonorum poſſeſſione quaſi liberis præſumptione quadam, &
E quæſtione ſtatus dilata in tempus pubertatis, quorum utrumque ſit cauſa cognita: & ex eo intelligitur decretalem hanc bonorum poſſeſſionem eſſe, non edictalem, vel ordinariam [a]. Invenias & edictum, & decretum Carbonianum dici, *l. 1 t. de ven. inſp.* vel quia ex hoc edicto decretum interponitur, vel quia ex decreto Carbonis prætoris hæc res tranſiit in edictum; ſed ita tamen, ut ſemper decretum interponi neceſſe ſit, etiamſi forte liberi edictalem admiſerint, quia edictalis ſine re conſtituitur, mota controverſia ſtatus. Poſſis eandem pupillarium bonorum poſſeſſionem appellare, quia ſolis pupillis datur, & finitur pubertate. Interim hunc effectum habet, ut impubes ſolus poſſideat, niſi adverſarius ſit etiam ex liberis, ut ala-

tur, ut exerceat actiones tempore perituras; hoc ita ſi A ſatiſdederit de reſtituendis bonis, ſi judicatum erit adverſus ſe: nam ſi non ſatiſdederit, nec ſolus poſſidet, nec alitur niſi cauſa cognita, nec exercet actiones, & bonorum adminiſtratio committitur adverſario ſatiſdanti: neutro ſatiſdante cuſtodiendis, & adminiſtrandis bonis curator datur, quod judicatum ſit.

a Edictalis, vel ordinaria ea eſt, quæ de plano, & per libellum ex edicto datur: decretalis, quæ ex decreto, & ſententia datur, cauſa prius cognita, & vocatis his quorum intereſt: & hinc generalis hæc definitio, omnia quæcumque cauſæ cognitionem deſiderant, per libellum expediri non poſſe, l. 9. nec quidquam, §. 1. ff. de off. proc. Edictalis datur ex edicto perpetuo, vel Prætoris mortui edicto, ut vocant, decretalis ex decreto prætoris vivi ſive juriſdictionem præſentaneam obtinentis.

TIT. XI. *De bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas.* B

V. lib. 36. C. tit. 11.

SECUNDA pars edicti eſt de bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas ſupremas, quæ omnibus heredibus ſcriptis datur, ſi modo ſignatæ ſint ſeptem teſtium ſignis, & hujus exemplo decernitur etiam heredibus inſtitutis bonor. poſſeſſio ſecundum nuncupationem.

a Cum ſcilicet teſtamento in ſcriptum non relato, tantum coram ſeptem teſtibus voluntatem ſuam de herede inſtituendo, vel legatis, aut fideicommiſſis relinquendis nuncupavit teſtator, §. fin. de teſt. apud Juſt. Cujuſmodi teſtamenti uſus, in Gallia nullus, quandoquidem conſtitutio Caroli IX. quæ ſupra centum libras contractus ſine ſcriptura factos conſiſtere non vult, nec eorum aliquam fieri probationem teſtium ſola examinatione, ad teſtamenta, & ultimas voluntates eſt perducta, ut tradit Aureliæ ſuæ perpetuum decus Annæus Robertus lib. 2. rerum jud. cap. 10. quare fit, ut teſtamentum non valeat, niſi vel illud teſtator ipſe ſua manu integrum perſcripſerit, vel coram plebano eccleſiæ ejuſve vicario, aut tabellione publico teſtibus præſentibus in ſcriptum ſit relatum, vel a duobus notariis nuncupante teſtatore, nullis teſtibus deſideratis perſcriptum ſit. C

TIT. XII. *Si à parente, quis manumiſſus ſit.*

EX teſtamento duæ ſunt bonor. poſſeſſiones, contra tabulas, & ſecundum tabulas: quibus expoſitis ſubjicit duos titulos, quorum unum referri vult ad bonorum poſſ. contra tabulas, alterum ad bon. poſſ. ſecundum tabulas. Primum, ut intelligatur non tantum liberis, ſed etiam parentibus præteritis dari bon. poſſ. contra tabulas, ſi in emancipatione manumiſſores extiterint, D quaſi patronis ſcilicet a: & recte, ſi à parente quis manumiſſus ſit: nam ſi à parente quis emancipatus, non manumiſſus ſit, ceſſat bonorum poſſeſſio b.

a Sed & querelam inofficioſi teſtamenti pater habet, non ut patronus, ſed ut pater, quæ ob id jus antiquum dicitur in l. 1. §. ult. hoc tit. quod ſcilicet filium ſuum prius genuerit pater, quam manumiſerit. V. Cujac. lib. 8. Obſ. cap. 23.

b Reſpectu patris naturalis, ſed eam habebit extraneus manumiſſor, ſive pater fiduciarius, cui tamen ex edicto prætoris præferebantur decem perſonæ, quod jure novo ceſſat, quia fingitur omnis emancipatio facta, contracta fiducia, ut ſemper manumiſſor filii ſui à ſe emancipati pater exiſtimetur, §. ſunt autem, verſ. tertio, §. ſed eas, verſ. quæ autem, de bon. poſſeſſ. apud Juſt.

TIT. XIII. *De bonorum poſſeſſione ex teſtamento militis.* E

SECUNDUM vero id eſt, hunc titulum, ut intelligatur non tantum ſecundum tabulas, vel nuncupationem, paganorum, bonorum poſſeſſionem dari, ſed etiam ſecundum teſtamenta militum quoquo modo facta. Cæterum contra teſtamenta militum bonorum poſſeſſio, vel contra heredes inſtitutos à militibus querela inofficioſi teſtamenti nunquam datur.

TIT. XIV. *De jure patronatus.*

V. lib. 6. C. tit. 4. de bonis libertorum, & jure patron.

POST bonorum poſſeſſiones ingenuorum, quia daturus eſt nunc bonorum poſſeſſionem contra tabulas libertorum patronis præteritis, quæ pars eſt juris patronatus, altius demoſtrandæ rei initium petit, & omnia jura, & commoda patronatus ſigillatim exponere parat, itemque, quod hoc tit. potiſſimum agit, quibus modis jus patronatus acquiratur, vel amittatur.

a Ea de re plura ipſe Cujacius, lib. 10. Obſ. cap. 23. & l. 20. cap. 34.

TIT. XV. *De obſequiis parentibus, & patronis præſtandis.*

JURIS patronatus pars ſunt obſequia jure naturali debita patronis, quo nomine honorem ſignificamus, reverentiam, pietatem, beneficii gratiam: quæ omnia etiam uno ὑποταγῆς nomine Græci complectuntur, & hujus quidem obſequii ratione, nec patronos liberti in jus vocare poſſunt ſine venia, nec judicio ſiſti ab eis locupletem fidejuſſorem deſiderare a, nec famoſa, aut veluti famoſa actione cum eis experiri, nec jusjurandum calumniæ exigere, nec in ſolidum eos condemnare, & ſi quid contra officium pietatis fecerint in libertos propoſita eſt querela, vel actio ingrati b. Eandem pietatem liberi parentibus debent etiam non manumiſſoribus, & ſunt tam parentum, quam patronorum ſacra nomina.

a Ea de re actum tit. 6. & 8. ſup. Lib. 2.

b Ea eſt, quæ apud Athenienſes dicebatur δίκη ἀποστασίου, ſive judicium defectionis, quæ patronis contra libertos dabatur, ſi à debitis obſequiis deſtitiſſent, & deſciviſſent: & ideo ut Jure civili obtinet, ingrati in ſervitutem vindicabantur. Pollux l. 8, Suidas, & Harpoc. in lexico decem Rhetorum.

LIBER XXXVIII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De operis libertorum.*

V. lib. 6. C. tit. 3.

ITEM operæ pars ſunt juris patronatus, id eſt, officia diurna ſive in miniſterio, ſive in artificio conſiſtant a libertatis cauſa impoſita libertis per ſtipulationem, vel jusjurandum b, qua ex re dat prætor judicium operarum: & recte veteres gloſſæ: Operarum, τῶν ὑπηρεσιῶν ἃς παρέχουσιν οἱ ἀπελεύθεροι τοῖς πάτρωσιν: nam in liberos parentibus judicium operarum non eſt. Sed & prætor operas, doni aut muneris patrono promiſſi, vel jurati actio eſt.

a Sunt autem operæ officiales illæ, quia ſcilicet illas officii cauſa patrono libertus præſtat. Aliæ ſunt fabriles, aut cujuslibet alterius artificii, quæ cuilibet jam non libertatis cauſa poſſunt deberi, officiales ad heredes extraneos non tranſeunt, niſi indictæ, aut petitæ; nec debentur liberis patroni, ut heredibus, ſed ut patronis, ideoque pro virilibus non pro portionibus hereditariis, l. 7. §. 9. hoc tit. fabriles tranſeunt ad heredes quoſcumque pro portionibus hereditariis. V. Cujac. lib. 17. Obſ. cap. 14. & l. 27. qu. Pap. ad l. 55. ff. ad Treb.

b Recte per ſtipulationem, vel jusjurandum: nam ſi promiſſæ non ſint, non debentur, & in hoc differunt ab obſequiis, & reverentiæ juribus, quæ ſemper debentur, etiamſi non ſint promiſſa, aut jurata: & propter hæc non exhibita poteſt inſtitui actio ingrati.

TIT.

TIT. II. *De bonis libertorum.*

V. lib. 6. C. tit. 4. de bo. lib. & jure patron. tit. 13. de bonorum poſſ. contra tabulas liberti, quæ patronis liberiſque eorum datur. Item lib. 3. Inſt. tit. 8. de ſucceſſione libertorum.

SEQUITUR ea pars juris patronatus, cujus demonſtrandæ cauſa prætulit ſuperiora, Bonorum poſſeſſio contra tab. liberti, quæ patrono præterito competit in partem dimidiam contra heredem ſcriptum [a], & ab inteſtato bonorum poſſeſſio Unde legitimi. In partem dimidiam jure veteri *l. 1. §. pen. Si cui plus quam per leg. Fal. l. debitor, §. 5. de pign. act.* hodie in partem tertiam [b]. Quæ liberis præteritis datur in aſſem competit, & contra lignum, non contra heredem ſcriptum: ac præterea in e bonis liberti ceſſat edictum novum, l. 11. §. ult. Sed adnotandum illud eſt, patronum, qui elegit ſuperiorem titulum, ab illo repelli, *l. 11. C. de bon poſſ. contr. tab. lib. l. ſicut, ſupra de jur. pat.* nec enim omnia jura patronatus in uno concurrunt ſemper [d].

[a] Igitur debet eſſe adita hereditas ab herede ſcripto, l. 4. ſup. de bon. poſſ. contra tab.

[b] Hæc verba referuntur ad bon. poſſ. contra tabulas, quæ competit patrono, cum heredem extraneum inſtituit libertus: alioquin ſi res agatur ab inteſtato, & nulli ſint liberi naturales ipſius liberti, patronus per edictum unde legitimi, ſolus venit ad ſucceſſionem. Sane ex nova conſtitutione Juſtiniani, quam dn. Cujacius reſtituit lib. 20. Obſ. c. 34. etiam fratres ipſius liberti ſororeſve, pater, & mater ipſi patrono præferuntur, cujus conſtitutionis ſit mentio in tit. de ſerv. cogn. in pr. apud Juſt. Etiam ex lege Papia liberis exiſtentibus liberti, ſi major centenario eſſet libertus, id eſt, ſi plus quam centum millia ſeſtertiorum in bonis habebat, patronus admittebatur in virilem, niſi tres eſſent, idque ſive ex teſtamento, ſive ab inteſtato. Sed Juſtinianus hoc correxit, & noluit aliqua ratione ſuccedere patronum, ſi vel filius, aut filia, aliiſque ex liberis liberti intercedat, qui poſſit, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato, vel per querelam inofficioſi teſtamenti, vel petita bon. poſſ. contra tab. paternam, aut avitam ſucceſſionem ſperare, §. poſtea cum ſeq. de ſucceſſ. libert. apud Juſtinianum.

[c] Id eſt, contra teſtamentum, etiamſi hereditatem nondum adierit heres, d. l. 4. & l. 19. ff. de bon. poſſ. contra tab. & dicitur contra lignum, quia ligneæ, ut plurimum tabulæ erant, l. 1. in pr. ſup. de bon. poſſ. ſec. tab. & ſcriptura antiquiorum fere omnis in dedolatis è ligno codicillis. D. Hier. ep. 1. lib. 1. Virg. ecl. 5. & ult. Cuj. lib. 11. Obſ. cap. 14. Sed & in pellibus quoque ſcripſere, ut conſtat ex can. 15. ſyn. Antiochenæ, unde etiam proverbium hoc apud auctores adagiorum ἀρχαιότερα διφθέρας λαλεῖς & ille ejuſdem conditione ſenarius, ὁ Ζεὺς κατεῖδε χρόνιος εἰς τὴν διφθέραν.

[d] Adnotari, & illud poteſt, beneficium hujus tituli non dari extraneis patroni heredibus, ut de operis ſuperiori titulo eſt definitum: nam nec jus patronatus ad eos tranſit, l. un. §. ſed etſi, C. de lat. lib. toll. & heredes extraneos ab hereditate liberti repelli nominatim eſt definitum Græca conſtitutione Juſtiniani, quam Cujacius reſtituit, lib. 20. Obſ. cap. 34. quod videtur nequaquam obtinuiſſe jure antiquo, ſaltem in bonis libertorum latinorum, §. ſed hæc verſ. poſtea, de ſucceſſione libert. apud Juſtinianum.

TIT. III. *De libertis univerſitatum.*

ADSUNOSTUR hic titulus, ut intelligatur; municipibus, collegiis univerſitatibus etiam dari bonorum poſſeſſionem contra tabulas libertorum, & unde legitimi, quamvis incerta ſint corpora. In indice legitur, de libertis municipum, & aliarum univerſitatum.

TIT. IV. *De aſſignandis libertis.*

V. lib. 3. Inſtit. tit. 9. de aſſignatione libertorum.

HIC vero titulus eo ſpectat, ut intelligatur, quod libertus uni ex filiis patroni aſſignatus ſit, non ideo in perpetuum repelli cæteros à bonorum poſſeſſione contra tabulas, vel unde legitimi: nam SC. quo confirmatur aſſignatio, ita facit interim eum ſolum patronum, cui facta aſſignatio eſt, ut tamen cæteri non deſinant eſſe patroni, *l. 3. §. ſi capitis*, ſup. de bonis libert. Aſſignat libertum patronus, qui ſignificat cujus ex liberis ſuis libertum ejus eſſe velit. Judex aſſignat res, non libertos, *l. quædam, fam. erc.*

TIT. V. *Si quid in fraudem patroni factum ſit.*

V. lib. 6. C. tit. 5. Si in fraudem patroni à libertis alienatio facta ſit.

SEQUITUR portio alia juris patronatus, actio Fabiana, quæ patrono competit liberto teſtato, & actio Calviſiana, quæ inteſtato [a], *l. 3. §. ſi inteſtatus. inſ. l. 3. C. eod.* ad detrahendam portionem debitam verecundiæ patronali, quam dixi ſup. eſſe ſemiſſem bonorum liberti, vel trientem, ex alienationibus inter vivos factis in fraudem patroni [b] & ex mortis cauſa donationibus, & legatis. Patronus non eſt creditor, *l. 6. in fin. de lege Cornel. de falſ.* alioquin haberet Paulianam actionem.

[a] Hæ duæ actiones prætoriæ ſunt, & in perſonam, quamvis Paulianæ actioni, quæ in rem eſt, ſint abſimiles, idque Cujacius docet in prioribus notis Inſtit. ad tit. de act. §. 6. Item ſi quis. Utraque etiam eſt rei perſecutoria, in ſimplum, ſtricti juris: datur heredibus, & contra heredes, l. 1. §. 26. hæc actio: hoc tit. utraque eſt perpetua, privata, non famoſa.

[b] Recte in fraudem patroni: nam ſi in fraudem legis Papiæ alienatio facta eſt, Fabiano vel Calviſiano judicio non eſt opus, ſed alienatio ipſo jure non valet, l. 16. ſi libertus (juncta inſcriptione) ſup. de jur. patr. Alienatio in fraudem legis Papiæ facta dicitur, cum libertus alienavit, ut ſe minorem centenario faceret, quo deinde teſtamento ſuo impune præterire patronum ſuum poſſet: nam in liberti bonis, qui minus centum millibus ſeſtertiorum haberet, lex Papia nullum jus patrono concedebat, ſi teſtamentum feciſſet. Alienatio facta in fraudem legis Papiæ, eſt etiam in fraudem patroni, ſed non è contra: At Calviſiana, vel Fabiana actio locum habet, quando poſt alienationem factam, adhuc libertus eſt major centenario.

TIT. VI. *Si tabulæ teſtamenti nullæ extabunt, unde liberi.*

V. lib. 6. C. tit. 14. unde liberi.

POST bonorum poſſeſſiones ex teſtamento, daturus bonorum poſſeſſiones ab inteſtato, edicti prima verba proponit, Si tabulæ teſtamenti nullæ extabunt, contraria his à quibus cœperat prætor edicere de bon. poſſeſſionibus ex teſtamento, Si tabulæ teſtamenti extabunt, libro ſuperiore. Utrumque eſt generale caput, & licet utriuſque prima parte detur bonorum poſſeſſio liberis; tamen & in hoc l. pen. eſt etiam de bon. Poſſ. Unde cognati, & in illo, quæ ſola eſt, de bon. poſſ. ſecundum tabulas, quia ſcilicet generale caput, ut dixi. Specialis autem titulus, & prima pars edicti, qua liberi ab inteſtato vocantur; his verbis ſignificatur, Unde liberi.

TIT. VII. *Unde legitimi.*

V. lib. 6. C. tit. 55. unde legit. & unde cognati: tit. 55. de legit. heredibus, & lib. 3. Inſt. t. 2. de legitima agnatorum ſucceſſione.

SECUNDA pars edicti ab inteſtato vocat legitimos. Legitimi * ſunt conſanguinei, agnati, patroni, quia non ex hac parte tantum ad bonor. poſſeſſionem inteſtati vocantur; ſed etiam ad hereditatem ex XII. tabul. & ideo non eſt eis hæc bonorum poſſeſſio valde neceſſaria, *l. 3. C. ad SC. Orf. l. 1. C. Th. de leg. hered.* Superior eſt neceſſaria his, qui ſui futuri erant, licet jus ſuorum atque adeo legitimorum non habeant: nam & his ex ſuperiori parte defertur bonorum poſſeſſio: quamobrem non dicitur Unde ſui, ſed unde liberi. Liberorum enim nomen naturale eſt, ſuorum civile. Porro legitimis etiam adnumerantur liberi ſui,

quia

quia ſi ſui ſunt, & agnati ſunt, & omiſſa forte priori A parte, Unde liberi, hanc occupare poſſunt.

TIT. VIII. *Unde cognati.* (*)

V. lib. 3. Inſtit. tit. 5. de ſucceſſione cognatorum.

POST legitimos cognatis datur bonorum poſſeſſio inteſtati, & neceſſaria eſt l. 2. & ult. C. Unde leg. quia jure civili deficiuntur. Cognatorum nomen ſpecialiter accipimus pro his, qui per fœminas conjuncti ſunt. Sed generaliter accepto nomine, verum etiam eſt hoc edicto agnatis deferri bonorum poſſeſſionem Unde legitimi, & ſunt fere ex tres partes edicti ita vinctæ viciſſim, ut qui poteſt venire prima poſſit, & ſecunda, & tertia; qui ſecunda, & tertia. B

TIT. IX. *De ſucceſſorio edicto.*

V. lib. 3. Inſtit. tit. 9.

CUM prætor primum vocaſſet liberos ab inteſtato: deinde legitimos poſt cognatos, tum hac parte inter eorum quoſque ſucceſſionem dedit, id eſt, ut prioribus non petentibus ſequentes admitterentur, qua de cauſa ſucceſſoria pars dicitur, & ſucceſſorium caput, & ſucceſſorium edictum, *l. 1. § ſed videndum, l. 2. h. t. l. 1. Cod. eo, l. 1. §. pen.* de juris, *& fac. ign.* Quia vero duo potiſſimum ad ſucceſſionem hanc veluti aperiunt feneſtram, tempus, & repudiatio (nam priores, vel tempore excluduntur, vel repudiatione) C ideo de repudianda etiam bonorum poſſeſſione, & de tempore admittendæ bonorum poſſeſſionis ſub hoc titulo tractatur.

TIT. X. *De gradibus, & adfinibus, & nominibus eorum.*

V. lib. 3. Inſtit. tit. 6. de gradibus cognat.

ALII ſunt gradus inteſtati, alii gradus cognationis. Hic titulus de gradibus cognationis, non quemadmodum alii aliis ſuccedant, qua de re eſt ſuperior titulus, ſed quemadmodum numerentur, quod magni intererat ſcire, propterea quod bonorum poſſ. Unde legitimi, proximo heredi defertur, Unde cognati proximo cognato. Non poſſis autem ſcire quis ſit proximus, niſi noveris gradus. Et quamvis adfinitatis jure nulla detur bonorum poſſeſſio, tamen tractat etiam hoc titulo de adfinibus, & de nominibus tam adfinium, quam cognatorum, non de gradibus etiam adfinium, qui nulli ſunt. Gradus enim alius ex alio naſcitur, & generatio quælibet facit gradum. Adfines non naſcuntur alii ex aliis, Sed ut cognatorum limites, vel ordines alii directi alii tranſverſi conſtituuntur, limites ab agris translatione ſumpta, ordines à tabula luſoria: ita non negaverim tales etiam ordines adfinium inſtitui poſſe. Eſt autem cognatio *, ſi & hoc ſcire aves, neceſſitudo, quæ nobis intercedit cum his, qui ſunt ex eodem ſanguine, vel perinde, ut ſanguine: quæ definitio etiam agnationem complectitur, E id eſt, neceſſitudinem, quæ nobis eſt cum his, qui ſunt ex eadem familia, & eam, quæ per adoptionem adquiritur. Adfinitas * eſt jus neceſſitudinis contractæ inter conjugem, & alterius conjugis cognatos.

TIT. XI. *Unde vir, & uxor.*

V. lib. 6. C. tit. 18.

SEQUITUR quarta pars Edicti, qua deficiente omni cognatione, ad uxorem, quæ in manum non convenit [a], bona mariti inteſtati pertinent, & viciſſim ad maritum uxoris [b], ſi tempore mortis juſtum matrimonium fuerit: nam deportato, exempli gratia, in bonis quæſitis poſt deportationem fiſcus ſuccedit; non uxor, quia deſiit eſſe juſta uxor.

[a] Recte, quæ in manum non convenit, nam ſi matrimonium contractum fuiſſet per coemptionem, ſive in manum conventionem, uxor marito erat loco filiæ, & ei quaſi heres ſua ſuccedebat, ut tradit A. Gell. lib. 18. cap. 6. in fin. & Caius J.C. apud pariatorem legis Moſaicæ tit. ult. Petere igitur poterat bonorum poſſ. unde liberi. Sed & ſi ex matrimonio liberi nati forent, nec pater eſſet in vivis, mater etiam ante S. C. Tertullianum iis morientibus ſuccedebat, non tanquam mater, ſed tanquam ſoror conſanguinea, & illi invicem ante Orfitianum matris heredes erant tanquam ſororis, & agnatæ, non tanquam matris: in manum enim conventio ſpeciem agnationis inducebat, quod & Cujacius ipſe innuit l. 7. Obſ. c. 11. Tribus modis olim B contrahi ſolitum matrimonium, uſu, confarreatione, & coemptione ſive in manum conventione ſatis notum, & ea de re Lipſ. ad l. 4. annal. Cor. Taciti, & alii ejus auctoris enarratores, Sigonius lib. 1. de jure antiquo civium Rom. cap. 8. & alii.

[b] Illo jure etiam Francia utitur, ſi modo conjux uterque ſit indigena: ſi enim conjux, qui deceſſit ſit alienigena, nec jus natalium a principe noſtro impetraverit, ut eodem jure utatur quo ipſi Francigenæ, fiſcus conjugem ſuperſtitem, utcumque indigenam in hereditate defuncti excludet, ut pluribus docet Dn. Louet in collecta decretorum Senatus Pariſienſis litt. V. nu. ult. & ibid. Julian. Brodæus conſobrinus meus in locupletiſſimis commentariis. Pari ratione non erit dubitandum eo ex conjugibus ſine cognatione mortuo, qui Franciæ originem ſuam, & primam lucis fruitionem debet, non ſucceſſurum conjugem ſuperſtitem, qui nondum in jura civitatis beneficio principis eſt adoptatus.

TIT. XII. *De veteranorum, & militum ſucceſſione.*

DATUR ſpecialis titulus de inteſtatorum veteranorum, & militum ſucceſſione, quoniam in militibus hoc proprium eſt ex Conſtitutione Hadriani, ſi capite damnati ſint ex militari delicto [a], ut ſententia damnatis eorum hereditas, aut poſſeſſio caſtrenſium bonorum ab inteſtato conſervetur legitimis, vel cognatis uſque ad quintum gradum; nam paganis certe capite damnatis fiſcus ſuccederet, non cognati. Et titulus demonſtrat, idem privilegium dari veteranis, id eſt: militia honeſta miſſione dimiſſis.

[a] Militare delictum dicitur, quod niſi in militem cadere non poteſt, quodve quis uti miles admittit: veluti ſi miles ſit deſertor, vel emanſor, ſi vallum tranſcendat, ſi per murum caſtra ingrediatur, ſi foſſam tranſiliat, ſi ſeditionem atrocem concitavit, & ſic de aliis, quæ enumerantur inf. tit. de re milit. D

TIT. XIII. *Quibus non competit bonorum poſſeſſio.*

CONSTITUTIONI Hadriani ſubjicitur alia ejuſdem Hadriani conſtitutio: nam & quod hoc titulo comprehenditur, originem capit ex Conſtitutione Hadriani, qua ei, qui ab inteſtato hereditatem adivit, hereditatem fiſcus aufert quaſi indigno, ſi volentem facere teſtamentum prohibuerit, ut ad ſe potius hereditas ab inteſtato perveniret, de qua lib. 29. tit. 6. Quod enim de hereditate Hadrianus, edicto trahitur etiam ad bonorum poſſeſſionem. Opus fuit edicto: quia in odioſis hereditatis appellatione bonor. poſſeſſio non continetur in lege Julia, & Papia, l. 138. de verb. ſign. quæ quam ſit odioſa notiſſimum eſt, ſed continetur ex S.C. ut quem ſcilicet ea lex capere hereditatem vetat, is etiam non poſſit admittere bonorum poſſeſſionem, ſicut ex eodem SC. in ea lege placuit, legati appellatione, & fideicommiſſum contineri, & donationem cauſa mortis. Non competere dicitur poſſeſſio, ſi non competant poſſeſſoriæ actiones.

TIT. XIV. *Ut ex legibus Senatuſveconſultis bonorum poſſeſſio detur.*

RESTABAT hæc edicti pars ſubſidiaria: nam ſi ex aliis partibus non ſit bonorum poſſeſſio, hæc ſu-

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 3.*

Digitized by Google

ſupereſt: his ſcilicet quibus leges, vel SC. vel Conſtitutiones ſpecialiter bonorum poſſeſſionem detulerunt, & ſi hereditatem etiam, ut in exemplo tituli duodecimi, concurrit hæc cum bonorum poſſeſſione Unde legitimi.

ᵃ V. Cujac. lib. 11. Obſ. cap. 14.

TIT. XV. *Quis ordo in poſſeſſionibus ſervetur.*

IN Indice, Quis ordo in bonorum poſſeſſionibus detur. Utraque ſcriptura recta eſt. Atquin titulus etiam de ſucceſſorio edicto eſt de ordine ſervando in poſſeſſionibus dandis, ſed non de eodem ordine. Hic de ordine graduum cognationis ᵃ, quanquam, & obiter in eo demonſtretur eundem ſibi ipſi ſuccedere ſecundum gradus inteſtati. Utrumque ordinis genus recipit hanc quæſtionem, intra quæ tempora petenda, vel admittenda ſit bon. poſſeſſio, quia finito tempore quod primo gradui inteſtati, vel cognationis datur, ſequens gradus ſuccedit, & ob id utriuſque tituli promiſcua, & communis eſt tractatio de tempore poſſeſſionum admittendarum, & ſane, quæ hic præponuntur l. 2. Ulpianus ſcripſerat ad edictum ſucceſſorium, ad quod etiam referri debet *l.* 3. itemque *l.* 4. Sententia expreſſa eſt in *l.* 1. *de ſucceſ. edict.* Et de bonorum poſſeſſionibus quidem hactenus.

ᵃ Hæc verba enarratione indigent. Ordo graduum inteſtati eſt, cum à liberis ad agnatos, ab agnatis ad cognatos jus ſuccedendi devolvitur, mox illis omnibus deficientibus, vir, & uxor vocantur. Ordo graduum cognationis eſt, cum in gradu liberorum primis non adeuntibus ſequentes admittuntur, qui ex numero, & ſerie liberorum ſunt, vel primis agnatis repudiantibus, aut omittentibus, admittuntur ſequentes: nec prius ad cognatos ſucceſſio pervenit, quam in totum agnati deficiant. Sic vero res ſe habet. Primum nullus ordo erat ſucceſſionis ut a liberis jus ſuccedendi tranſiret ad agnatos, vel ab agnatis ad cognatos: ſed ubi primo gradus liberis delata erat ſucceſſio, eam non admittebant, nec ſequentes ejuſdem ordinis ſuccedebant, nec ordo agnatorum ſuccedebat, ſed bona fiebant vacantia. & in ærarium populi in libera republica, vel in fiſcum Principis deferebantur. Primum prætor induxit, ut ab ordine liberorum ad ordinem agnatorum, ab ordine agnatorum in ordinem cognatorum jus ſucceſſionis tranſiret: de ea re hic titulus. Deinde quia proximis agnatis repudiantibus ſtatim ad cognatos deferebatur bon. poſſ. & ſucceſſioni legitimæ locus non erat, quia proximum agnatum tantum lex vocaverat, ut Paulus tradit lib 4. Sent. tit. 8. rurſus Prætor induxit, ut in eodem ordine agnatorum, repudiante eo, cui tempore mortis delata erat hereditas, poſſent admitti ſequentes ejuſdem ordinis, ut non prius ad ordinem cognatorum bon. poſſ. veniret, quam agnati omnes eſſent admiſſi. De ea re erat ſucceſſorium edictum. Sed quia proximus tantum agnatus à lege vocabatur, ideo ſequentis gradus agnatos, non ut agnatos, ſed veluti cognatos prætor vocabat, § placebat, de leg. agn. ſucc. apud Juſt. ita ut, qui ex capite unde liberi petere bon. poſſ. intra annum omiſiſſet, idem poſtea tanquam agnatus proximior ex edicto unde legitimi admitteretur: & qui tanquam agnatus intra centum dies utiles omiſiſſet petere bon. poſſ. unde legitimi, idem ipſe obtineret poſſeſſionem tanquam cognatus: qua ratione fiebat ut idem ſibi ſuccedere poſſet. & quod quis amiſiſſet, ut filius, idem conſequeretur, ut agnatus, & qui excluſus eſſet, ut agnatus, idem admitteretur, ut cognatus.

TIT. XVI. *De ſuis, & legitimis heredibus.* (*)

V. lib. 3. Inſt. tit. 1. de ſucceſſionibus, quæ ab inteſtato deferuntur: lib. 6. C. t. 54. de ſuis, & legi. liberis, & nepotibus ab inteſtato venientibus.

SEQUITUR de hereditatibus, quod prætermiſerat ante bonor. poſſ. quodque videbatur etiam proponere debuiſſe, ſed teſtamentariis hereditatibus adfectavit jongere bon. poſſeſſ. quæ ex cauſa teſtamenti pendent, & ab his ultro delapſus eſt ad bonorum poſſeſſiones inteſtati, quibus modo jungit hereditates, ut retro teſtati hereditatibus junxerat bon. poſſ. & ſane facilis eſt propter ſimilitudinem utrarumque permiſtio. Porro legibus ab inteſtato hereditas redit tantum ad ſuos, vel ad legitimos. Sui ſunt, qui definiti ſunt quintæ partis titulo ſecundo ᵃ. Legitimi ſunt conſanguinei, & cæteri agnati, & patroni, qui lege vo-
A cantur ad hereditatem inteſtati, quibuſque edicto prætoris defertur bon. poſſeſſio unde legitimi. Cognati ad hereditatem non vocantur ᵇ.

ᵃ Intelligit Cujacius titulum de liberis, & poſtumis, qui 2. eſt lib. 28. ſupra.

b Veniunt enim tantum ex edicto prætoris: at Prætor non facit heredes, ſed bon. poſſ. tantum, quod tamen effectu idem eſt.

TIT. XVII. *Ad SC. Tertullianum, & Orphitianum.*

V. lib. 3. Inſt. tit. 3. de SC. Tertull. & tit. 4. de SC. Orphi. lib. 6. C. tit. 55. ad SC. Tertull. tit. 56. ad SC. Orphi. tit. 59. de bonis maternis, & materni generis.

B LEGITIMI hoc titulo jonguntur, qui licet cognati ſint, non agnati, inter legitimos vocantur, ut mater, quæ vocatur in hereditatem filii totam poſt conſanguineos fratres, & poſt patrem, vel cum conſanguineis ſororibus in ſemiſſem ex SC. Tertulliano ᵃ, ſive Oratione D. Pii: hodie ſimul in capita, & vice verſa filius, qui ad matris hereditatem vocatur, ex SC. Orphitiano, ſive Oratione D. Marci, excluſis conſanguineis, & agnatis defunctæ matris: quibus etiam placet dari bon. poſſeſſionem Unde legitimi.

ᵃ Ante SC. Tertullianum, vel Orphitianum inter matrem, & filios jus fuit mutuæ ſucceſſionis, ſi matrimonium inter virum & uxorem contractum eſſet per conventionem in manum, ut ſupra conſt. tit. 11. hujus libri. Quod autem Cujacius ait admitti matrem poſt conſanguineos fratres, & poſt patrem vel cum conſanguineis ſororibus in ſemiſſem id referendum ad jus Digeſtorum: nam Codicis jure novo aliter eſt conſtitutum ea de re: ſive enim defuncti filii, aut filiæ fratres exiſtant, & ſorores ſive fratres tantum, cum illis mater admittitur in virilem, ut tantumdem ferat, quantum unus frater, vel ſoror §. antea de SC. Tertul. apud Juſt. l. fi. C. eod. Pater etiam, ſi intercedat ex d. l. fi. mater non excluditur, ſed (ſi defunctus ſui juris fuerit) cum eo pariter vocatur ad beſſem uſusfructus bonorum defuncti alii ſeguor ſemiſſem) proprietate integra, & triente (aut ut alii ſemiſſe) penes fratres ſororeſve defuncti remanente: Si vero in poteſtate patris conſtitutus fuerit defunctus, uſusfructus integer ad patrem pertinet, mater cum fratribus, & ſororibus vel cum fratribus ſolis in virilem proprietatis admittitur cum ſororibus ſolis in dimidiam. Ex N. autem 22. cap. 47. cum ſolæ ſorores defuncti intercedunt, non in ſemiſſem integrum ut antea, ſed in virilem vocatur, ut non plus ferat quam ex ſororibus una. Si nec pater, nec fratres ſororeſve defuncti filii intercedant, ſola mater admittitur, ſublato jure veteri (de quo Theop. in §. ſed cum antea de SC. Tert. apud Juſt.) quo etiam poſt SC. Tert. agnati defuncti filii ut eſt patruus, frater patruelis & nati ex eo trientem matri auferebant, ſi mater jure liberorum eſſet ſubnixa beſſem vero ſi mater jus trium liberorum a principe non impetraſſet. Verum jure Francico ex conſtitutione Caroli IX. mater filio, vel filiæ non ſuccedit in bonis paternis; ſed hæc pleno jure ad heredes ex paterna linea defuncto vel defunctæ conjunctos tranſeunt etiamſi remoti ſint. ſola mobilia mater lucratur: quod ſi nihil eorum ſit, aut de bonis ſuis filius ſit teſtatus, uſumfructum dimidiæ partis bonorum, quæ ex paternis ſucceſſione filio obvenerunt, mater jure portionis legitimæ nanciſcitur: ideoque nullam facultatem habet inſtituendæ querelæ inofficioſi teſtamenti adverſus teſtamentum filii à quo præterita eſt, cum petere poſſit jus, quod ſibi ex dicta conſtitutione competit: atque ita SC. Pariſienſi in ſolemni purpura late judicatum fuit, comitia habente, & pro tribunali pronuntiante illuſtriſſimo viro Dn. *de Verdun*, ejuſdem ſupremi Senatus principe.

E

LIBER XXXIX. DIGESTORUM.

TIT. I. *De operis novi nuntiatione.*

NON poteſt ratio ordinis intelligi, niſi repetantur ſummotenus ab initio omnia, quæ anteceſſerunt. Propoſitis partibus juris univerſi, & partibus deinde juris civilis, legibus puta, & S.C. & aliis quibuſdam, cœpit de jure hominum, rerumque diviſione tradere nonnihil: mox, quia homines de rebus diſceptant apud magiſtra-

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 3.*

Digitized by Google

ſtratus, vel judices; varia genera magiſtratuum, & de juriſdictione eorum edicta varia, deque ordine, quo agi ſolet apud eos, ac poſtea à magiſtratibus tranſitum fecit ad judices compromiſſarios, & ad delegatos, eaque omnia breviter expoſuit. Quidquid præterea eſt in Pandectis, omne conſumitur in variis actionibus, aut remediis, quæ vice actionum ſunt, enarrandis, & explicandis, ut parvulæ videantur illæ partes, quæ ſunt de hominibus, & de rebus præ ea, quæ eſt de actionibus, quæ totas fere Pandectas occupat: nec abs re majores noſtri, eum, qui bene noſſet actiones, totum jus noſſe: ac primum quidem expoſuit vindicationes, deinde condictiones, & actiones in perſonam, quæ ex variis contractibus naſcuntur, & quaſi contractibus, & tranſiens à contractibus ad quaſi contractus, omiſit quos è re nata expoſuerat ante, veluti negotia geſta, & indebiti ſolutionem, ut libris de interdictis omittit tractationem ſpecialem eorum, quæ prout, occaſio ferebatur, explicare occupaverat ante, veluti de mortuo inferendo, de ſepulchro ædificando, de operis novi nuntiatione, & interdictum fraudatorium a: & titulus de prætoris ſtipulationibus, ſtipulationem legatorum, & Falcidiæ, & duplæ b, & de operis novi nuntiatione, & damni infecti, quas etiam pro re nata expoſuerat ante, & in ea parte, qua cauſæ explicantur mittendi in poſſeſſionem, ventris nomine, aut damni infecti, aut legatorum, & libro de actionibus, quæ ex maleficiis naſcuntur, actionem legis Aquiliæ. Unus quidem eſt, & certus, ac perpetuus ordo, quo catenati invicem tituli ſunt, ita ut alius ex alio necti videatur; ſed rerum de quibus agitur, ea eſt inter ſe cognatio, ut non poſſit, qui tractat unam, non attingere, vel conjungere etiam alteram, vel mutuari ex una quod in præſens conducat in alia: eaque re fit, ut procuratori jungatur geſtor, quorum tamen obligatio non ducitur ex ſonte eodem, ac ſimiliter condictioni ex mutuo, condictio ex promutuo, actioni interdictum, vel ſtipulatio prætoria, ſtipulationi miſſio in poſſeſſionem, id eſt, antecedenti conſequens, & rurſus bon. poſſeſſioni miſſio in poſſeſſionem, quæ etiam bonorum poſſeſſio nonnunquam appellatur; &, ut breviter dicam, principali rei, qua de agitur ea, quæ inſtar illius obtinet, quæve propter eam inducitur; ſed qua de re hac occaſione dictum eſt ſemel, ea non iteratur poſtea, ſuccedente proprio loco in quem reſervari, & conjici ea potuiſſet: & ita, ut cœpi dicere, à contractibus tranſiens ad quaſi contractus, omiſit quaſi contractus expoſitos ante, & reliquos propoſuit, tutelam, & curationem primum; deinde aditionem hereditatis, ſimilemve ſucceſſionem; & hic quidem quaſi contractus à titulo. Qui teſt. fac. poſ. traxit ſecum cæteros omnes uſque in hunc locum. Nunc poſt tot actiones pergit proponere alias, vel vice actionum, alia remedia, ea ſcilicet, quæ ſunt de damno nondum facto, qua de re nullam ante propoſuerat actionem, nullumque remedium; ac primum quidem remedium edicti de operis novi nuntiatione, id eſt, ne fiat opus novum, quod nondum factum eſt c, mox remedium edicti de cautione damni infecti, poſt actionem legitimam aquæ pulviæ arcendæ, quæ etiam eſt de damno nondum facto, Sed præter edictum de operis novi nuntiatione, proponitur etiam hoc titulo interdictum, & ſatiſdatio, uno ſcilicet titulo, quæ Ulpianus diverſis libris, edictum LCI. interdictum LXXI. ſatiſdationem LXXX. Edicto proponitur remedium triplex. Primum, ut ſive jure, ſive injuria opus fieret, interim per teſtationem, denuntiationemque inhiberetur, quod neceſſariam prætoris aditionem, & cognitionem habet. Secundum, ut remitteretur nuntiatio, quod neceſſariam prætoris aditionem, & cognitionem habet. Tertium, ut ſatiſdaretur de opere reſtituendo, quod æque, ut primum neceſſariam prætoris aditionem non habet: nam ſtipulatio adhibetur inter convenientes. Primum ergo denuntiatori datur, alia duo denuntiato, & conſequenter inde naſcitur triplex interdictum. Unum quod nuntiatori datur, ſi is, cui ita nuntiatum eſt. *Denuntio tibi ne quid illo loco novi operis me invito facias*, nuntiationi non paruerit: id eſt, confeſtim non diſceſſerit ab opere, quod moliri, aut demoliri cœperat, poſito, vel depoſito forte uno, vel altero cemento, vel etiam operis facta parte jam aliqua, ut quidquid fecerit poſt nuntiationem, ante remiſſionem, vel ſatiſdationem reſtituere compellatur: eſt enim interdictum reſtitutorium d, & ex eadem cauſa competit etiam interdictum, Quod vi, aut clam. Alterum, & tertium prohibitoria ſunt, & denuntiato dantur, ſecundum poſt ſatiſdationem, tertium poſt remiſſionem: ſed hoc poſtremum, quod potuiſſet jungere aliis duobus in l. 20. maluit rejicere in titulum de remiſſione. De ſatiſdatione ex operis novi nuntiatione eſt l. 21. quæ concipitur in hunc fere modum: Quod acturus ſum jus mihi eſſe prohibendi te opus novum, invito me, facere, cujus rei L. Titius judex ſumptus eſt, eam recte defendi, aut ſi ea res intra illum diem adverſus te heredemve tuum judicata erit, quod factum opus erit, id opus boni viri arbitratu reſtitui, dolumque malum adfuturum eſſe, aut quanti ea res erit, tantam pecuniam dari ſpondes? eodem igitur fere modo, quo & judicatum ſolvi ſtipulatio.

a De hoc interdicto nullus titulus ſpecialis in digeſtis: de eo agitur in l. 67. ſi poſtulante, ff. ad SC. Treb. in l. 96. ſi pupilli, in pr. ff. de ſolut. Proponitur autem in l. 10. ait prætor, inf. quæ in fr. cr. Eo autem revocatur intra annum poſſeſſio earum rerum, quæ in fraudem creditorum ſunt alienata.

b De ea agitur in tit. de evictionibus.

c Opus autem novum facere dicitur, qui aut ædificando, aut detrahendo aliquid, priſtinam faciem operis mutat, l. 1. §. 11. opus, hoc tit. Nuntiatio autem fit, vel juris noſtri conſervandi cauſa, vel publici tuendi. Juris publici tuendi gratia, ſi quis velit in via publica, vel flumine publico, in loco ſacro, vel religioſo opus novum facere quilibet opus novum nuntiare poterit, ut opus impediat: juris noſtri tuendi cauſa, ſi quis in noſtro velit ædificare, aut quid demoliri, vel ſi quis in ſuo opus faciat, & inde damnum conſequamur: quemadmodum, ſi adverſus jus ſervitutis nobis debitæ vicinus ædificet in ſuo, l. 5. §. & belle, hoc tit. l. 47. in judicio, ff. fam. erciſc. l. 1. §. jus habet, inf. de remiſſ. Sed hoc ita verum eſt, ſi ejus conditionis ſit ſervitus, ut opere facto omnino tollatur, cujuſmodi eſt ſervitus, ne luminibus neve proſpectui officiatur, d. l. 5. in pr. hoc tit l. 17. inter, de ſerv. urb. præd. aut ſervitus oneris ferendi, l. 6. §. ult. ff. ſi ſerv. vind. ſi enim altius ædificium tollatur, ultra morem antiquum, aut paries oneri ferendo poſitus deterior fiat, continuo fraus fiet ei, qui ejuſmodi ſervitutem habet, ideoque poterit nuntiare novum opus. At ſi, opere facto, poſſit ipſa ſervitus remanere ſalva, ei cui ſervitus debetur, ſufficit ſervitutem vindicare, nec poterit opus novum nuntiare, ut ſtatim opus impediat. Sic accipienda citata lex 14. qui viam, hoc tit. in qua, qui viam habet nuntiare novum non poteſt adverſus eum, qui in via ædificat; ſed tantum vindicare ſervitutem poteſt, id eſt, contendere ſe viam habere: cum enim ejus conditionis ſit viæ ſervitus, ut æque commode ſine ullo dominantis prædii detrimento in alio loco dari poſſit, vel ducto in fornicem opere in eodem loco ubi ædificatur, & quo conſtituta eſt ſervitus, ſpatium dari poſſit, quo liberum habeat commeatum is, cui ſervitus debetur, iniquum videretur inhiberi ædificantem per operis novi nuntiationem. Ita d. l. qui viam, eſt explicanda: nec audiendus Duarenus, tum in comment. ad d. l. qui viam, tum l. 2. diſp. c. 17. qui conſtituit faciendam differentiam inter ſervitutes. urbanorum prædiorum, & ruſticorum: nam, ut ipſe agnoſcit, nulla ſatis idonea ratio hujus differentiæ aſſignari poteſt: deinde in ſervitute ſtillicidii, quæ eſt urbani prædii. ſi quid fiat contra ſervitutem, opus novum non nuntiatur, ſed ſervitutem vindicare ſufficit, l. 9. ſi eo ff. ſi ſerv. vind. non alia ſcilicet ratione, quam quia ita ſupra ſtillicidium ædificari poteſt, ut jus ſervitutis integrum remaneat, l. 20. ſervitute, §. fi. ff. de ſerv. urb. præd. Quantum ad d. l. 9. in pr. quæ, ædificante vicino in eo loco, qui ſervitutem debet, ait, poſſe dominum prædii dominantis contendere jure ſibi eſſe, ire, agere, manifeſtiſſime loquitur de confeſſoria actione, qua vindicatur ſervitus, non de operis novi nuntiatione: nec quicquam facit in contrarium, quod ibidem dicitur, ſi probaverit actor jus ſuum, inhiberi opus ædificantis: nam hoc verum eſt niſi paratus ſit reus locum alium ſervituti æque idoneum dare, aut ita ædificet, ut arcuato opere facto, ſalvum remaneat jus ſervitutis in eo ipſo loco, quo jus erat ire, agere. Hoc ita ſentiſſe videtur Cujacius;

cius

cius l. 1. Obſ. cap. 17. tum etiam l. 21. ad edictum Pauli, & recitat. ad tit. ſi ſerv. vind. ad d. l. 9. ſi eo loco: nec id palam definit tamen: imo dum dicit in d. l. ſi viam, ita non eſſe conceſſum jus ſervitutis, ut recte poſſet is, cui ceſſa erat ſervitus intendere, jus non eſſe domino invito ſe ædificare; pro argumento ſumit, quod in diſquiſitione poſitum eſt, quod vitioſum eſſe, docet l. 2. ad Herennium. Rem vero dubiam, & anxia, ac difficili diſputatione controverſam diſtinctio ſuperior facit perſpicuam: quæ etiam ſumma æquitate nititur, nec ullo poteſt ſatis idoneæ rationis commento everti. Ea ſubverecundius dicerentur, niſi diſſentiens a Platone Ariſtot. libro 1. Ethic. palam moneret. ἀμφοῖν ὄντοιν φίλοιν, ὅσιον εἶναι προτιμᾶν τὴν ἀλήθειαν.

d Non quia reſtituit poſſeſſionem, ſed quia reſtituit opus, quodcumque factum eſt, poſt nuntiationem: ſunt enim genera duo reſtitutoriorum interdictorum, ut ipſe Cujacius definit, inf. tit. de vi, & vi arm.

e Utroque prohibet prætor ne vis fiat denuntiato, quo minus poſt remiſſionem nuntiationis à prætore factam, vel poſt ſatiſdationem præſtitam de opere reſtituendo, ædificet, vel demoliatur, cœptumve opus peragat.

TIT. II. *De damno infecto, & de ſuggrundis, & protectionibus.*

UT ſuperius edictum proſpicit damno nondum facto, ne quod à vicino fiat nobis opere novo, ita & hoc edictum ne quod nobis contingat ruina vicinarum ædium: & ex utraque cauſa denuntiatio fit: ex illo juris noſtri conſervandi cauſa, ut diſcedatur ab opere, ex hoc damni depellendi cauſa, ut caveatur damni infecti, cui nuntiationi ſi non pareatur, nuntiator vice cautionis mittitur in poſſeſſionem ædium vitioſarum ex decreto prætoris, vel præſidis, aut magiſtratus municipalis, & ſi perſeveret non cavere, etiam eas ædes nuntiator poſſidere jubetur ſecundo decreto prætoris, vel præſidis. Primo decreto dominus non dejicitur poſſeſſione, ſecundo dejicitur. Sed & is, qui ex priori edicto nuntiavit novum opus, poteſt deſiderare ex hoc edicto caveri ſibi damni infecti, id eſt, de damno vitioque futuri operis: quæ poſtulatio actionem imitatur, & dicitur etiam actio damni infecti. Stipulationis hæc fere formula eſt: Quod ædium tuarum, arborum, loci, operiſve vitio intra diem illum damnum mihi contigerit, ſive quid ibi ruet, ſive ſcindetur, fodietur, ædificabitur, ejus rei nomine mihi heredive meo ſucceſſorive, cive ad quem ea res, qua de agitur pertinebit, quanti ea res erit, tantam pecuniam dari. Proponuntur etiam hoc titulo actiones in factum in vicinum, qui prohibet iri in poſſeſſionem, in magiſtratum municipalem, qui non curat caveri damni infecti, aut vice cautionis iri in poſſeſſionem, & interdicta quædam a. Additur in hoc tit. *Et de ſuggrundis, & protectionibus*, quia eodem edicto de his etiam forte prætor aliquid dixerat, vel quia ſtipulatio damni infecti, quam ad omnia opera accommodari ait l. 30. ad ſuggrunda, ergo etiam, & protecta accommodatur, ſi quod damnum acciderit eorum vitio. Suggrunda dicimus tabulas circum ædificia à ſummo extenſas, quæ ædes tuentur ab injuria imbrium, atque etiam ſi larignæ fuerint, à periculo incendiorum Palladio, & Vitruvio auctoribus, quorum unus in hac re commemoranda, ſuggrunda dicit, alter tabulas ſuffixas in fronte atque extremitate tectorum, quæ collatio ſuggrunda quid ſint plane declarat, ſic dicta forte, quod ſuggrediantur foras grunda, ut Italis hodie, quod ædes extragrediantur, & veteribus gloſſis, Grunda, στέγη ἡ ὑπὲρ τὸν πυλεῶνα ἐξέχον: nec ſine ratione Rutilius Geminus, qui parvula ſepulchra quaſi juſtorum ſepulchrorum appendices, ſuggrundaria vocat. Melius, inquit, ſuggrundarium quæreres, quam ſepulchrum. Protecta ſunt projecta tecta, quæ Græci ἔνθετα. In indice titulorum eſt, projectionibus, non protectionibus, & latius projectionum nomen: nam & mœnia complectitur, & ſtillicidia, & porticus, & quæcumque extra ædes projiciuntur.

a Veluti interdictum de ruderibus tollendis, per quod dominus ædificii quod ruit, ab eo in cujus ædes rudera deciderunt

A compellitur, ut ea rudera tollat, damnumque datum ex ruina domus farciat, aut totas ædes pro derelicto habeat, l. 7. §. 1. Aut illud per quod prohibet prætor, ne vis fiat dominis, quo minus damni infecti cautione, aut repromiſſione præſtita ſua tollant, & auferant: quæ vis fluminis in aliena ædificia detulerit, l. 9. §. 1 Sed eſt, & aliud interdictum ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus eſt, quod pertinet etiam ad eum, qui propterea quod non cavetur damni infecti nomine, miſſus eſt in poſſeſſionem vitioſarum ædium, l. 4. in pr. inf. ne vis fiat ei, qui in poſſeſſ. miſſus eſt.

TIT. III. *De aqua, & aqua pluviæ arcendæ.*

V. lib. 3. C. t. 34. de ſervitutibus, & aqua: & lib. 11. tit. 42. de aquæductibus: & infr. lib. 43. t. 19. de aqua quotidiana, & æſtiva.

B IN hoc titulo proponitur ex 12. tab. actio aquæ pluviæ arcendæ, quæ etiam eſt de damno nondum facto, ut liquet ex formula, Si paret futurum, ut aqua pluvia noceret, l. 24. & de opere in agris manufacto, ex quo aqua pluvia nocere poteſt, ut eo reſtituto aqua avertatur, aut quanti intereſt opus reſtitui, tanti dominus operis condemnetur, ac præterea damnum farciat, quod contigerit poſt litem conteſtatam, & de eo, quod poſt ſententiam futurum eſt, caveat damni infecti. Huic contraria eſt actio in Africa, ut Aggenus ſcribit lib. 2. Cum enim ſit regio aridiſſima, nihil magis in querela eſt, quam ſi quis inhibuerit aquam pluviam in agrum vicini influere: nam & aggeres faciunt, & excipiunt, ac continent eam, ut ibi prius conſumatur quam influat: & conſumatur ſufficiens. De ſuperficiente ne arceatur

C agere poſſunt. At præter actionem aquæ pluviæ arcendæ, occaſione data, tractat etiam hoc tit. de aqua, id eſt, de ſervitute aquæ ducendæ, vel hauriendæ, vel immittendæ.

TIT. IV. *De publicanis, & vectigalibus, & commiſſis.*

V. lib. 4. C. tit. 61. de vectigal. & com. t. 62. Vectigalia nova inſtitui non poſſe.

IDEM dicam de hoc titulo, quod dixi de primæ partis titulo ultimo, homonymiam feciſſe, ut titulis ſuperioribus conjungeretur. Ex titulo de operis novi nuntiatione conſtat, operis novi nuntiationem fieri,

D etiamſi in publico opus fiat, & ex titulo de damno infecto, ſatiſdari damni infecti de eo opere, quod fit in publico, ne per hoc damno privati contingantur, & ex titulo de aqua, agi poſſe aquæ pluviæ arcendæ, etiamſi ex publico oriens aqua per vicini fundum decurrat, vel ſi publicum interveniat, non ſi opus in publico fiat, & poſſe aquæ ſervitutem cedi, etiam loco publico interveniente, modo ſi per viam publicam ducatur permiſſu principis. Hoc etiam titulo agitur de publico, licet alio ſenſu, ſive de eo, quod publicanus ejus publici nomine, &c. Sic enim lego initio edicti, ex Baſilicis, in quibus eſt ὁ δημόσιος τοῦ τέλους. Et publicum, vectigal interpretor fiſco debitum ex mercibus, quæ advehuntur, vel evehuntur ex prædiis fiſcalibus, aut publicis, vel aliis rebus, cujus conductores

E publicani dicuntur. Hi quam fraude, avaritia, immodeſtia, audacia ſuperent cæteros homines nemo eſt, qui neſciat, & vel M. Poſthumii publicani, quæ refertur à Livio xxv. exemplo ſufficiet, quæque de horum moribus à Suda deſcriptio his verbis: ἀπαραίτητοι ἐπὶ τὴν βίαν, ἀνεπιστρεπτοι ἁρπαγῇ, ἀναίσχυντοι πλεονεξίᾳ, πραγματεία λόγον μὴ ἔχουσα, ἀναιδὴς ἐμπορία; qua de cauſa edicto Neronis adverſus publicanos, primum prætores, & præſides extra ordinem jura reddiderunt, ut Cornelius Tacitus ſcribit, deinde prætores ipſi ordinariam actionem dederunt, quæ hoc titulo proponitur, ſi quid publici nomine publicani, vel familia eorum vi ademiſſet, aut damnum injuria furtumve feciſſet intra annum in duplum a, poſt annum in ſimplum

quæ gravior eſt, quam actio damni injuria ex lege Aquilia,& mitior,quam furti, aut Vi bon.raptorum;ſed non ideo tamen minus tenentur furti, aut vi bonorum raptorum,ſicut raptor ſi apprehendatur præter actionem vi bon. rapt.etiam furti manifeſti tenetur: imo vero in eo quoque gravior eſt hæc actio,quod ſi non exhibeant familiam,quæ damnum,vim,aut furtum fecit,aut aliquid illicite exegit,in ſolidum ſuo nomine teneantur. Sed & pleraque alia non pertinentia ad hanc actionem, hoc titulo continentur, de vectigalium locatione,& reb.immunibus à præſtatione vectigalis, & de pœna fraudati vectigalis, improfeſſis mercibus, & de pœna illicitarum mercium,ut & improfeſſæ, & illicitæ fiſco committantur.Commiſſa * ſunt res, quæ ex his cauſis fiſco vindicantur,vel crimina ipſa propter quæ vindicantur. A

a Mixta vero eſt,quia in duplo ſimplum continetur: arbitraria etiam eſt, quia ſi reſtituere parati ſunt, veniam pœnæ conſequuntur. B

TIT. V. *De donationibus.*

V. lib. 8. C. tit. 54. de donat. tit. 55. de donationibus, quæ ſub modo, vel conditione, vel ex certo tempore conficiuntur, tit. 59. de revoc. donat. Item lib. 5. tit. 3. de don. ante nuptias, vel propter nuptias, & ſponſalitiis. Item ſup. lib. 24. tit. 1. de donat. inter vir. & ux. & lib. 2. Inſtit. tit. 7. de donat.

IN hac diligenti actionum omnium narratione,quam in his Pandectis potiſſimum inſtitui jam ante dixi, C non erat omittenda hæc, quæ occurrebat inſpectio, an ex cauſa donationis aliquæ eſſent actiones:donatio enim hoc jure conventio non eſt,ſed adquiſitio civilis aut naturalis, ex qua de evictione, vel redhibitione nulla eſt actio;ſed neque alia videtur eſſe a. Cæterum ex conventione adjecta donationi poteſt eſſe de evictione, & præſcriptis verbis,& vindicatio,& condictio ob rem dati,& actio ex ſtipulatu; & condictio ex lege Cincia b, vel exceptio. Quod ſupra legitimum modum facta donatio eſt, & actio de dolo, ſi forte is, qui donavit rem alienam,dolo fecerit c, Et eſt proprie donatio * alienatio rei,quæ liberalitatis cauſa fit, hac mente,ut nullo caſu recipiatur: hæc eſt vera,abſoluta, directa donatio. Donatio cauſa mortis,vel ſub modo,non eſt proprie donatio,quia accipientem obligat,*l.9.de rebus cred.* D

a Hinc illud Arnulphi Lexovienſis Epiſcopi Ep.52.In rebus donatis nec quanto minoris,nec redhibitoria actio locum habet, ſed omnem actionem exceptio ſpontaneæ liberalitatis excludit.

b Si quid ultra ducentos aureos donatum eſſet,ut dictum ſup. ad leg. Falcid.

c Utique enim beneficio adjuvari nos oportet, non decipi, l. 17. in commodato, §. ſicut, ff. commod.

TIT. VI. *De mortis cauſa donationibus, & capionibus.*

V. lib. 8. C. tit. 57. de donat. cauſa mortis.

DONATIO * cauſa mortis eſt liberalitas, quæ ita fit,ut non niſi morte donatoris confirmetur, qua E de cauſa legato comparatur a, & donatario res ita donata,mortuo donatore,ipſo jure adquiritur etiamſi tradita à defuncto non fuerit,*l.2.de Publ.in rem act.* & pœnitentia revocatur, ſicut legatum, & lege Falcidia minuitur; & ſi res tradita non ſit à donatore interdicto Quod legatorum, continetur, continetur etiam actione Fabiana. Mortis cauſa capio legato non comparatur, & eſt * acquiſitio, quæ propter mortem alterius obveniens alio nomine non appellatur, ut ſi moriens legaverit Titio fundum ſub conditione, ſi dederit Gajo decem, eam pecuniam Gajus capit mortis cauſa,non jure legati, vel fideicommiſſi, vel donationis mortis cauſa: hæc enim peti poſſunt; mortis cauſa capionis petitio non

A eſt, & ex his Falcidia detrahitur, non ex mortis cauſa capione: atque ideo male in *l.in quartam, ad leg. Falc.* Sed & quod implendæ conditionis cauſa fideicommiſſum heredi datur, &c. Diverſa enim hæc ſunt, Fideicommiſſum, & mortis cauſa capio, nec cadere ſimul in eandem ſpeciem poſſunt, ac præterea verſus ille παρέγγραφος eſt.

a In multis, non in omnibus, & ob id Juſtin. tit. de donat. ait. legatis per omnia fere connumerari: quo loco Acc. plures differentias proponit. Alias Cujacius tr.1.& 2. ad Africanum ad l.22. & 23. hoc tit.

b Ut poſſit heres revocare poſſeſſionem ſine voluntate ſua apprehenſam, ut ſibi adepta poſſeſſione Falcidiam ſervet per retentionem. Igitur cum dicitur in l.1.§.5. ſi quis inf.quod legatorum, ſi quis ex mortis cauſa donatione poſſideat, ceſſare hoc interdictum,ad eum caſum eſt reſtringendum, quo vivo defuncto, B tranſlata erat poſſeſſio rei donatæ in ipſum donatarium, quod ipſe Cujacius admittere videtur l.8.Obſ. cap.2.

c De ea dictum ſup. tit.5. lib.38.

d Ratio fuit expoſita ſupra tit. de condit. & demonſt. id eſt, l. 35. tit. 1.

e In eadem ſententia eſt ipſe Cujacius l.8. Obſ. cap.4. & l.1. reſp. Papin. ad l. 41. h. t. ubi hunc eundem verſum ait abeſſe à Pandectis Florentinis, & in Baſilicis etiam deeſſe. Sed vix eſt admittendum, ut quicquam obſit vulgata lectio,& retentus ille verſiculus, ut etiam plerique omnes vulgarem lectionem tuentur. Ut vero omnium ingeniis nobilitata quæſtio & plurimorum commentariis vexata, commodiſſime diſtinguatur, fatendum eſt, ex mortis cauſa capionibus non detrahi Falcidiam ab eo in cujus perſona debuit impleri conditio à Gajo,ea ſpecie retenta, quam hoc loco poſuit Cujacius. Fatendum quoque illud eſt quod conditionis implendæ cauſa capit heres, id eſt, mortis cauſa,in Falcidiam ei non imputari, ſed ea ſupra Falcidiam habere. Sed ibi diſtinguendum, ubi Cujacius non diſtinguit. Quod implendæ conditionis cauſa heredi datur, imputat heres in quartam; hoc C verum eſt,ſi a legatariis, vel à ſingularibus fideicommiſſariis illud accipiat: tunc enim,id non,ut heres, ſed ut quilibet capit,& quemadmodum,ſi in perſona extranei eſſet implenda conditio,ab eo Falcidia non deduceretur,ita cum in perſona heredis impleri conditionem voluit teſtator, id in quartam imputare non debet. Aliquando aliquid heres accipit ab eo ipſo, cui univerſale fideicommiſſum debet,cuive hereditatem reſtituere juſſus eſt ſub conditione dandi (ad quam ſpeciem eſt referendum, quod eſt in d. verſ.ſed,& quod implendæ, d.l.in quartam) cum id non videatur alio jure ſumere,quam hereditario, & id accipiat, ut heres, non ut alius quilibet (quandoquidem non alius poteſt ejuſmodi fideicommiſſo gravari, quam ipſe heres) conſequens eſt ut id imputet in quartam:quod eo magis eſt admittendum,quod ab eo ipſo quartam detrahat,à quo invicem aliquid accipit;quod quoties intercedit,ea etiam,quæ non imputantur in Falcidiam,compenſari ſolent, l.12. Neſennius in pr.ff.ad leg. Falcid. l. filium, quem 24.C.famil.erciſc.Quinetiam in l.93.acceptis,eod.t.heres, qui acceptis centum a Mævio eidem hereditatem reſtituere juſ- D ſus eſt, non ob aliam rationem illa centum in quartam non imputat, quam quia ipſe heres, eadem poſt mortem ſuam alii reſtituere rogatus eſt: Igitur ceſſante hac ratione cederent pro quarta, aut in quartam imputarentur, licet in eadem ſpecie mortis cauſa, id eſt, conditionis implendæ gratia (nam hæc duo fere in jure idem efficiunt) capi dicantur. Nec quicquam facit, quod in d. l. 93. proponitur, quod centum illa, quæ accipiebat heres a fideicommiſſario, quartam bonorum efficiebant, ex quo ipſe Cujacius l. 20. quæſt. Papin.ubi d. legem 93. interpretatur, vult eſſe ſpeciale in eo caſu, ut pro Falcidia cedant, quo caſu nulli ea reſtitueret, licet mortis cauſa, id eſt, conditionis implendæ gratia accipiantur: illud enim nullam habet idoneam rationem: cum enim ſit eadem proportio partis ad partem, quæ totius ad totum, & è contra,l.76. quæ de tota, ff. de rei vind. non occurrit cur potius heredi pro Falcidia cedat ſumma,quam accipit à fideicommiſſario mortis cauſa, & conditionis implendæ gratia, quando eadem ſumma cum quarta parte bonorum concurrit, quam imputetur in Falcidiam, partemve ejus faciat, quando quartam bonorum non efficit. Et vero,quod E heres juſſu teſtatoris accipit à fideicommiſſario, ut conditioni dandi fideicommiſſo adſcriptæ pareatur,videtur ſemper accipere pro pretio hereditatis,non tantum figura conditionis.Itaque illa verba l. 30. in ratione, §.tametſi, ff. ad leg. Falcid. (quia non conditionis implendæ cauſa,ſed quodammodo pro pretio inferre juſſi ſunt) ſic ſunt accipienda græco more,non tantum conditionis, &c. (ut in l.20. de acq. her. non eſſe facti, quam animi,id eſt non tam facti, quam animi) cujuſmodi formulas loquendi in jure plures notavit Antonius Auguſtinus vir multis nominibus ab ipſo Cujac.commendatus,l.2.emend.c.1.& l.4.c.8.Sunt etiam accipienda verba d. §.tametſi, non θετικῶς, ſed ſυγκριτικῶς, ut ſcilicet etiam conditionis implendæ gratia accipere aliquid à fideicommiſſario dicatur, ſed magis tamen quaſi pro pretio hereditatis. Priorem vero ſententiam adjuvant verba d. l. in quartam: nam ubi Marcianus definivit heredem generali fideicommiſſo gravatum,qui accepta,ac veluti ex hereditate præcepta

pecu-

pecunia, reſtituere eandem hereditatem juſſus eſt, eam in quartam Falcidiam imputare.: adjicit deinde in d.v. ſed & quod implendæ, idem obtinere in eo herede, qui ſub conditione dandæ à fideicommiſſario pecuniæ reſtituere hereditatem juſſus eſt, ut ſcilicet id, quod eo modo accipitur heres etiam in Falcidiam imputare debeat. Mox ne temere id quiſquam intelligeret de eo omni, quod implendæ conditionis cauſa heredi datur; in verſ. ſi quid vero, qui ſequitur, ſubinfert juriſconſultus, quod conditionis implendæ cauſa accipit heres a legatariis (eadem fideicommiſſariorum ſingularium ratio) in Falcidiæ computationem non venire. Et ſerva, quod ait (à legatariis) πρὸς διαστολὴν ſuperioris enunciati, ut ſcilicet ſepararet id, quod accipit heres à fideicommiſſario univerſali: nam ſi generaliter, aut indiſtincte quodcumque accipit heres conditionis implendæ cauſa in Falcidiam non imputaretur, non oportuit jus ſpeciale inducere in eo, quod capit heres à legatariis, ſed generaliter definire quodcumque conditionis implendæ cauſa accipit, in Falcidiam non imputari. Ex his concludendum, aut juris civilis fallacem eſſe omnem diſciplinam, aut veram eſſe hanc enarrationem d.§. ſed & quod implendæ, qui non modo genuinus eſt, ſed abeſſe à d.l. in quartam, propitia juriſprudentia non poteſt. Invitus jam bis terve adnotandi leges ſuas prætergreſſus, erumpente nec habenas audiente ſtylo. Illud etiam ἑκὼν ἀέκοντι θυμῷ, ut cum Homero loquar, quod paulum interquieſcente juſti obſequii, & pudoris ratione, à mente Cujacii diſceſſi, cui animus omnis, vel adverſis gratiis, & benevolentia natus, omnem civilis philoſophiæ curam, & culturam debet acceptam ferre. Hoc nimirum exegit, ut reor, veritas, cui, ut inquit Tertullianus, nemo præſcribere poteſt non ſpatia temporum, non patrocinia perſonarum, non privilegia regionum. Alioquin & à Celſo patre diſſenſit Celſus filius, id eſt, a maximo JC. ſummus JC. nec ideo officia pietatis, & juſta paternæ majeſtati debita obſequia neglexiſſe cenſetur, quæ religioſe colenda eſſe ipſa legum ſcientia ſancte præcipit: Quin à Celſo filio Ulp. ſtetit, quia ejus ſententia, quam patris eidem Ulp. viſa eſt verior, l.3.§. ſed ſi ſervus, ff. de cond. cauſa data, cau. non ſec.

LIBER XL. DIGESTORUM.

TIT. I. *De manumiſſionibus.*

V. lib. 1. Inſtit. tit. 5. de libertinis.

POST hæc tractaturus de præjudicialibus actionibus [a], quibus quæritur ſervus quis an liber, libertinus an ingenuus ſit, non de liberis agnoſcendis, de qua è re nata jam antevertit dicere lib. 25. altius rem orditur; & quia manumiſſione fiunt libertini, more ſuo generalem in primis titulum exponit De manumiſſionibus, quo declarat, qui manumitti, vel manumittere poſſint, & apud quos. Manumiſſio * eſt datio libertatis.

[a] Præjudicium, ſive præjudicialis actio quænam ſit, jam Cuj. dixit ſup. t. de lib. agnoſc. Videndus etiam Index actionum.

TIT. II. *De manumiſſis vindicta.*

V. lib. 7. C. tit. 1. de vindicta libertate, & apud conſilium manumiſſione.

A Genere tranſit ad ſpecies manumiſſionum, ſcilicet, quæ juſtam libertatem tribuunt [a], ſublata à Juſtiniano jam Latina, & Dedititia libertate. Una eſt vindicta, quo nomine ſignificatur feſtuca, cujus impoſitione apud magiſtratum, qui legis actionem habet, ſervi ad civitatem Romanam perducuntur, ſicut feſtucæ ablatione, id eſt, ramo ex arbore detracto vindiciæ [b] ſumebantur olim, ac per hanc cauſam imago quædam vis poſſeſſori fiebat, ut per lapilli jactum aliis in cauſis [c], qua ex re poſſeſſori erat interdictum Unde vi, imo & Quod vi, aut clam, *l. nam, & ſi ramos, Quod vi, aut clam:* & hanc quidem manumiſſionem, quæ vindicta fit, Ovidius intellexit illo loco,

Te quoque ſervati modo, quam vindicta redemit;
Quis ferat?

[a] Fuere autem tres modi acquirendæ juſtæ libertatis: Cenſu, cum in libera republica à cenſoribus luſtrali cenſus agebatur, cujus toties mentio repetita apud Titum Livium: tum enim ſi jubente, vel conſentiente domino ſervus nomen ſuum in cenſum, id eſt, tabulas cenſorias detuliſſet, fiebat civis Romanus, & ſervitutis vinculo ſolvebatur. Qua de re eſt etiam inſignis locus apud Doſitheum, in fragmentis Grammaticæ, quæ Theodoſiano Codici ſubjecta ſunt. Vindicta, cum virgulam quandam lictor capiti ſervi, qui manumittebatur, imponebat, & eundem ſervum in libertatem vindicabat, apud magiſtratum ſolemnibus verbis adhibitis; hæc virgula, ſive feſtuca, vindicta appellatur. Demum teſtamento cum dominus ſervo ſuo libertatem dabat: ea de re Cicero in Top. & ibi Boet. in comment. l. 1. Ulp. in Fragm. Theoph in paraphraſi t. de libertinis, in fi. Cuj. in Par C. h. t. & alii plerique. Qui per epiſtolam, vel inter amicos erant manumiſſi, non fiebant cives Rom. & juſtam libertatem non adſequebantur, niſi vindicta rurſus apud magiſtratum manumitterentur. Plinius Secundus l.7. epiſt. ad Fabatum, ubi de Proconſulis tranſitu; Spero, imo confido facile me impetraturum, ut ex itinere deflectant ad te, ſi voles vindicta liberare quos proxime inter amicos manumiſiſti. Sed hoc non licebat, niſi & ſervus, & dominus, uterque eſſet annos natus triginta, ut docet Th.d. loco, ad quod pertinent verba Inſt. t. de libert. in fi. ubi dicit ſe libertos omnes donaſſe civitate Romana, nullo nec ætatis manumiſſi, nec domini manumiſſoris, nec in modo manumittendi diſcrimine habito.

[b] Vindiciæ, id eſt, poſſeſſio, unde ex l. 12. tab. vindiciæ dantur ſecundum libertatem, id eſt, is qui de ſuo ſtatu litigat, lite pendente pro libero habetur, & in alio capite ejuſdem legis, qui in jure manum conſerunt, utriſque ſuperſtitibus (id eſt, teſtibus) vindicias ſumunto, id eſt, in poſſeſſionem eunto. Vide Cujac. in Parat. C. ad tit. de rei vind. Marcilius in collecta legis 12. ab cap. 11. 12. & 13. & alii ejus legis enarratores, Budæus ad l. 2. ff. de orig. ju.

[c] Veluti in novi operis nuntiatione, l. 6. §. ſciendum, ſi ſerv. vind. l. 5. §. meminiſſe, ſup. de novi op. nunt.

TIT. III. *De manumiſſionibus, quæ ſervis ad univerſitatem pertinentibus imponuntur.*

V. lib. 7. C. tit. 9. de ſervis reipub. manumittendis.

ET vindictam hoc titulo jure imponi docet ſervis univerſitatum collegiorum puta, aut municipiorum, aut decuriarum, quamvis incerta ſint corpora, per actores earum ſorte ex lege Vettilibia, quod tamen privati per procuratores ſuos exequi non poſſunt [a]; idque congruit cum tit. 3. lib. 38.

[a] Quia ſcilicet manumiſſio eſt legis actio, quæ per procuratorem expediri non poteſt.

TIT. IV. *De manumiſſis teſtamento.*

V. lib. 7. C. tit. 2. de fideicommiſſaria manumiſſione.

ALTERA ſpecies adipiſcendæ juſtæ libertatis in hoc titulo demonſtratur, ſi quis nominatim juſto teſtamento manumiſſus ſit. Nominatim ex lege Caninia [a]. Omittit manumiſſionem, quæ cenſu fiebat [b]; quia deſierat eſſe in uſu, & cæteras, quibus non dabatur juſta libertas; quanquam & earum non deſint veſtigia in his libris, ut manumiſſionis per epiſtolam, *l. qui abſenti, de adq. poſ.*

[a] Aliquid de ea adnotatum ſup. tit. ad leg. Falcid.
[b] V. quæ ſupra tit. 2. hujus libri.

TIT. V. *De fideicommiſſariis libertatibus.*

V. lib. 7. C. tit. 4.

SUPERIOR titulus eſt de directa libertate, hic de fideicommiſſaria, codicillis, vel teſtamento relicta, de qua referuntur pleræque Conſtitutiones Principum, & SC. veluti Rubrianum [a], Vitraſianum [b], Daſumianum [c], Articulejanum [d], Juncianum [e]: & Juncianum, à Conſule Junco, corrupte legebatur antea, Vinco, atque etiam hodie Juvenalis Satyra neſcio qua, & in Lampridii Commodo, Juncto.

[a] Illo inductum eſt, ut ſi hi à quibus libertatem fideicommiſſariam præſtari oportet evocati à prætore adeſſe noluiſſent, eodem jure libertas eſſet, ac ſi directo data eſſet, l. 26. §. ſubventum, h. t.

b Hoc SC. ad id pertinet, ut ſi quidam ex heredibus rogati A ſunt ſervo teſtatoris dare libertatem, & unus ex heredibus, qui non eſt rogatus infans ſit, ita ut vendere partem ſuam illis, qui libertatem fideicommiſſariam ſervo debent, non poſſit, tunc pars ejus aliorum æſtimetur, ac libertate præſtita ſervo coheredes fideicommiſſaria libertate gravati pecuniæ debitæ nomine perinde teneantur, ac ſi ex cauſa judicati cum his ageretur, l. 30. §. ſi plures, eod.

c Quo Senatus conſtituit, ut ſi ex juſta cauſa abſit, qui debet fideicommiſſariam libertatem, perinde competat libertas, ac ſi, ut oportet, ex cauſa fideicommiſſi ſervus manumiſſus eſſet, l. neque 36. l. non tantum 51. §. 5. eod.

d Cautum eſt eo SC. ut cum in provinciis de præſtanda libertate fideicommiſſaria ageretur, præſides provinciæ cognoſcant, licet heres non ſit ejus provinciæ, d. l. 51. §. 7. ſed Articuleiano.

e Illud eſt de ſervo proprio, quem heres manumittere rogatus eſt, ut ex quacumque cauſa dominus abſit, ſervus ad libertatem perveniat, d. l. 51. §. 8. ſed ſi non, hoc tit.

TIT. VI. *De ademptione libertatis.*

TANTUS fuit olim ſavor libertatis, ut ſemel data teſtamento, vel codicillis adimi non potuerit, ſed hodie poteſt, ſi tamen adimatur nominatim, ſicut data eſt, *l. ſi ſervus, ſup. tit. prox. l. 10. §. ult. de man. teſt.* & non à ſemetipſo [a], *l. 13. §. pen. de lib. & poſt.*

[a] Id eſt, cum ſervus ipſe inſtitutus eſt ex parte, vel ex aſſe, & liber eſſe juſſus eſt: nam ut id quod legatur, ab ipſo herede legatur, ita quod auſertur, ab ipſo adimatur. At natura non patitur, ut ſe quis ſibi, aut à ſe aliquid adimat.

TIT. VII. *De ſtatuliberis.*

MULTUM intereſt dixeris ſtatuliberum, an ſtatim liberum, & in l. pen. §. ult. C. de nec. ſerv. C her. inſt. placet vetus ſcriptura, Quatenus in ſuſpenſo fiat libertas, nec ſtatim liber intelligatur, & contra l. 33. infra. Qui & à quibus man. rectius Flor. ſtatuliber, quam ſtatim liber: ſunt enim [a] ſtatuliberi, hi, qui ſtatim liberi non fiunt, ſed ex die, aut conditione: Vel potius, Teſtamento, aut codicillis confirmatis directo manumiſſi in diem, vel conditionem: nec enim ſunt ſtatuliberi, qui per fideicommiſſum manumittuntur in conditionem, vel in diem, *l. ejus ſervi, ad leg. Falc. l. 59. de man. teſt. l. in bello, §. ſi ſtatuliber, adhibito, §. ſi fideicomm. de capt. & poſtl.* Manumiſſio quoque vindicta ſub conditione, vel ex die non fit, ut tutela, quæ teſtamento recte datur, ſub conditione, vel in diem, ſed non à magiſtratu [a]. Vel ſtatuliberi, qui ſunt in ſpe libertatis. Superiores tituli ſunt D de libertate, hic de ſtatulibertate.

[a] Ratio differentiæ forte illa, quod quæ à judice proficiſcuntur pendere non debeant, cum incerta, & imperfecta judicis actio eſſe non debeat, l. 35. non quemadmodum, ff. de jud. l. 1. §. biduum, ff. quando appell. ſit. Deinde etiam, quia actus legitimi non recipiunt conditionem, neque diem. At datio libertatis, quæ vindicta fit, & tutela dativa, quæ à magiſtratu venit, actus legitimi ſunt; & omnimodo de tutela honoraria, ſive ea, quæ à magiſtratibus datur, lex legitimi, inſ. de reg. ju. accipienda eſt, non de teſtamentaria.

TIT. VIII. *Qui ſine manumiſſione ad libertatem perveniunt.*

V. lib. 7. C. tit. 13. Quibus ex cauſis ſervi pro præmio libertatem accipiunt.

SINE manumiſſione liberi, id eſt, libertini ſunt, qui ipſo jure liberi fiunt ex SC. vel Conſtitutione aliqua, quorum exempla ſuppeditat hic titulus.

TIT. IX. *Qui, & à quibus manumiſſi liberi non fiunt, & ad legem Æliam Sentiam.*

V. lib. 1. Inſt. tit. 6. Quibus ex cauſis manumittere non licet, lib. 7. C. tit. 10. de iis, qui à non dominis manumiſſi ſunt: tit. 11. Qui manumittere non poſſint, & ne in fraudem creditorum manumittatur; tit. 12. Qui non poſſunt ad libertatem pervenire.

A CONTRA, manumiſſione liberi non fiunt ſervi te legati, ſi in urbe morentur, pignori dati, & qui à domino extorſerunt libertatem, & qui teſtatoris, vel venditoris, vel præſidis juſſu prohibiti ſunt manumitti, & ex lege Julia manumiſſi à muliere dimiſſa, & adulterii rea intra ſexageſimum diem [a], & ex lege Ælia Sentia manumiſſi à minore xx. annis, citra concilium [b], & manumiſſi in fraudem creditorum, vel patronorum. Sed & alia legis Æliæ Sentiæ capita notantur in hoc tit. ut jus patronatus, quod ex lege Julia, & Papia venit, amittatur, ſi patronus libertam jurejurando adigat, vel ſtipuletur ab ea ne nubat, idemque ſi libertum; vel ſi obligaverit ſibi libertum, aut libertam, in hoc, ut operarum mercedem acciperet, ut ſit actio ingrati adverſus libertos. Quinque igitur ad B ſummam, & tria poſteriora repetita ex lib. 37. t. pen. & ult. Sed & magna pars hujus tituli repetita videtur ex primo; niſi quod hic aliquanto amplius explicatur, qui & quibus ex cauſis manumittere non poſſunt.

[a] Idque ita proviſum, ne poſſet ſervos ſuos à quæſtione ſubducere. Dicit (intra centeſimum diem) quia id ſpatii marito datum eſt, ut poſſit jure mariti accuſare, id eſt, citra inſcriptionis vinculum, & calumniæ metum, l. 37. auxilium, §. 1. ff. de min.

[b] Id eſt, cauſa non cognita apud concilium, ſive conventum juridicum, prætore ſcilicet in jure pro tribunali ſedente, adſidentibus quinque ſenatoribus & quinque equitibus, in provinciis vero præſide, vel proconſule, aſſidentibus viginti recuperatoribus qui judices erant rerum privatarum, ut docet Theophil. in tit. Inſt. quib. ex cauſis man. licet, vel non, & Ulp. in Fragmentis tit. 1. Juſtinianus autem, anno decimoſeptimo impleto, & decimo octavo cœpto, citra cauſæ cognitionem ullam quemlibet manumittere ſervos ſuos poſſe primum conſtituit, §. fin. qu. ex cau. man. non licet in Inſtit. Mox etiam N. 119. eadem ætate, qua minor teſtari poteſt, manumittere etiam poteſt, id eſt, annos natus quatuordecim, quod ad eam ſpeciem manumiſſionis tantum pertinet, quæ teſtamento fit, quandoquidem illa minoribus obeſſe non poteſt, cum libertas tantum poſt mortem eorum competat: At quæ inter vivos, ipſis obeſſe poteſt, ſi videlicet, ut ea eſt ætas fraudibus obnoxia, & ejus conſilium infirmum, ſervos ſibi neceſſarios delinimentis eorum corrupti manumitterent.

TIT. X. *De jure aureorum annulorum.*

V. lib. 6. C. tit. de ju. aur. ann. & natalibus reſtituendis.

REGULARITER ſervi manumiſſione libertini fiunt, ſed uno caſu etiam jura ingenuitatis habent ſalvo jure patronatus, ut puta ſi jus annulorum D aureorum à principe impetraverint, id eſt, equeſtrem dignitatem, aut beneficium equeſtri dignitati compar [a]: hac enim dignitate quæſita, deponebant ferreum annulum; ſumebant aureum. Papinius 111.

Atque idem in cuneos populus cum duxit equeſtres,
Mutaviſque genus, lævæque ignobile ferrum
Exuit.

Et ob id libertinus in Arriani epicteto 111.

ἐὰν δακτυλίους, φησί, λάβω, τότε γ' εὐσταθέστατα διάξω.

[a] Vid. ipſe Cujac. lib. 7. Obſ. cap. 14. Ex Juſtiniani N. 78. jam libertini non egent hoc beneficio, quia jura ingenuitatis nanciſcuntur, jure patronatus illæſo.

TIT. XI. *De natalibus reſtituendis.*

E ALTERO autem caſu non jura tantum ingenuitatis, ſed ingenuitatem pleniſſimam habent, & jus patronatus extinguitur [a], puta ſi à principe natalibus reſtituti fuerint, quandoquidem eis natalibus reſtituuntur in quibus homines fuerunt nondum, neque naturali, neque civili jure deſcripto, *l. Imperialis, C. de nupt.*

[a] Qui jus aureorum annulorum obtinuit, imaginem tantum, non ſtatum ingenuitatis obtinet, l. un. C. ad leg. Viſell. qui autem natalibus reſtituitur, ingenuus fit, & ideo patrono reverentiam non debet, & poteſt eum in jus vocare, venia non impetrata, quod non poteſt, qui jus aureorum annulorum habet, l. 10. ſed ſi, §. ſed ſi jus, ff. de in jus voc.

TIT.

TIT. XII. *De liberali cauſa.*

V. lib. 7. C. tit. 16. & 17. de adſertione tollenda.

VIx tandem in hoc titulo proponuntur præjudiciales actiones: liberalis enim cauſæ cognitio, aut præjudicialis actio eſt de libertate, aut de ſervitute, de ingenuitate, aut de libertinitate, de qua majores judices cognoſcunt [a], & de libertate quidem agit non is tantum, qui proclamat in libertatem; ſed & alius fere quilibet, eo invito [b]. Proponitur etiam in hoc titulo actio in factum pœnalis adverſus eum, qui ſciens pro ſervo venit, quæ emptori ignoranti jure prætorio competit [c].

[a] Et hac ratione de liberali cauſa compromiſſo facto arbiter recte non compellitur ſententiam dicere, l. 32. non diſtinguemus, 9. de liberali. ff. de receptis arb. Cæterum de ordinatione liberalis cauſa videndus ipſe Cuj. l. 10. Obſ. cap. 23.

[b] Quia ſcilicet quodammodo cauſa libertatis publica eſt, & popularis & inde interdictum de homine libero exhibendo, populare quoque eſt, inf. lib. 43. tit. 29.

[c] Et eſt in duplum mixta, quia in duplo ſimplum pretii, quo venit liber homo continetur: eſt etiam temporalis intra annum, ut omnes prætoriæ, & privatæ: famoſam eam eſſe palam juriſconſulti non definiunt; certe ad doli actionem, quæ famoſa eſt, aliqua ratione accedit.

TIT. XIII. *Quibus ad libertatem proclamare non licet.*

V. lib. 7. Cod. tit. 18. Qu. ad lib. procl. non licet, & de rebus eorum, qui ad libertatem proclamare non prohibentur.

QUibus dixit ſuperiore titulo denegari præjudicium libertatis, ut adjungat alios, utque de illis tractet plenius, ſpecialem titulum facit de his, quibus denegatur proclamatio ad libertatem, id eſt, præjudicium, cui inde leges, ut opinor, proclamationis nomen dederunt, quod iteraretur ter quaterque [a]. Martialis, *Hoc ſi ter quaterque clamitaris*, & in *l. 1. C. de adſ. toll.* horum verborum loco, *ſecunda, & tertia vice*, Græci habent ἐν τῇ δευτέρᾳ καὶ ἐν τῇ τρίτῃ. Petitio in ſervitutem non iteratur, l. 4. *C. de lib. cau.*

[a] Inde ſecunda aſſertio. V. Cuj. ad l. 5. Sent. Pauli, tit. 1.

TIT. XIV. *Si ingenuus eſſe dicetur.*

V. lib. 7. C. tit. 14. de ingenuis manumiſſis.

QUam rem etiam attigerat tit. 12. eam ſpecialiter reſumit iſto, hoc eſt de ingenuitate præjudicium, & de libertinitate, quaſi ille magis fuerit de libertate, & ſervitute, & SC. de bonis eorum, qui agnitis natalibus ingenuitatem repetierunt, reſtituendis ei cujus familia exierunt, vel ſecum auferendis.

TIT. XV. *Ne de ſtatu defunctorum poſt quinquennium quæratur.*

V. lib. 7. C. tit. 21.

SEquitur in hoc titulo aliud SC. ne de ſtatu defunctorum poſt quinquennium quæratur, in deteriorem conditionem [a]. Malo dicere quæratur, quam retractetur; quamquam, & hoc quoque rectum ſit: tam enim recte dicitur retractari ſtatus, de quo nunc primum quæritur, quam is de quo litigatum, & pronuntiatum eſt ante: ſed hoc poſteriore ſenſu, cujus de ſtatu vivi pronuntiatum eſt, ne intra quinquennium quidem retractari eo mortuo, poteſt: priore ſenſu poteſt. Sed & poſt quinquennium in honeſtiorem conditionem, non in deteriorem. De ſtatu autem vivorum quæritur ſemper. At poſt quinquennium ſententia non retractatur in deteriorem conditionem: *l. 11. de ju. an. aur.* *l. 29. §. ult. de li. cau.* niſi cauſa prior acta ſit, ignorante patrono, *l. 1. & pen. ſup. tit. prox.* In honeſtiorem, ut opinor, retractari poteſt [b]. Et conſequenter poſt manumiſſionem videretur eſſe admittenda de ſtatu quæſtio, ſine præſcriptione quinquennii, quaſi honeſtior; atque ita à Juſtin. conſtitutum eſt: hoc jure obſtat præſcriptio quinquennii, niſi extra ordinem ſubvenerit princeps [c].

[a] Id eſt, ne ſtatus ejus, qui ut liber, & ingenuus vixit, in controverſiam ducatur quaſi ſervus, aut libertinus fuerit: neve quæ ut ingenua vixit, ancilla fuiſſe arguatur; quod fit plerumque propter bona, aut liberos, aut propter utrumque, in his propter defuncti, aut defunctæ ſtatum, aliquo dominium vindicante. Hoc autem introductum fuiſſe a Marco Antonino Philoſopho teſtatur Julius Capitolinus in ejus vita.

[b] Id eſt, ut de ejus ſtatu, qui quaſi ſervus, aut libertus vixit etiam poſt quinquennium poſſit quæri, quaſi liber, & ingenuus fuerit: quod plerumque neceſſarium eſt propter liberos.

[c] Id eſt, ſi quis quaſi ſervus manumiſſus eſſet, & per quinquennium, ut libertus vixiſſet, poſtea non poterat in ingenuitatem proclamare, niſi id ex magna cauſa permitteret princeps. Itaque quod dicitur tit. de ingenuis apud Juſt ſæpiſſime reſcriptum, natalibus non officere manumiſſionem, id intelligendum, ſi liber homo, qui manumiſſus erat tanquam ſervus, & poſtea in ingenuitatem vult proclamare, per quinquennium in ſtatu libertinitatis non ſit moratus. Juſtin. autem hanc quinquennii præſcriptionem ſuſtulit, l. fi. C. ubi cauſa ſtatus. Sed cur ei, qui quaſi libertus vixit opponi potuit præſcriptio quinquennii, ſi poſtea velit in ingenuitatem proclamare, cum etiam ſexaginta ann. præſcriptio non poſſit opponi ei, qui tamdiu in ſervitute moratus eſt, quo minus ad libertatem, & ingenuitatem poſſit proclamare, l. fi. C. de præſ. quæ pro lib. non contra lib. op. Ratio eſt, quia is, qui in ſtatu libertinitatis manet, ſalvam libertatem habebat, etiamſi poſt quinquennium in ingenuitatem proclamare non poſſet. At qui pro ſervo eſt habitus, & poſſeſſus eſt, omnino damnum libertatis pateretur, ſi præſcriptione temporis cujuſcumque impediretur in libertatem, vel ingenuitatem proclamare.

TIT. XVI. *De colluſione detegenda.*

V. lib. 7. C. tit. 20.

EST etiam in hoc titulo aliud SC. quod Ninnianum dicitur, *l. 11. C. eod.* (ſic habent Baſilica) ut qui colludente domino, vel patrono ingenuus pronuntiatus eſt, ſervus, aut libertus fiat ejus, qui detexerit colluſionem intra quinquennium. * Colluſio eſt ſub ſpecie litis luſus veluti quidam inter duos litigatores id agentes ex compacto, ut unus ſinat ſe vinci ab altero, Græce *συνδιαφθορά*.

LIBER XLI. DIGESTORUM.

TIT. I. *De acquirendo rerum dominio.*

V. lib. 2. Inſtit. tit. 1. de rer. diviſ. & acquirendo ipſarum dominio.

A Præjudicialibus actionibus tranſiturus ad interdicta, quæ inſtar actionum habent, & actiones appellantur ſæpe, & hodie converſa in actiones ſunt, repetit rem ſuo more aliquanto longius. Et quia plurimum interdicta de poſſeſſione ſunt, de poſſeſſione primum agere inſtituit, & rurſus poſſeſſionis, & dominii; quia frequens collatio diſtinctioque eſt, & per poſſeſſionem plerumque dominium adquiritur, & interdicto de poſſeſſione præparatur, & ordinatur cauſa de jure, vel dominio: declarat ante omnia quibus modis jure gentium, vel jure civili dominium adquiratur; & per quas perſonas. Dominium * eſt proprietas rei [a]: ſed per abuſionem etiam dominium uſusfructus, & dominium poſſeſſionis dicimus.

[a] Vulgo dominium definitur hoc modo, Dominium * eſt jus de re corporali perfecte diſponendi, aut vindicandi, niſi quid lex, aut conventio prohibeat. jus dicitur, id eſt, facultas, vel poteſtas,

Men-

Mentio fit rei corporalis, quia rerum incorporalium proprie dominium non eſt, & ideo nec traditionem recipere dicuntur, l. 43. ſervus, §. 1. h. t. & hæ tamen aliqua ratione poſſunt vendi, & diſtrahi, quemadmodum ſolent hereditas, actio, ſervitutes ruſticorum, vel urbanorum prædiorum, & cætera ejuſmodi, in quibus patientia pro traditione eſt, l. 1. §. ult. ff. de rer. ruſt. præd. Adjicitur (perfecte diſponendi, aut vindicandi) quibus verbis duo præcipui effectus dominii deſignantur. Primus eſt ut unuſquiſque rei ſuæ ſit moderator, & arbiter, l. in re, C. mand. id eſt, ut eam poſſit vendere, alienare, pignori dare, donare, teſtamento relinquere, & quacunque ratione illam à ſe dimittere. Secundus eſt, ut ſi quo caſu rem noſtram amiſerimus, & ſine conſenſu noſtro ad alium ſit translata, eam poſſimus repetere, & quaſi manu injecta vindicare. Poſtrema definitionis verba ſunt (niſi quid lex, aut conventio prohibeat) quibus excluduntur eæ perſonæ, quæ licet rerum ſuarum dominium habeant, liberam tamen earum non habent adminiſtrationem, lege id prohibente; quales ſunt pupilli, minores viginti quinque annis cum curatores habent, furioſi, prodigi, ii quibus bonis eſt interdictum, & alii ejuſmodi, qui liberos contractus habere legibus prohibentur. Demum verbum B (conventionis) eos deſignat, qui res ſuas pignori dederunt, vel locaverunt, qui licet rerum ſuarum domini ſint, tamen eas diſtrahere cum effectu non poſſunt, dum adhuc vinculum pignoris durat, aut nondum tempus locationis præterierit: quaſi ejuſmodi præcedens conventio eos prohibeat res eas pignori datas, aut locatas in præjudicium conductoris vindicare, aut alii cuicumque concedere, ne vel exceptione doli mali repellantur, vel de ſe, puta conventionis fide, poſtmodum conveniantur.

TIT. II. *De adquirenda, vel amittenda poſſeſſione.*

V. lib. 7. C. tit. 32. de acquir. & alienanda poſſeſſ.

PLACET definitio Ælii Galli. Poſſeſſio * eſt uſus rei, ſi modo uſum accipias pro detentione, ſive, ut in bis libris ſcriptum eſt, duobus locis, detentatione, non pro eo, quod Græci χρῆσιν dicunt: ab uſu enim hujuſmodi plurimum poſſeſſio diſtat. Plures eandem pro ſolido poſſidere non poſſunt a, uti ea pro ſolido poſſunt. C Servitutes, & forum non poſſidemus, eis utimur tamen: & hic uſus in ſervitutibus, quia tangi non poſſunt, pro poſſeſſione eſt. Adquiritur autem poſſeſſio corpore, & animo; Amittitur etiam ſolo animo, non corpore ſolo, quia animo retinetur, ſive propoſito, ut loquitur l. 47. alibi, voluntate, affectione, Græci etiam varie, ψυχῇ, λογισμῷ, διαθέσει, προαιρέσει. Dominium longe aliter, poteſt enim adquiri ipſo jure b, & non amittitur nudo animo.

a Ea tamen de re diſſenſus fuit inter auctores, id eſt, inter Proculianos: & Sabinianos, ut ipſe Cuj. docet l. 9. Obſ. c. 32. & l. 18 c. 24. Poſſeſſio autem duplex: una civilis, qua apprehenditur, & poſſidetur ex juſta cauſa acquirendi dominii ab eo, qui ſe D dominum credit: quod fit in re ex cauſa emptionis, donationis, legati alicui tradita: naturalis quæ ſolo corpore conſiſtit, non jure dominii, ut in eo, qui vi, vel clam, vel precario, aut tanquam uſufructuarius, aut creditor poſſidet: idem Cujac. d. l. 9. Obſ. cap. 33. & lib. 18. cap. 24.

b Exemplum in eo eſt, quod adita hereditate rei legatæ dominium tranſit ad legatarium, l. a Titio, ff. de furt. licet poſſeſſionem non apprehenderit, & rerum quoque hereditariarum dominium ad heredem tranſit, licet nondum eas apprehenderit; & poſſeſſio etiam jure Franciſco, licet res hereditarias non apprehenderit. Ita quodcunque ſervus acquirit, ejus dominium ad dominum invitum, & ignorantem ipſo jure tranſit: nec id poſſidet tamen dominus, niſi ſciat, aut ejus nomine ſervus poſſeſſionem apprehenderit, excepta cauſa peculiari, ex qua etiam, ignorantibus dominis, poſſeſſionem ſervi acquirunt, l. 1. §. 5. item acquirimus, hoc tit. Vid. Cujac. l. 14. Obſ. cap. 9.

TIT. III. *De uſurpationibus, & uſucapionibus.* E

V. lib. 7. C. tit. 30. Communia de uſucapionibus: tit. 31. de uſucapione transformanda, & ſublata differentia rerum mancipi, & nec mancipi.

PER poſſeſſionem adquiri dominium hic titulus demonſtrat: nihil enim aliud eſt uſucapio * quam adquiſitio dominii per poſſeſſionem prolixam, & juſtam, vel adquiſitio per uſum, *l. 23. §. ult. Ex quibus cau. maj.* quæ plenum jus tribuit, *l. 17. in fin.* de rei *vind.* ex XII. tab. atque ideo vetuſtiſſimum jus eſſe dicitur bonæ fidei poſſeſſoris, *l. in bello, §. ſi quis ſervum, de capti. & poſtl.* & uſus nonnunquam, *l. deducta, §. antea, ad* A *Treb.* & poſſeſſio, *ut l. cum miles, & l. denique, ex qui. cau. ma.* ex qua efficitur πλοκὴ elegans a, poſſeſſionem ſine poſſeſſione non conſiſtere: aliud enim poſſeſſio in initio, aliud poſtea ſignificat. Uſucapioni contraria eſt uſurpatio: eſt enim * uſucapionis interruptio, quæ fit amiſſa poſſeſſione ante tempus complendæ uſucapioni finitum, vel interpellatione, aut uſu domini: à Græcis definitur, *ῥῆξις τοῦ χρόνου ἤγουν τομὴ καὶ διακοπή.*

a Eſt autem figura quædam ubi vocabulum in oratione bis poſitum aliam in uno, aliam in altero loco ſignificationem habet, ut hoc loco poſſeſſio, initio, ſumitur abuſive pro uſucapione, poſtea ſumitur proprie pro detentione, quæ eſt ex juſta cauſa acquirendi. Πλοκὴν ſimilem obſervavit Cuj. in l. pacta, ff. de contr. empt. & l. 1. ff de edendo, l. 14. Obſ. cap. 28. Eſt etiam ſimilis in l. 5. ff. ſol. matr. in conſtituendi verbo: nam primum dos conſtituta dicitur, id eſt, promiſſa: deinde prædium dotale conſtitutum, id eſt, traditum. Eſt item alia in l. 14. quæritur §. B mulierem, ff. de ædil. edict. mulier, quæ ita arcta eſt; ut mulier fieri non poſſit; ſana non eſt.

TIT. IV. *Pro emptore.*

V. lib. 7. C. tit. 26. de uſucap. pro empt. vel tranſactione.

SEQUUNTUR tituli, id eſt, cauſæ poſſeſſionum, quas propoſuerat generaliter tit. 2. l. 3. §. ult. nunc ſingula exequitur. Pro emptore, id eſt, quaſi emptor poſſidet, qui ex cauſa emptionis, vel ex negotio emptioni proximo rem nactus eſt.

TIT. V. *Pro herede, vel pro poſſeſſore.*

V. lib. 7. C. tit. 29. de uſucap. pro herede.

TITULO pro herede, vel pro poſſeſſore poſſidet, qui ex cauſa hereditatis, vel bonorum poſſeſſionis rei incumbit.

TIT. VI. *Pro donato.*

V. lib. 7. C. tit. 2. de uſucap. pro donato.

TITULO pro donato poſſidet, cui cauſa poſſidendi donatio eſt.

TIT. VII. *Pro derelicto.*

ET ſimiliter titulo pro derelicto poſſidet, qui rem à domino, vel poſſeſſore derelictam occupavit a.

a Sed ſi dominus ſit, is qui dereliquit, ſtatim dominus fit, qui occupavit, §. fin. de rerum divi. apud Juſtin. l. 5. h. t. ſi vero poſſeſſor tantum erat, tunc uſucapione eſt opus, l. 4. & 5. hoc tit. Ita diſtinguendi hi caſus,

TIT. VIII. *Pro legato.*

TITULO pro legato poſſidet is, qui ex legati cauſa, aut legati nomine rem habet.

TIT. IX. *Pro dote.*

V. lib. 7. C. tit. 28. de uſucap. pro dote.

TITULO pro dote poſſidet, qui ex cauſa dotis rem ſibi habet.

TIT. X. *Pro ſuo.*

TITULUS pro ſuo cohæret ſuperioribus; ſed & hoc ſolo titulo pro ſuo poſſidemus ea, quæ alium titulum non habent, ut quæ cælo, terra, mari, vel ex hoſtibus cepimus, vel quæ ipſi, ut in rerum natura eſſent, fecimus: vel quæ alluvione fluminis adcreverunt, & his ſimilia. Additur in Indice undecimus titulus, *Communia de acceſſionibus poſſeſſionum*, & forſitan hic aliqua labes

facta

ſacta eſt, ut in titulo De interdictis, & relegatis, & in titulo De bon. damn. atque etiam, ut opinor, in t. De cond.inſt.in cujus fioe Pap.ita videtur ſcripſiſſe (Quemadmodum ſi exheredato filio nepotes cum filius moreretur, ſuiſſent, & heredes inſtituti poſtea repudiaſſent) Verum enimvero ſi ſuit præter decem ſuperiores hoc loco alius, non ſuit, ut opinor, talis; Communia de acceſſionibus poſſeſſionum, qua de re eſt t.3. ſed communia de cauſis poſſeſſionum, vel, ut in Codice, Communia de uſucapionibus.

LIBER XLII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De re judicata, & de effectu ſententiarum, & de interlocutione.*

V. lib. 7. C. tit.45. de ſententiis, & interlocutionibus omnium judicum: t.52. de re judic. t. 53. de executione rei judicatæ: tit. 54. de uſuris rei judicatæ.

MISSIONEM in poſſeſſionem Q. Mutius ponebat intergenera poſſeſſionum, *l.3.§.ult.de acquir.poſſeſſ.* ac ſane poſſeſſio ſæpe appellatur in his libris; ſed diſtat tamen ab ea plurimum: nec enim omnis, qui eſt in poſſeſſione, etiam poſſeſſor eſt. Verum ſuperiori tractatui de poſſeſſione, quia adfinis hic eſt de miſſione in poſſeſſionem, de hac etiam tractare parat, priuſquam perveniat ad interdicta, quæ ex utraquecauſa competunt, ſive poſſideat quis, ſive ſit in poſſeſſione; & rurſus, quia non eſt cur dicat ſpecialiter de miſſione in poſſeſſionem legatorum, aut ventris nomine, aut damni infecti, quas miſſionum cauſas è ro nata explicuit ante: his omiſſis perſequitur eas hoc libro tantum, quæ reſtant, ac primum eam, quæ ſit judicati ſervandi cauſa, ad quam reſpicit hic titulus De re judicata, & effectu ſententiarum, & de interlocutionibus. Res judicata * lis eſt de qua judex ſententiam dixit, vel lis finita ſententia judicis competentis, Et ſententia * de re, ſive lite judicis ultima definitio, comprobatione principis non indigens, Judicis, ad differentiam arbitri compromiſſarii, cujus ſententia non eſt per omnia ſententia, *l. 3. §. ex compromiſſo, de his, qui not. infam.* Definitio, ad differentiam juſſi, vel ioterlocutionis, quæ rem oon definit, quæ etiam mutari poteſt, non ſententia, & appellari à ſententia, non ab interlocutione a: Comprobatione non indigena, ad differentiam opinionis b, *l.6. de interdict. & releg.* Et interlocutio tamen, & opinio improprie dicitur aliquando ſententia. Interlocutio * eſt ſententia, quæ neque condemnationem continet, neque abſolutionem c. Vel ſententia de articulo cauſæ quodam, non de ſumma re. Effectum autem ſententiarum vocat emolumentum, & executionem, de cujus ordine tractatur hoc titulo, & poſt tempora faciendi judicati legibus, aut Conſtitutionibus humanitatis gratia conceſſa maxime io judiciis perſonalibus d, conſtat judicati actionem eſſe, in qua hoc tantum ſummatim quæritur an judicatum ſit, *l.4. de minor.* ſicut in exceptione rei judicatæ, *l.1.§.pari, de lib.exhib.* & ſtatim res judicata ad finem perducitur, captis & diſtractis pignoribus auctoritate magiſtratus, vel etiam ſi judicatus non defendatur miſſo creditore in poſſeſſionem bonorum omnium judicati ſervandi cauſa, *l. 2. & 3. C. qui pot. in pign. hab.*

a Quod docet Græca conſtitutio Juſtiniani à Cujacio reſtituta l.12. Obſ. c.2. & l. 2. C. de epiſc. aud. illa ſcilicet ratione, ne ejuſmodi appellationibus cauſa principalis protelaretur, & lis in infinitum traheretur. In aliquibus tamen negotiis obtinuit appellari ab articulo poſſe, ſi grave præjudicium cauſæ principali interlocutione fieret. Cuj. dicto loco, & in recitat. ad c.12. extra, de appellat. Jure gallico indiſtincte, jure canonico quoque, in quolibet cauſæ articulo appellari poteſt.

b Opinio ſive relatio eſt cum de re aliqua dubius, & incertus judex conſulit principem, ut docet ipſe Cujacius inf.t.de appel. & relat. & in Parat. C.tit. de relat. vel cum Præſes Provinciæ, qui ei quem deportandum cenſet, inſulam aſſignare non poteſt, ad principem ſcribit ut inſulam aſſignet, nulla opinione plena, ut idem Cujacius docet ad tit. de inj. rupt. & irr. fa. teſt. ad l.6.§. ejus, qui deportatur.

c Veluti cum jubet teſtes produci judex, cum inducias facit inſtrumentum exhibendorum gratia, & cætera ejuſmodi.

d Judicato faciendo triginta dierum induciæ datæ ea l. 12. tab. mox duo menſes ſunt præſtituti, l. 31. debitori, h.t. Jure novo induciæ ſunt quadrimeſtres, l.2.C.de uſur.rei jud. Jure Francico nullæ dantur, ſed ſtatim ſententia poteſt executioni mandari, niſi judex ipſe ex rei natura, & penſatis perſonarum circumſtantiis, tempus aliquod judicato indulſerit benignitatis gratia.

TIT. II. *De confeſſis.*

V. lib. 8. C. tit. 59.

JUDICATIS ſimiles ſunt in jure palam ſua ſponte confeſſi de intentione actoris, ex XII.tab. leg. illa: *Æris confeſſi rebuſque jure judicatis* a. Loquitor lex de ære confeſſo taotum: ſed ex SC. facto auctore Divo Marco in omnibus actionibus, vel interdictia confeſſus pro judicato habetur, ſolutionis in utroque tempus, & executionis ordo obſervatur idem, non ille XII. tab. ſed alius.

a Contra eum, qui ultro de intentione actoris in jure, id eſt, pro tribunali judicis confeſſus eſt, actio confeſſoria datur, quæ quatenus differat ab interrogatoria, v.ſup.t. de interrogact.

TIT. III. *De ceſſione bonorum.*

V. lib. 7. C. tit. 71. Qui bonis cedere poſſunt, N. 135. Juſtiniani.

JUDICATI beneficio legis Juliæ, id eſt, remedio ceſſionis bonorum etiam factæ extra jus, liberatur ignominia, quam in executione judicati infert poſſeſſio, & diſtractio bonorum: nam etſi bona, quibus ſponte ſua creditoribus cedunt, væneant, non proinde tamen irrogatur eis iofamia, ac ſi ex edicto poſſiderentur, & proſcripta venirent bonorum emptori: denique honeſtius eſt cedere bonis, quam pati ex edicto honorum venditionem, & huic ſimile eſt beneficium SC. de bonis ſenatorum diſtrahendis per curatorem: nam & hoc genere, quæ fit venditio bonorum debitoris, non irrogat infamiam.

TIT. IV. *Quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur.*

GENERALIS eſt titulus, quia ſummatim in eo enumerantur cauſæ ex quibus fit miſſio in poſſeſſionem, damni infecti, ventris, legatorum, aut fideicommiſſorum, aut rerum ſervandarum cauſa. Sic loquitur, *l. Celſus, ad exhibendum*: Specialis, quia eam præcipue perſequitur, quæ fit rerum ſervandarum cauſa: & rei rerumve nomine complecti eum opinor creditum, & dotem etiam, ac judicatum. Fieri autem eam his caſibus hoc titulo declaratur, Si debitor, vel poſſeſſor fraudationis cauſa latitet, ne in jus vocari poſſit, & boni viri arbitratu non defendatur, vel ſi poſtea, quam in jus vocatus eſt, & cavit judicio ſibi, aut latitet, aut abſens debitor non defendatur, vel ſi exilii cauſa ſolum verterit, nec defendatur, vel ſi defuncto heres non extet.

TIT. V. *De rebus auctoritate judicis poſſidendis, ſeu vendundis.*

V. lib. 7. C. tit. 72. de bonis auct. jud. poſſ. ſeu venundandis, & de ſeparationibus bonorum.

CAUSAS expoſuit ſoperiore titulo, hoc vero nunc ordinem declaraturus eſt poſſidendorum, & ven-

den-

dendorum bonorum debitoris, auctoritate judicis, id eſt, A prætoris, vel præſidis, & quo loco fiat venditio bonorum, & quorum bonorum, & quorum creditorum habeatur ratio ante alios [a], quæ actio ſit ei, & in eum, qui cum eſſet in poſſeſſione, aliud communi nomine ex bonis debitoris, quæſivit, vel impendit, & quis præferatur in emptione bonorum, & de eligendo uno, qui locet, vel vendat; vel qui rationes debitori conſervet, & de eo, qui ſciens cum fraudatore contraxit poſt eaquam conſilium fraudandi cepit, ne veniat in portionem bonorum cum cæteris creditoribus. Miſſione in poſſeſſionem contrahi prætorium pignus, & fieri miſſionem univerſorum bonorum nomine, & univerſorum creditorum, & eam ſequi ſolemnem venditionem bonorum exceptis caſibus certis [b].

[a] Nam etiam hoc titulo agitur de creditoribus privilegiariis, B qui inter chirographarios creditores privilegium habent exactionis, ut etiamſi ſint tempore poſteriores; præcipuo tamen jure ante alios debitum ferant, qualis uxor, vel ſponſa dotem repetens, reſpublica, is cujus pecunia navis, domuſve, quæ venditur, eſt refecta, is qui depoſuit penes eum cujus bona ex edicto venduntur, & alii ejuſmodi.

[b] Veluti ſi poſt bonorum poſſeſſionem, vel poſt miſſionem in poſſeſſionem, exiſtat aliquis idoneus fidejuſſor, qui pro eo fidejubeat, & debitorem defendat: vel ſit ipſe debitor, qui paſſus eſt miſſionem in bonorum poſſeſſionem, ſine dolo malo reipublicæ cauſa abſit: nam & tum venditio bonorum in id tempus differetur, quo reipub. cauſa abeſſe deſierit, l. 33. §. fin. & l. 55. h. t. l. ignorare, C. de reſtit. mil.

TIT. VI. *De ſeparationibus.*

ET hoc titulo poſtulantibus creditoribus defuncti C intra quinquennium ab adita hereditate, decreto prætoris ſeparari creditores, & bona. Hereditarios ſolos venire in poſſeſſionem bonorum defuncti, Heredis, æque ſolos in poſſeſſionem bonorum heredis: quod remedium perquam utile eſt hereditariis creditoribus, quibus ſufficiunt bona defuncti, quæ non ſufficerent, ſi & in ea mitterentur proprii creditores heredis fore mediocris, vel egeni. Sed & de alia ſeparatione hoc titulo agitur, quæ conceditur heredi neceſſario, ne creditores hereditarii etiam vendant bona ejus propria, quæ poſt domini mortem adquiſivit, vel quæ ei dominus debuit: item de alia, quæ conceditur patrono heredi libertæ, quæ Titio, exempli gratia, heres extitit, ne creditores Titii etiam vendant alia libertæ bona, & de alia, quæ caſtrenſibus creditoribus, ut ſeparentur à paganis: ut cum non de D uno genere ſeparationis hoc titulo tractetur, recte videatur plurativo numero ita conceptus, De ſeparationibus: maxima tamen pars ejus eſt de ſeparatione illa, quæ hereditariis creditoribus conceditur, ne creditores heredis vendant etiam bona hereditaria, aut ex venditione eorum bonorum partem aliquam ferant. Separatio * eſt bonorum, & creditorum aliorum ab aliis ſeorſim habita ratio.

TIT. VII. *De curatore bonis dando.*

HIc quoque titulus ad miſſiones in poſſeſſionem venditioneſque bonorum magnopere pertinet: nam miſſis creditoribus in poſſeſſionem, bonis debitoris cuſtodiendis curator dari ſolet; & adminiſtrandis, E exercendis, & excipiendis actionibus, vice latitantis debitoris, ac nonnunquam etiam vendendis, & ex redacto ſolutionibus faciendis, pro modo pecuniæ cujuſcumque creditoris.

TIT. VIII. *Quæ in fraudem creditorum facta ſunt, ut reſtituantur.*

V. lib. 7. C. tit. 75. & fin. De revocandis iis, quæ in fraudem creditorum alienata ſunt.

HIc etiam titulus ad eandem rem omnimodo pertinet; nam ex die poſſeſſionis, & venditionis bonorum debitoris, curatori bonorum; vel creditoribus A intra annum datur actio Pauliana, & interdictum fraudatorium, ad revocandum dominium, vel poſſeſſionem eorum, quæ fraudator in fraudem creditorum geſſit, & in fraudatorem etiam ipſum actio in id quod facere poteſt, quodve dolo malo deſiit facere poſſe: non in ſolidum, ſicut & in eum, qui bonis ceſſit, non eſt in ſolidum actio. Actio Pauliana proponitur in l. 1. Interdictum fraudatorium in l. 10. niſi quod in ea, quod addit prætor, *Interdum cauſa cognita, & ſi ſcientia non ſit, in factum actionem permittam*, eſt de actione Pauliana. Diſcrimen autem hujus tituli, & ſuperioris evidens: illo approbantur acta geſta à curatore bonorum, hoc improbantur acta geſta à fraudatore,

[a] Hæc actio prætoria eſt in rem, temporaria intra annum: B De interdicto fraudatorio dictum aliquid ſupra t. de oper. nunt.

LIBER XLIII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De interdictis, ſive extraordinariis actionibus, quæ pro his competunt.*

V. lib. 4. Inſtit. t. 15. de interd. & lib. 8. C. t. 1.

C POſteaquam de poſſeſſione ſatis ſuperque dixit, comparans ſe ad interdicta, quæ plerumque poſſeſſionis, aut quaſi poſſeſſionis cauſam continent: hac veluti janua tandem ingreditur ad enumerationem, & explicationem ſingulorum interdictorum, niſi ſi quæ jam è re nata explicuit ante, & enumerat ea ſummatim hoc titulo potiſſimum. Sunt autem interdicta * formulæ, quibus prætor jubet, aut vetat aliquid fieri, quæ dantur illi ad quem ea res pertinet, adverſus eum cum quo ille de poſſeſſione, vel quaſi poſſeſſione, vel jure aliquo ſuo, aut publico contendit: eadem dicta recte dixeris, ut l. 81. de verb. ſig. Cum prætor dicat, opus factum reſtituatur, id eſt, interdicat, interdicto puta, *De operis novi nunciatione*, vel *Quod vi, aut clam, & Quod in loco ſacro, ſancto, religioſove, & Quod in flumine publico ripave publ. & Quod in via publica factum erit*. Et in *l. videamus, de* D *uſur.* verbum reſtituas, quod in hac re prætor dixit, id eſt, interdixit, interdicto fraudatorio ſcilicet, & *l. ult. de precar.* Recteque dici, Quod precario habes; ac ſcire potius, quam vere in Inſtitutionibus interdicta ex eo appellari, quod inter duos dicantur. Verius, ut interlocutiones, quod interim rogentur, ut loquitur *l. 3. §. ult. de ho. lib. exh.* ubi Græci etiam ipſi verbo ἐξαυτῆς utuntur, quodque dicantur interim à prætore, quaſi momento valitura, niſi ſecundum eum judicetur, qui utitur interdicto: qui ordo in actionibus non obſervatur: nihil enim ante actionem interim, quod obtineat dicitur decernitur ve. Et hodie etiam is ordo plerumque non obſervatur: ſed ſtatim agitur ad exemplum interdictorum utili in factum actione, ut judicetur cujus poſſeſſio ſit, qua E de re agitur, nullæque momentariæ poſſeſſiones ſunt, & ob eam rem addidit hoc titulo, *Seu extraordinariis actionibus, quæ pro his competunt*: præterea non fiunt ſponſiones [a], quæ interdictum ſequi ſolebant, ut dato interdicto unde vi, ſi adverſarius negaret vim factam, ſponſio fiebat, *Ni vis facta eſſet*: vel ſi diceret ſe reſtituiſſe, ſponſio fiebat, *Ni reſtitutus non eſſet, qui interdicebat*, & ex interdicto ſumebatur judex.

[a] Sponſio fiebat interpoſita ſtipulatione certæ pecuniæ nomine, quam perderet is qui ſponſione vinceretur: idque maxime in interdictis, quoties actor diceret ſibi vim factam, negaret vero reus: aut reus diceret reſtituiſſe ſe poſſeſſionem, negaret actor, ut apud Ciceronem in orat. pro Cæcinna. V. Budæum annot. in Pandectas ad l. 2. ff. de orig. jur.

TIT.

TIT. II. *Quorum bonorum.*

V. lib. 8. C. tit. 2.

EXPLICATIONEM inchoat ab interdicto de univerſitate, quo præparatur petitio hereditatis (ut fere interdicto qunque aliqua actio civilis) quam etiam io ordine actionum prætulit actionibus ſingularum rerum, ſed petitio hereditatis de jure eſt, Interdictum Quorum bonorum de poſſeſſione: eſt enim ex parte bonorum poſſeſſoris adipiſcendæ, vel apprehendendæ, ex parte poſſeſſoris reſtituendæ poſſeſſionis. Et petitio hereditatis datur in eum, qui poſſidet ex eis bonis, corpus, vel minimum pro herede, vel pro poſſeſſore, vel qui jus quaſi poſſidet, veluti in debitorem hereditarium: idemque eſt in interdicto Quorum bonorum, niſi quod non datur in debitorem hereditarium.

TIT. III. *Quod legatorum.*

V. lib. 8. C. tit. 3.

SEQUUNTUR interdicta, quæ ad res ſingulas pertinent, ac primum id qund dicitur à primis verbis, quemadmodum cætera fere omnia, Quod legatorum, æque adipiſcendæ ex parte actoris, reſtituendæ ex parte rei, ſicut ſuperius, Quorum bonorum, qun utitur heres, aut bonorum poſſeſſor paratus ſatiſdare, legatorum nomine, adverſus legatarium, aut fideicommiſſarium, qui occupavit vacuam poſſeſſionem rei legatæ, ſine voluntate heredis, ut ſcilicet adepta poſſeſſione ſibi Falcidiam ſervet per retentionem: nec enim heredi erat Falcidiæ vindicatio, ſed retentio tantum [a]: & ex eo intelligitur, ceſſante Falcidia, huic interdicto locum non eſſe.

[a] Ea de re vid. Cuj. lib. 8. Obſ. c. 2. & lib. 10. cap. 28.

TIT. IV. *Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus erit.*

TITULI verba ſunt, interdicti prohibitorii verba; ſed adjunctum ſtatim erat reſtitutorium, veluti in poſſeſſione. *Quod dolo malo factum eſt, quo minus is in poſſeſſionem bonorum venires, id reſtituas:* atque etiam pœnalis actio, quæ proponitur l. 1. Itaque ſi quis poſt redditum interdictum prohibitorium dolo fecerit, quo minus quis in poſſeſſione bonorum ſit, is, vel interdicto reſtitutorio tenetur, vel coercetur actione in factum pœnali.

TIT. V. *De tabulis exhibendis.*

V. lib. 8. C. tit. 7.

SEQUITUR interdictum exhibitorium de tabulis proferendis, quo tenetur is, qui tabulas teſtamenti ſupprimit, his, qui aliquid in eis adſcriptum habent pœnale interdictum, ſicut ſuperius, exhibitorium inquam, ſicut ex tit. 29. non prohibitorium [a].

[a] Quid autem differat hoc interdictum à titulo de edendo, & actione ad exhibendum, v. ſup. tit. de edendo. Quædam autem ad hoc interdictum pertinentia tradit Cuj. lib. 16. Obſ. c. 28.

TIT. VI. *Ne quid in loco ſacro fiat.*

SUB hoc tit. proponebatur interdictum prohibitorium, & interdictum reſtitutorium, ſive de opere reſtituendo, *l. 2. de interd.* non tantum ſi quid fiat, quo locus ſacer deterior ſit, fiat, ſed etiam ſi quid aliud, ex quo damnum ad privatum redundet, *l. 2. § locor. t. 8.* qua ex cauſa licet etiam nuntiare novum opus, ſicut ex cauſa tit. 8. & 12. & 13. & ex nuntiatione agere interdicto, ſi ei non pareatur; ſed deeſt hic pars reſtitutoria, & ponitur tantum prohibitoria. Et rurſus quamvis dicat: *Ne quid in loco ſacro fiat*, tamen porrigitur etiam ad locum ſanctum, l. 2. h. t. & locum religioſum. *l. 1. §. de op. no. nun.* & eſt, ut opinor, populare, ut ſunt fere, quæ ſequuntur uſque ad t. 16. Et juris, vel uſus publici tuendi cauſa.

TIT. VII. *De locis, & itineribus publicis.*

IN hoc titulo eſt veluti petitorium, juris publici tuendi cauſa: puta ut conſtituatur via publica, collatione facta ex agris privatorum, & populare.

TIT. VIII. *Ne quid in loco publico, vel itinere fiat.*

CONSTITUTA jam via, aut itinere publico, ei cujus intereſt interdictum prohibitorium datur, Ne quid fiat in via, itinere, vel alio loco publico, quod actori nocere poſſit, & uti caveatur non fieri; ſed de eo tamen, quod factum eſt, nemine prohibente, licet ea res ad damnum privati redundet, privato non datur interdictum reſtitutorium. Adjicitur tamen aliud interdictum tam reſtitutorium, quam prohibitorium: Ne quid fiat in via publica itinereve publico, quo ea via, idve iter deterius ſit, fiat, & quod factum erit, ut boni viri arbitratu reſtituatur, quod populare eſt. Adjicitur, & aliud prohibitorium, Ne vis fiat ei, qui utitur via publica itinereve publico, etiam populare, *l. licet in pr. de proc.* quo nomine actionem quoque civilem dari Paulus auctor eſt in Sententiis, veluti tuendi uſus publici cauſa. Et utrumque ita populare, ut tamen condemnatio fiat in id tantum, quod actoris intereſt eam viam, idve iter deterius non fieri, vel non prohiberi, ut & illud, quod proponitur t. 11. Locus publicus eſt, qui eſt in uſu populi: vel, ad uſum populi communis locus.

TIT. IX. *De loco publico fruendo.*

SEQUITUR aliud interdictum prohibitorium ne publicanis, puta, qui conduxerunt areas, inſulas, aut balneas publicas, aut porticus, lacus, aut ſtagna. vel his, quos in ea conductione ſocios ſibi adjunxerunt, vis fiat, quo minus ex lege locationis publicis locis fruantur, extra quam ſi quis, cui id conceſſum eſt ſtatuam, vel imaginem in publico loco ponere velit, hoc enim poteſt invitis conductoribus ſi Senatus, aut princeps permiſerit. Permiſſu opus eſt ex edicto Claudii, quod refert Dio LVIII. niſi quis publicum opus ædificet, vel reficiat.

TIT. X. *De via publica, & ſi quid in ea factum eſſe dicatur.*

INTERDICTUM quod habuimus tit. 7. Ne quid fiat, quo via publica iterve publicum deterius fiat, ad viam ruſticam pertinet: Nam ſi quid in via urbica fiat, huic rei Ædiles occurrunt jure ſuæ poteſtatis, nec civibus neceſſe eſt ire ad interdictum, *l. 2. §. hoc interd. tantum, eod. t.* quod hoc tit. demonſtratur proprie: eſt igitur de via urbica, & munere Ædilium, non de ruſtica.

TIT. XI. *De via publica, & itinere publico reficiendo.*

HIc vero titulus eſt de via ruſtica, & interdictum, quod in eo proponitur prohibitorium, & populare, Ne vis fiat ei, qui viam publicam, iterve publicum reficere velit, non reſtitutorium. Sed ſi quid damni detur ſpecie refectionis, ut ſi quis viam publicam rejecerit in fundum vicini, legis Aquiliæ actio eſt, ut quæ in ripa reficienda obtinet, *l. 2. §. ult. t. 15.* eadem obtineat in via reficienda, *l. 3. hoc tit.*

TIT. XII. *De fluminibus, ne quid in flumine publico, ripave ejus fiat, quo pejus navigetur,*

SEQUITUR interdictum prohibitorium, & reſtitutorium, Ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo deterior ſtatio, vel navigatio ſit, fiat, & quod factum, vel immiſſum erit, ut reſtituatur, quod populare etiam eſſe arbitror. Et dari quoque utiliter ſi quid fiat in mari, vel in littore, quo portus, ſtatio, vel navigatio deterior ſit, fiat, & in flumine non navigabili ſi quid fiat, quo exareſcat, vel aquæ curſus impediatur, non ſi in torrente, id eſt, quod flumen hibernum Horatius dixit, Ælius Gallus flumen ſubitis imbribus concitatum, qui alioqui ſiccitatibus exareſcit, definivit: Flumen enim perenne eſt. Utrumque Ho- B meri verbis quid eſſet, Ulpianus expoſuit.

TIT. XIII. *Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat, atque ut priore æſtate fluxit,*

HOC quoque interdictum populare, & tam reſtitutorium, quam prohibitorium eſt, Ne quid fiat in flumine publico, quo aliter aqua fluat, quam priore æſtate fluxit, & quod factum erit, ut reſtituatur ſumptibus ejus, qui fecit; hæc enim impenſæ pœna item eſt omnibus interdictis, quæ ſunt de opere reſtituendo, in quam heres, ut arbitror, non ſuccedit [a].

[a] Patientiam tamen deſtruendi operis præſtare compellitur; l. pen. ſup. de oper. no. nunt.

TIT. XIV. *Ut in flumine publico navigare liceat.* C

HOC vero interdictum eſt populare, ſed prohibitorium, non reſtitutorium, Ne vis fiat ei, qui navigat in flumine, lacu, foſſa, ſtagno publico, vel qui in flumine publico piſcatur, vel qui alias eo uti oportet, utitor, ripave fluminis, quod exemplo tituli 8. & 12. produceret quis etiam ad eum, qui in mari, vel in littore navigare, piſcari, aut ædificare prohibetur. Jure enim gentium cuilibet in mari, & in littore ædificare licet, dum ne navigationem, portum, aut ſtationem deteriorem faciat, non in flumine publico ripave ejus, & quod ſcribitur, interdictum non dari ei, qui in mari piſcari, aut navigare prohibetur, forſitan ac- D ciperetur non male de directo interdicto, non etiam de utili: idem ſi in mari, vel littore ædificare prohibeatur.

TIT. XV. *De ripa munienda,*

ET hoc quoque interdictum, Ne vis fiat tuenti, reficienti, munienti ripam fluminis, agrumve, qui circa ripam eſt, prohibitorium eſt, non reſtitutorium: ex hac enim cauſa etiam in flumine publico, ripave ejus ædificare licet, nec adverſus eum, qui ædificat, nuntiatio tenet,

TIT. XVI. *De vi, & vi armata;*

V. lib. 8. C. tit. 4. Unde vi: & tit. 5. ſi per vim vel alio modo abſentis poſſeſſio turbata ſit. E

IN hoc titulo proponuntur duo interdicta reſtitutoria. Et ſciendum eſt interdicta reſtitutoria dici dupliciter, vel quod reſtituant poſſeſſionem, ut hoc tit. & 2. & 3. ſupra, vel quod reſtituant opus, vel aliud quodcumque factum eſt, ut tit. 4. 6. 8. 12. 13. 20. 23. 24. Et quæ reſtituunt poſſeſſionem, ea vel eſſe comparata ad poſſeſſionem adipiſcendam, quam nacti ante non ſumus, ut tit. 2. & 3. & 33. vel ad poſſeſſionem amiſſam recuperandam: qualia ſunt duo interdicta de vi, quæ hic titulus habet. Prius eſt de vi quotidiana: Poſterius de vi hominibus coactis

A armatiſve: illud datur ſub exceptione, ſi is, qui interdicit, eo tempore dejectus eſt, quo rem ſoli poſſidebat, vel quo uſum, aut uſumfr. quaſi poſſidebat: hoc ſine exceptione: illud ei, qui ab eo, qui dejecit, nec vi, nec clam, nec precario poſſidebat, hoc etiam ei, qui ab eo his rationibus poſſidebat [a]: illud intra annum, hoc vero perpetuo: ac præterea illo patronis, & parentibus parcimus, non iſto. Competunt autem tam de re publica, quam de re familiari, *l. juriſgentium, §. pacta, de pac.* Et his ſimile eſt interdictum de clandeſtina poſſeſſione, *l. 7. §. Julianus, Com. divid.*

[a] Hoc loco Cujacius proponit plures differentias inter interdictum de vi quotidiana, id eſt ea, quæ ſine armis illata eſt, & interdictum de vi armata, quæ coactis, & armatis hominibus. Interdictum de vi quotidiana, ut competat, oportet eum, qui vi dejectus eſt docere ſe poſſediſſe eo tempore, quo vis illata eſt, naturaliter ſcilicet, vel civiliter: ideoque colono non datur, ſi dejectus ſit, quia non poſſidet, l. 1. §. quod ſervus 12. & §. interdictum autem 13. h. t. ſed nec creditori, qui in poſſeſſionem miſſus eſt, quia non poſſidet etiam. At interdicto de vi armata ſufficit aliquem eſſe dejectum, ut agat, licet re vera non poſſideret, eo tempore, quo dejectus eſt: ideoque dari poterit colono, qui dejectus eſt, l. 12. & 18. h. t. quæ de vi armata ſunt accipiendæ. Item interdictum de vi quotidiana non datur ei, qui vi, clam, vel precario poſſidet ab eo, qui dejecit. Interdictum de vi armata, datur etiam injuſto poſſeſſori, qui vi, clam, vel precario poſſidet, & prius vi dejecerat adverſarium, contra quem interdicto contendit, §. recuperandæ, de interd. apud Juſt. & eas duas differentias inter hæc duo interdicta diſertis verbis notat Cicero in or. pro Cæcinna. duas hic Cujac. adjicit, quæ ſunt perſpicuæ.

TIT. XVII. *Uti poſſidetis,*

V. lib. 8. C. tit. 6.

C INTERDICTUM uti poſſidetis eſt prohibitorium ad poſſeſſionem vindicandam, ſeu retinendam: namque eo poſſeſſores, quam ſibi nulla actione vindicare poſſunt poſſeſſionem ſuam eſſe adſerunt, vindicantque, & ne eis vis fiat quo minus, ut nunc poſſident, ita poſſideant, interdicunt, vincitque hoc interdicto is, qui redditi interdicti tempore, nec vi, nec clam, nec precario ab adverſario poſſidet rem ſoli: eſt enim de poſſeſſione rerum ſoli: & belliſſime Ulp. poſt interdictum Unde vi, conſequenter proponit interdictum uti poſſidetis: illud enim reſtituere vi amiſſam poſſeſſionem, hoc interdictum tueri ne amittatur.

D TIT. XVIII. *De ſuperficiebus.*

PLACET ſcriptura Indicis, de ſuperficiis, & ſuperficium, ſicut ædificium uno loco, *l. 1. & l. ſi areæ, de leg. 2. l. ſi ex lapidicinis, de jur. dot.* Eſt autem hoc interdictum de retinenda quaſi poſſeſſione ſuperficii comparatum exemplo interdicti uti poſſidetis, cui junxit etiam eodem edicto prætor actionem ſuperficiariam, quæ eſt quaſi de proprietate ſuperficii. Eſt igitur hic titulus de interdicto, & actione ſuperficiaria. Superficiarius eſt quaſi inquilinus, *l. 3. §. pen. de no. op. nun.* At definitur [a] eſſe is, qui in alieno ſolo ædificavit, quod quidem à domino conduxit ea lege, ut in eo ædificaret, & ſibi haberet ædificium in perpetuum, vel in plures annos ſub annuo ſolario [a]: hic eſt plus quam E inquilinus: nam jus habet in re, quod jus ſuperficiarium dicitur *ἐμϐατευτικὸν, l. 3. de reb. cor. qui ſub tut.* vel ut in Baſilicis, *ἐμϐατικὸν*. Putem vero exemplo ſuperficiarii etiam emphytheuticario, & feudatario interdictum dandum. De fructuario non eſt dubium.

[a] Eodem pertinet definitio propoſita in l. 73. §. fin. de rei vind. ſuperficiarium eſſe eum, qui in alieno ſolo ſuperficiem ita habet, ut certam penſionem præſtet.

TIT. XIX. *De itinere actuque privato.*

SUa hoc titulo duo ſunt interdicta prohibitoria: prius pertinet ad retinendam quaſi poſſeſſionem itineris, actus, viæ privatæ, agente eo, qui hoc anno uſus

uſus eſt, agente ſucceſſore ejus ad adipiſcendam: & in eo A tantum diſtat ab interdicto Uti poſſidetis, quod non refertur in præſens tempus, ut qui nunc utitur itinere, vel actu, ita utatur ſed in annum præteritum, uti hoc anno uſus eſt. Poſterius pertinet ad reficiendum iter, actumque quo hoc anno uſus eſt, in quo etiam de proprietate quæritur, id eſt, de jure ſervitutis, de quo non quæritur in priori, ſicut nec in interdicto Uti poſſidetis, vel uti ſuperficie fruimini. Cæterum in utroque interdicto, & in hoc titulo oratio conjuncta pro disjuncta accipitur: nam ſufficit alterutrum probare, vel iter, vel actum hoc anno in uſu habuiſſe.

TIT. XX. *De aqua cottidiana, & æſtiva.*

V. ſup. tit. 3. lib. 39. B

SUPERIORI interdicto ſimile eſt, quod ex hoc titulo competit ad retinendam, vel adipiſcendam quaſi poſſeſſionem ducendæ aquæ cottidianæ, vel æſtivæ, vel hybernæ, niſi quod, vel uno die, aut nocte, hoc anno, aut hac, vel priori ætate, hac, vel priore hyeme duxiſſe ſatis eſt, interdicto ſuperiore iter, vel actum, vel viam neceſſe eſt hoc anno in uſu habuiſſe, vel triginta diebus; & poſſunt hæc omnia interdicta de ſervitutibus ruſticis etiam eſſe reſtitutoria, ſi quid factum ſit, qua ex re iter, actus, via, aqua, vel uſus ejus deterior ſit, fiat. Sed adjungitur his aliud hoc titulo interdictum prohitorium de aqua publica, quæ ex caſtello, id eſt, dividiculo aquarum publico ducitur, permiſſu principis, quod tamen non ad poſſeſ- C ſionem, ſed ad tuendum jus aquæ pertinet magis, quam princeps adſignavit, atque de jure, non de facto eſt, ut ſuperiora.

TIT. XXI. *De rivis.*

UT de itinere, & actu, & miſta ex utroque via reficienda propoſitum eſt interdictum prohibitorium ſupra, ſtatim poſt interdictum de retinendo uſu itineris actuſque, ita poſt interdictum de retinendo uſu aquæ, ſubjicitur aliud de reficiendo rivo, per quem aqua ducitur: quod tamen in hoc diſtat ab illo de reficiendo itinere actuque, quia in illo de jure quæritur eundi, agendi, in hoc non quæritur de jure aquæ ducendæ, propterea quod celeritatem majorem deſide- D rat refectio rivorum, quam itinerum. Quod ſi aqua publica ducatur ex caſtello, de reficiendo ſimile interdictum dari prætor ſatis demonſtrat tit. ſuperiore, cum dato interdicto de aqua caſtellaria, ſubjicit: Quandoque de opere faciendo interdictum erit, damni infecti caveri jubebo, quæ cautio exigi ſolebat ab his omnibus, qui de reficiendo, vel opere faciendo, aliquo experiuntur interdicto.

TIT. XXII. *De fonte.*

EX ſervitutibus ruſticis reſtabat aquæ hauſtus, & pecoris ad aquam appulſus, cujus quaſi poſſeſſio proprio interdicto conſervatur, & retinetur; quod eſt in hoc titulo, cui etiam jungitur interdictum de fon- E te, lacu, puteo, piſcina reficiendis, quorum aqua recte uſi hoc anno ſumus. De ſervitutibus urbanis nulla ſunt propria interdicta: ſed eſt commune uti poſſidetis, quod ad præſens tempus refertur, non ut ea, quæ de ſervitutibus ruſticis ad præteritum, & de refectione etiam nullum, niſi quod ſequitur, & niſi iter, vel aquæ ſit ſervitus urbana: poteſt enim eſſe urbana, *l. iter, Com. præd. l. ſervitutes, §. 1. de ſerv. urb. l. ſi ego §. 1. de Pub. in rem act.*

TIT. XXIII. *De cloacis.*

JUS cloacæ immittendæ eſt ſervitus, *l. 8. de ſervitut.* & urbana ſi ex ædibus in ædes pertineat. Gajus in Inſtitutionibus: *Prædiorum*, inquit, *urbanorum jura ſunt, ut ſtillicidia, feneſtræ, cloacæ*. Non inficior quin poſſit eſſe ruſtica, ſed hoc interdictum eſt de urbana, non ad retinendam poſſeſſionem, qua de re prætor interdicere dedignatur, *l. 1. Uti poſſid.* Sed, quod maxime pertinet ad publicam ſalutem ſecuritatemque, ad reficiendas, & purgandas cloacas: in quo proprium hoc eſt, ut detur etiam ei, qui ab adverſario vitioſe poſſidet, cum tamen ſuperiora omnia non dentur, niſi ei, qui ab adverſario recte poſſidet: eſt autem prohibitorium, & de cloaca privata. Sed additur aliud prohibitorium, & reſtitutorium de publica: Ne quid fiat in cloaca publica, & ſi quid in ea re factum erit, quo uſus deterior ſit, fiat, ut reſtituatur.

TIT. XXIV. *Quod vi, aut clam.*

VITIOSE poſſidet, qui ab adverſario vi, aut clam, aut precario poſſidet: qua ex cauſa adverſario tenetur interdicto unde vi, vel de clandeſtina poſſeſſione, vel, Quod precario, poſſeſſionis recuperandæ cauſa. Sed hujus generis interdicta hoc titulo non proponuntur: nam reſtitutorium interdictum hoc, Quod vi, aut clam, non eſt de poſſeſſione, ſed de opere facto vi, aut clam. Clam facit, qui non denuntiavit ſe facturum. Ut autem is cui denuntiatum eſt ne faceret: qua de cauſa concurrit etiam hoc interdictum cum interdicto de novi operis nuntiatione: inter quæ tamen hæc intercedit differentia, quod hoc latius pertineat, quam illud De operis novi nuntiatione: nam & poſſeſſori hoc datur, & non poſſeſſori, illud non poſſeſſori, & de arbore ſucciſa: vel de fracto ſurculo, non etiam illud. Utrumque tamen datur, ſive opus duraverit, ſive non, in id, quod intereſt, *l. 4. §. ult. de aqua plu. arc. l. 20. §. ſive vacuus, de no. ope. nunt.* Et adnotandum hoc etiam dari, ſi quid & vi, & clam factum ſit, quaſi disjunctio ſcilicet in hoc interdicto, ſive titulo, vim etiam conjunctionis in ſe contineat.

TIT. XXV. *De remiſſionibus.*

INTERDICTO, Quod vi, aut clam, vel De operis novi nuntiatione non tenetur, qui opus fecit poſt nuntiationem, ſi remiſſionem nuntiationis à prætore impetraverit: quinimo, ut cui nuntiatum eſt novum opus, poſt ſatiſdationem de opere reſtituendo, datur interdictum prohibitorium; Ne ei vis fiat ædificanti, *l. 20. §. deinde, de nov. oper. nunt.* ita poſt remiſſionem hoc titulo ei dabatur interdictum adſimile. Remiſſio * eſt abolitio nuntiationis operis novi à prætore facta.

TIT. XXVI. *De precario.*

V. lib. 8. C. tit. 9. de prec. & Salv. interd.

HOc interdictum, quod precario conceſſit, appellatur, *l. illud, §. pen. de pet. hered.* precarium interdictum, *l. 15. & 19.* & eſt reſtitutorium, ut quod ſcilicet L. Titius precario conceſſit, id illi reſtituas, ſive res id ſit, ſive poſſeſſio rei, aut juris alicujus. Secundum formulam hoc titulo propoſitam, interdictum Quod precario habes, appellabitur, vel Quod precario habet, *l. pen. Com. præd.* & receptum eſt hodie concurrere cum eo actionem præſcriptis verbis, quæ tamen ex bono, & æquo datur potius, quam ex negotio contracto; quia donationi magis accedit, quam commodato, & propter adfinitatem commodati; tamen inter contractus numeratur, *l. 23. de div. reg. jur.* Cæterum malim equidem definire * conceſ-

ſionem rei, vel poſſeſſionis, quam precibus ita impe- A
travimus, ut uteremur quandiu liberet concedenti. Vel, creditum utendi re, aut jure alieno, uſque dum licuerit nobis per eum, qui credidit.

TIT. XXVII. *De arboribus cædendis.*

INTARDICTUM prohibitorium, quod in hoc tit. proponitur, eſt de arboribus vicioi, per quas fit, ne prædium meum, qualiter velim poſſideam, conlucandis, vel ſublucandis, ut dicebant veteres, ut dicunt recentes, de adimendis, ſi ex ædibus tuis io ædes meas impendeant, vel coercendis ſi ex agro tuo in agrum meum, quo nomine etiam eſt actio civilis.

TIT. XXVIII. *De glande legenda.* B

HOc quoque interdictum prohibitorium eſt, ne via fiat legenti glandem caducam; quo nomine eſt etiam civilis actio, ne quidquam de poſſeſſione quæritur. Frontinus maluit dicere fructum, quam glandem: nam & glandis nomine omnia fructus ſignificatur, exemplo Græcorum, qui ἀκρόδρυων nomen omnibus fructibus tribuunt [a], & ita D. Johannem victitaſſe ἄκρυσι δρυῶν Nicephorus, ut Diogenem Ælianus ἄκρεσι φύλλων: & Nicephoro adſentitur Pantaleon Diaconus his verbis ὁ τοῖς τῶν μελισσῶν καὶ τῇ τῶν δένδρων σίτοις, καὶ τοῖς τῶν βοτανῶν συντρεφόμενος ἐκ βρέφους ἀκρέμοσι.

[a] Sic interpres Ariſtophanis in Equitibus in verbo δρυφάκτοις, ἀλλὰ τῶν δένδρων δρυῶν ἐμβάλλων unde, & ἀκρόδρυα τὰ ἄκρα τῶν δένδρων. C

TIT. XXIX. *De homine libero exhibendo.*

SATIS jam habuimus prohibitoriorum interdictorum, & exhibitoriorum tantum unum de tabulis exhibendis; ſed huic modo additur interdictum de homine libero exhibendo populare, & pœnale, quod io eum datur, qui ſupprimit liberum hominem, id eſt, eum, qui pro certo liber eſt: nam ſi de libertate agatur, ceſſat hoc interdictum, ſed Inſtitutiones dant aliud quaſi præparatorium adſertionis, ſicut, & ad exhibendum actionem, eo nomine dari conſtat, *l. de eo ad exhib.*

TIT. XXX. *De liberis exhibendis, item ducendis.* D

V. lib. 8. tit. 8. de lib. exhiben. ſeu deducendis, & de libero homine exhibendo.

SEQUITUR de liberis exhibendis, & deducendis exhibitorium aliud ſimul, ac prohibitorium, ut filium, vel nepotem exhibeas, qui eſt io poteſtate mea, etiam ſi bona fide eum retioeas, & ne vim mihi facias, quo minus exhibitum eum ducere poſſim: quo reddito, non utique ſtatim jus ductionis eſt, nec ut cætera, hoc interdictum momenti beneficium appellati poteſt: nam redditur ſub conditione, ſi in poteſtate eſt, quod actorem hoc interdicto prius quam
ducat, implere oportet: ideoque interim fœminam, E
& prætextatum prætor apud matremfamilias deponi jubet: & ex eo apparet hoc interdictum quaſi proprietatis cauſam continere. Ut eſt quaſi poſſeſſio, ita proprietas, & quaſi proprietas, veluti jus patriæ poteſtatis, *l. talem, §. 1. de hered. inſtit.* propter quod etiam dabitur interdictum de liberto exhibendo, & ducendo, *l. 2. de interd.* nam & propter jus mariti eſt interdictum de uxore exhibenda, & ducenda, *l. 2. hoc tit.* etiam adverſus ſocerum, non etiam adverſus generum, de filiafamil. exhibenda, & ducenda, ne bene concordantia matrimonia turbentur jure patriæ poteſtatis, ut eleganter ait l. 1. & ſimiliter Afranius, Divortio, qui tameo locus apud Nonium nondum emendatus eſt.

O dignum facinus adoleſcentis, optimas,
Bene convenientes, concordes cum viris
Repente viduas faciat ſpurcitia patris?

TIT. XXXI. *Utrubi.*

NULLA alia ſunt ioterdicta exhibitoria niſi utrubi, etiam, quod facile crediderim, fuit de ſervo exhibendo, & ducendo. Sed hic pars prohibitoria tantum ponitur, omittitur exhibitoria; ut tit. 6. ponitur tantum pars prohibitoria, ſubintelligitur reſtitutoria. Eſt autem hoc interdictum non de ſervo tantum; ſed de omnibus rebus mobilibus: olim ad retinendam, aut vindicandam poſſeſſionem, quam poſſedit actor majore parte anni, hodie ſicut uti poſſidetis, quod eſt de poſſeſſione rerum immobilium, ad retinendam poſſeſſionem quam habuit redditi interdicti tempore, ut propterea merito videatur omiſſa pars exhibitoria, & ea ratione hodie interdicturus Utrubi fruſtra agit ad exhibendum: qui agebat tamen olim, *l. 3. §. ſed & ſi quis interdicturus, ad exhib.* & Utrubi gloſſæ παραπλήσιον, Theophilus, παραπλήσιον.

TIT. XXXII. *De migrando.*

ET hoc etiam fortaſſe fuit exhibitorium, & prohibitorium. Finge à locatore retineri ſervum pignoris nomine, emigrante inquilino in aliam habitationem. Sic ei per inquilinum interdicetur, oblata penſione ſi qua debeatur, ut quem ſervum retinet, exhibeat, & ne exhibitum deducenti inquilino vim faciat, ſimiliter interdicto Utrubi: atque ita poſſeſſionem rerum perſequitur inquilinus, quam intulit, pignoris nomioe, in ædes conductas potius quam res ipſas: & in ſumma, rei perſecutionem interdicto continere reperio tantum ex tit. 7. de locis, & itineribus publicis petendis, & 19. de itinere actuque reficiendo, & 20. de aqua caſtellaria, & ex 30. & ex ſecundæ partis titulo ultimo, Quod præterea adjicit *l. 2. de interd.* & de locis ſacris propoſita interdicta veluti proprietatis cauſam continere, in jure non invenio,

TIT. XXXIII. *De Salviano interdicto.*

SALVIANUM interdictum inventum, ut ſuſpicor, à Juliano conditore edicti perpetui, cui etiam acceptum fertur edictum novum de conjungendis cum emancipato liberis: & interdictum hoc igitur novum eſt de pignoribus ſicut ſuperius. Sed ſuperius debitori ad retinendam poſſeſſionem, hoc creditori datur ad adipiſcendam: illud exhibitorium, & prohibitorium, hoc reſtitutorium: Illud de rebus inquilini pignoris nomine illatis in habitationem, hoc de rebus coloni datis in agro conducto, vel nominatim pignori obligatis [a]: imo utiliter, & de rebus cujuſcumque debitoris pignori obligatis, *l. 1. C. de precar.*

[a] Eadem de re eſt actio Serviana, quæ in hoc tantum differt ab eo interdicto, quod in ea opus ſit probare rem fuiſſe in bonis debitoris eo tempore, quo de pignore convenit: At in interdicto, ſufficit docere rem fuiſſe illatam in fundum conductum, & debitorem poſſediſſe. Acc. in §. item Serviana, de act. apud Juſt. & in §. adipiſcendæ, verſ. interdictum, apud eundem.

LIBER XLIV.

DIGESTORUM.

TIT. I. *De exceptionib. præſcriptionib. & præjudiciis.*

TOT propoſitis actionibus civilibus, & prætoriis, quid reſtabat aliud, quam ut his exceptiones adnecteret, ut ſolent etiam in ipſis actionibus inſeri exceptiones, *l. 7. de cond. inſt. l. ex contractu, de re jud.* & in ſtipulationibus prætoriis, quæ inſtar actionum habent? *l. inter quos, §. pen. de dam. inf.*

vel

vel ineſſe ſi actiones bonæ fidei ſint, *l. 1. §. ſi onerandæ, Qu. rer. act. non dat. l. ſi is cui, de furt. l. 3. de reſcind. vend. leg. ſed & ſi ideo, ſolut. matr.* atque ita multas actiones excludere. Quin & exceptiones ipſæ veluti actiones quædam ſunt, & actionum appellatione nonnunquam continentur, ut in edicto de dolo, non etiam in edicto de edendo a. Eſt autem exceptio *, intentio, ſive defenſio ejus de quo agitur, actioni contraria: Vel, allegatio competens reo. Sed in his libris, ſæpe eo nomine continetur etiam replicatio: eſt enim replicatio, exceptio. ἀντιπαραγραφὴ, ἀνάληψις, ἤτοι ἀνάληψις, & ita replicationis quoque nomine interdum ſignificatur duplicatio, id eſt, replicationis replicatio, & triplicationis duplicatio, ſecundum quod Florent. ſcripta eſt, l. 11. & in *l. conſilio, de curat. fur.* Porro præſcriptio ab exceptione in his libris certe nihil diſtat, & ſive exceptionem rei judicatæ, doli, metus, in factum, rei venditæ, litigioſi, pacti, temporis, jurisjurandi, ſive præſcriptionem dixeris, nihil intereſt, quanquam ut παραγραφῆς, ita præſcriptionis nomine peremptoriam exceptionem, quidam Rhetores ſignificari velint, non dilatoriam. Plutarchus ἐν Πομπηΐῳ, τῶν ἰατρῶν ἕνιοι τὴν παραγραφὴν οὐ βουλόμενοι δίκην ἄντως τοὐναντίον τῇ δίκῃ δεῦρον: ἡ μὲν γὰρ ἀναιρεῖ, ἢ κατακλείει, ἡ δὲ φθείρει ἢ λύει: his denique exceptio in rem, vel peremptoria, quæ interfecit negotium τελεία eſt in perſonam, vel dilatoria, quæ lædit, aut vulnerat negotium ἀτελὲς, ut Syrianus ſcribit in Hermogenem. Interfici, & vulnerari negotium dicimus Conſtitutionum verbis, *l. ult. C. in quibus cau. in integ. reſt. l. 15. C. Th. de appell. l. 11. C. Th. unde vi.* Præjudicia * ſunt ſpeciales quædam exceptiones, quibus excluditur actio, hac ratione, quod futuræ graviori actioni præjudicium faciat, quarum exempla ſunt in *l. 13. 16. 17. 21.* Ponuntur autem hoc titulo exceptionum definitiones, diviſiones, exempla, & principia quædam communia omnium exceptionum.

a Eo pertinent ea verba, ut (dum dicitur actionem de dolo, quia famoſa eſt, ceſſare, ubi alia actio ſuppetit, actionis verbo exceptionem quoque venire) ſi is, qui dolum paſſus eſt, eo nomine juris ſui tuendi gratia exceptionem habeat, agere de dolo non poſſit, l. 1. §. ait prætor, ff. de dolo. At vero in titulo de edendo, dum jubetur actor inſtrumenta litis, & nomen, ac ſpeciem actionis edere, actionis nomine exceptio non venit, quia reus exceptionem edere non tenetur, neque etiam edere inſtrumenta cogitur. V. Cuj. in recit. ad l. 8. ff. de verb. ſign.

TIT. II. *De exceptione rei judicatæ.*

POST generalem titulum ſolens ſuo more perſequitur varias exceptionum ſpecies. Una eſt, quæ vulgaris dicitur l. 3. de pop. act. Rei judicatæ, quæ ex eo jure proficiſcitur, quod obtinuit ſemper, ne bis eadem de re agatur, etiamſi ante per injuriam judicatum ſit, ſed ut quæratur tantum, an judicatum ſit, nec refert, an eadem de re agatur eadem actione, an de alia, l. 5. hoc tit. & recte M. Tullius hanc præſcriptionis rei judicatæ formulam edit, *de eadem re egit alio modo*: Sic enim omnino legendum J.C. non ambigit: Aliter in *l. 11. §. item Jul.* Quod res judicata ſit inter me, & te, modo rem dicit, modo litem *d. l. 11. §. hoc jure*.

TIT. III. *De diverſis temporalibus præſcriptionibus, & de acceſſionibus poſſeſſionum.*

IN Indice aliter, de diverſis temporibus, & exceptionibus, & præſcriptionibus, & interruptionibus eorum: ſed nihil refert: nam exceptiones, & præſcriptiones dicit, καθ' ὅρον ὑπομένων, ut *l. 1. C. eod.* temporales exceptiones, vel præſcriptiones: & interruptionibus temporum adverſæ ſunt acceſſiones, adeo ut qui de his tractat, tractet etiam ſimul de illis: nec enim datur acceſſio interrupti temporis. Tam autem ſunt varia tempora actionum, ut enumerari omnia vix poſſint a. De acceſſionibus quoque temporum, veluti an accedere tuum tempus meo poſſit, qui tibi in rem, vel in jus ſucceſſi, tam varia, & multiplex quæſtio, ut de ea abſolute definiri nihil poſſit b.

a Ea tamen enumeravit omnia *Euſtatius in lib.* περὶ χρονικῶν διαστημάτων, & *ipſe Cujacius*, libro de præſcriptionibus, & terminis.

b Eſt autem repetenda acceſſionum definitio ex ipſo Cujacio tr. 9. ad Africanum ad l. 6. h. tit. Acceſſiones * poſſeſſionis ſunt conjunctiones temporum, quibus duo, vel plures ſeparatim eandem rem poſſederunt, quæ fit præſcriptionis longi temporis acquirendæ cauſa. Olim autem in uſucapione biennii acceſſio poſſeſſionis locum non habuit, l. 32. ſi ædes, §. ult. ff. de ſerv. urb. præd. ſed tantum in præſcriptione longi temporis, id eſt, decem, vel viginti annorum. Itaque quod eſt in l. 2. §. pen. ſupra, pro empt. emptori tempus venditoris ad uſucapionem procedere, accipi debet jure novo, quo acceſſionem temporis in uſucapione locum habere Juſtinianus conſtituit, §. diutina, verſ. quod noſtra, de uſucap. apud Juſtin. & l. un. C. de uſucap. transform. Vid. Cujac. ad l. 14. id tempus, ff. de uſurp. & uſucap. & ad d. l. 2. §. pen. ff. pro emptore.

TIT. IV. *De doli mali, & metus exceptione.*

EXCEPTIONI rei judicatæ, & exceptioni temporali ſubjicit doli mali, & metus exceptionem: & doli quidem mali generalis eſt, metus ſpecialis. Doli ſcripta in perſonam, *ſi in ea re nihil dolo malo actoris factum eſt*. Metus ſcripta in rem, *ſi in ea re nihil metus cauſa factum eſt*: alioquin ſupervacua eſſet exceptio metus: nam qui metum fecit, & dolum fecit, idemque diſcrimen eſt actionis de dolo, & actionis metus cauſa. At contra ſicut concurrere ſimul illæ actiones poſſunt in eum, qui metum intulit, ita & exceptiones, quod eſt in exceptionibus mirum minus: nec enim ſubſidiariæ ſunt, ſicut actiones doli mali a, ſed concurrunt cum exceptione pacti, vel non numeratæ pecuniæ, vel rei venditæ, & traditæ, vel qua alia in factum: item actio de dolo temporaria eſt, exceptio perpetua b. Porro in quibus cauſis doli, vel metus exceptiones locum habeant, & quibus perſonis c objiciantur hic titulus declarat.

a Sic eſt illud explicandum, ut licet actiones, quod metus cauſa aut de dolo malo, quia famoſæ ſunt, non dentur quando alia actio competit; exceptiones tamen metus, & doli competant, quamvis reus alia exceptione poſſit uti: ex quo concludere licet eas exceptiones non eſſe famoſas, id eſt infamia non afficere eum, adverſus quem proponuntur. Alioquin, quæ ratio efficit, ut hæ actiones, ceſſent cum alia occurrit, qua poſſit actor ſuum conſequi, vel damno liberari, eadem impediret ne exceptione oppoſita, indemnitati ſuæ conſulere reus poſſet.

b Ratio illa eſt, quod præſcribi actori poteſt, cur non egerit intra præſtitutum tempus, cum potuerit; quod æque reo objici non poteſt, qui non potuit exceptionem doli allegare, antequam ex negotio per dolum geſto conveniretur, l. 5. §. ult. hoc tit. Intra quod tempus competat actio de dolo, dictum eſt ſup. tit. de dolo malo. Poſſet dubitari, cur propoſita ſit actio, quod metus cauſa, & de dolo malo, cum exceptiones perpetuo competant eo nomine. Reſpondendum eſt, plerumque doli, & metus illati probationes eſſe in expedito, quæ temporis ſpatio intercedente, poſſint perire, perſonis doli conſciis fato functis, vel peregrinantibus: ideo ne mora temporis obſtet ei, qui metum, aut dolum paſſus eſt, poteſt agere ſtatim intra tempus præſtitutum: quod ſi non fecerit tamen quandocumque convenietur, poterit exceptiones ſuas opponere.

c Nec enim quibuslibet veluti parentibus, aut patronis: utcumque enim hæ exceptiones famoſæ non ſint, ut dictum eſt; oriuntur tamen ex cauſa famoſa: ideoque adverſus ejuſmodi perſonas non dantur, ne lædatur earum exiſtimatio.

TIT. V. *Quarum rerum actio non datur.*

SUB hoc titulo permiſtim propoſitæ fuerunt exceptiones variæ: namque non dari dicitur actio, quæ exceptione eliditur, ut in SC. Macedoniano, & proponitur nunc exceptio jurisjurandi, & exceptio Quod libertatis onerandæ cauſa petitur, & exceptio Quod in alea geſtum ſit: omittuntur, quæ jam ſuperioribus titulis, vel libris explicatæ ſunt innumeræ.

TIT.

TIT. VI. *De litigioſis.*

V. lib. 8. C. tit. 37.

SUBJICITUR adhuc tamen ſpecialis exceptio rei litigioſæ, nam alienatio, vel pignoratio rei litigioſæ, valet ipſo jure, *l. 17. in princ. l. 18. de rei vindic.* ſed emptori, vel creditori obſtat exceptio litigioſi a,

a Licet hic Cujacius dicat ipſo jure valere alienationem rei litigioſæ, videtur contrarium obtinere ex l. fin. §. ult. C. h. t. ubi dicitur, etiamſi emptor ignoraverit rem eſſe litigioſam, alienationem tamen irritam eſſe. Sed id forte novo juri tribuendum. Eſt autem * res litigioſa de cujus dominio lis conteſtata, vel mota controverſia eſt, in jus vocato adverſario. Cuj. ad N. 112.

TIT. VII. *De obligationibus, & actionibus.*

B

V. lib. 3. Inſt. t. 14. de oblig. & ſeqq. lib. 4. t. de act. Item lib. 4. C. tit. 10.

HIC titulus talis eſt, ac ſi ita eſſet conceptus, Communia de obligationibus, & actionibus:

A nam pleraque in eo proponuntur, quæ ſunt communia immani illi numero actionum, vel quaſi actionum, quem à libri quinti titulo a. executus eſt in hunc uſque locum, & ſimul de quibus ita ſparſim egit, proponitur conſummata, & brevis quædam enumeratio, eorum potiſſimum, quæ ex obligationibus naſcuntur: nam vindicationum facilior comprehenſio eſt: & ob id obligationum origines, & cauſæ quoad ejus fieri poteſt. hoc titulo diligenter explicantur, & quæ in eo traditur definitio actionis, ad actionem in perſonam proprie pertinet, non ad actionem in rem: eſt enim actio * ſi perſpicue utramque complecti velis, jus rem ſuam, vel ſibi debitam judicio perſequendi, vel, executio juris ſui, vel apud judicem juris ſui perſequendi formula. Obligatio * vinculum juris, quo obſtringimur neceſſario ad dandum aliquid, vel faciendum; & eleganter *l. in vendentis, C. de contr. empt.* nullam eſſe obligationem, quæ non obſtringit neceſſitate. Communia, quæ dixi proponi, plane notantur paſſim in hoc titulo his verbis, *Ex omnibus cauſis, In quibuſcumque negotiis, Ex contractibus venientes actiones, omnes pœnales actiones*, & aliis ſimilibus pleriſque,

DIGESTORUM

PARS SEPTIMA.

C

LIBER XLV.

TIT. I. *De verborum obligationibus.*

V. lib. 8. C. tit. 38. de contr. & committenda ſtipulatione: tit. 39. de inutil. ſtipul. Item lib. 3. Inſt. t. 16. de verb. obl. t. 19. de diviſ. ſtip. t. 20. de inutil. ſtipul.

HIC etiam titulus eſt communis omnium cauſarum, & obligationum: & merito rejectus eſt in ultimum locum, quia omnium negotiorum noviſſima parte etiam ſubjici ſolet verborum obligatio: per ſe enim ſola non conſiſtit, nec valet, niſi

D

cohæreat alii, & ob id ſoleo ſtipulationem ex qua naſcitur verborum obligatin, appellare Pandecten: nam omnes obligationes, & actiones recipit quaſi collatas per ſaturam a: & eleganter l. 5. hujus tituli, ſtipulationes pendere ex aliis obligationibus, & alibi inventas eas eſſe, cæterarum obligationum firmandarum cauſa. Eſt autem ſtipulatio * conventio ſolemnibus verbis, ex interrogatione, & reſponſinne confecta b: ubi verbis, quod fiat, ad notandum ſatis ex eo patere non fieri eam, niſi inter præſentes, quo genere firmatur quælibet obligatio neſcio quomodo melius, teſtibus præſentibus, ſolemniter rogante uno, reſpondente altero; verba enim præſentium ſunt, non abſentium. Ovidius de Ponto,

Litera pro verbis tibi Meſſaline ſalutem
Quam legis, à ſævis attulit uſque Getis;

E

a Id eſt, tumultuatim, ἀλόγῳ τρόπῳ, nullo ordine ſed confuſe ac perturbate, unde lex ſatyra apud Feſtum, quæ ex variis legibus conferta eſt, vel potius, quæ varia capita continet. Eodem ſenſu accipitur apud Saluſtium, de bello Jugurthino. Dein poſtero die, quaſi per ſaturam ſententiis exquiſitis in deditionem accipitur.

b Eſt autem ſpecies verborum obligationis: nam verborum obligatio genus eſt, & ſub ſe continet ſtipulationem, dictionem dotis, & juramentum liberti, quo juravit patrono ſe munus, donum, operaſve daturum. Cajus lib. 2. Inſtit. tit. 9. Cujac. ad l. 4. ff. de tranſ. Sed quia ſtipulatio frequentior eſt, & omnibus contractibus plerumque accedit, ut hic Cujacius notat, ideo nomen generis, quod erat commune, ſibi peculiare fecit, ut verborum obligatio paſſim dicatur: Inde hic titulus eſt de verbor. obligationibus, id eſt, de ſtipulationibus, & inſcriptus eſt numero pluraitivo, quia plures ſunt ſtipulationum ſpecies: Aliæ in dando, aliæ in faciendo, §. fin. eod. tit. apud Juſtin. l. 2. h. t. Aliæ dividuæ, aliæ individuæ, l. 2. & l. 72. Aliæ certæ, aliæ incertæ, l. 72. cum ſeqq. quæ diviſiones ſumuntur à materia ipſius ſtipulationis. Item aliæ puræ, aliæ in diem, aliæ ſub conditione, §. omnis eod. tit. apud Juſt. quæ diviſio à forma, & qualitate ipſius ſtipulationis ducitur. Item aliæ prætoriæ, aliæ judiciales, aliæ communes, id eſt, tam prætoriæ, quam judiciales, aliæ conventionales, t. de dimiſ. ſtipul. apud Juſt. & l. 5. h. t. quæ diviſio ducitur à cauſis efficientibus ipſarum ſtipulationum.

TIT. II. *De duobus reis conſtituendis.*

V. lib. 3. Inſtit. 7. & lib. 8. C. tit. 40.

DUO rei ſunt dun debitores obligati in ſolidum, ſinguli, vel duo creditores, quibus ſingulis ſolidum debetur a, & hi quemadmodum verbis ſtipulationis conſtituantur, hoc titulo declaratur. Rei igitur nomen eſt commune debitoris, & creditoris, à re nimirum, quæ debetur: & inde Marcellus *l. 39. de fidejuſſ.* nec reus eſt pro quo debeat, nec res illa, quæ poſſit deberi, ad quam ſpeciem ex eodem libro Marcelli conjungenda eſt *l. 72. §. ſi cum mihi, de ſolut.* quæ in eandem rem adducitur ab Ulpiano in *l. 14. de novat.* & Marcus Tullius pro Plancio, *De re*, inquit, *reoque dixerunt, & de ſuppliciis. Magis propter reum, quam propter rem ipſam*, & ita reum ſtipulandi dicimus recte, & reum promittendi, reum credendi, reum debendi, reum ſatiſdandi, reum ſatis accipiendi b.

a Et res quidem una eſt, vel ſumma, quæ debetur, licet plures ejus ſint, vel debitores, vel creditores, ita ut, uno ſolvente, alter liberetur, uni ſolutione facta tota obligatio diſſolvatur, licet quilibet ſolidum petere, vel à quolibet ſolidum peti poſſit.

b Igitur reus generaliter is dicitur, de cujus re diſceptatur, ut inquit Cicero lib. 2. de Orat. ex adjuncto autem differentia ſubnotatur.

TIT.

Digitized by Google

TIT. III. *De ſtipulatione ſervorum.*

STIPULATIO ſervorum proprium titulum deſiderabat, non proprium tantum, quæ expeditior eſt; ſed communium, fructuariorum, hereditariorum a, & alienorum, qui bona fide ſerviunt, ut intelligeretur quatenus per eos nobis adquiratur obligatio.

a Servi hereditarii, ſunt ſervi hereditatis jacentis, quæ ſcilicet nondum adita eſt.

LIBER XLVI. DIGESTORUM.

TIT. I. *De fidejuſſoribus, & mandatoribus.*

V. lib. 3. Inſtit. t. 21. & lib. 8. C. tit. 41.

FIDEJUSSOR non eſt, qui nomine debitoris, *l. 97. §. poſſum, de verb. oblig.* ſed qui pro debitore ſuo nomine ſtipulanti promittit citra novationem, vel qui pro alio à ſtipulatore interrogatus reſpondet, qui & adpromiſſor dicitur a. Conſtituitur ergo per ſtipulationem, ſtipulatio autem, ut diximus, accedit omni obligationi, & fidejuſſio igitur. Denique ſtipulatio, alias accedit, ut principalis obligatio, alias, ut ſequela principalis obligationis, *l. 93. de ſolut. l. 5. §. pen. de inſtit. act.* b Mandator etiam omni obligationi accedit: is eſt * qui fidejuſſorem fidejubere, vel creditorem alii credere rogat: ſed conſenſu nudo conſtituitur, non ut fidejuſſor per ſtipulationem, & ob id præſens tantum fidejubet, mandat vero præſens, vel abſens, *l. 22. §. ſi curator, l. 32. Mand.*

a Differt autem ab expromiſſore, quia expromiſſor is eſt, qui ita ſe pro aliquo obligat, ut is, pro quo ſe obligat, vel omnino non ſit obligatus, vel deſinat eſſe obligatus: At fidejuſſor alienæ obligationi accedit.

b Alia etiam differentia fuit inter mandatores, & fidejuſſores jure veteri, quam Juſtinianus abrogavit, l. fin. C. h. t. vid. Cujacium lib. 23. Obſ. cap. 25.

TIT. II. *De novationibus, & delegationibus.*

V. lib. 8. C. tit. 42.

NOVARI ſolebat obligatio, vel in verborum obligationem, vel in obligationem nominum a, ut Theophilus ſcribit: hodie igitur ſublata obligatione nominum, novatio tantum fit per ſtipulationem. Imo & nudo conſenſu in *l. ſingularia, de reb. credit.* quod Africanus merito reprehendit b. Sed omnis tamen obligatio tranſire in novationem poteſt; ergo hic etiam titulus communis eſt omnium obligationum: & eſt novatio * mutatio debitoris, vel cauſæ debendi. Mutatio rei debitæ novationem non facit, ac præterea, ut conferatur ea cum delegatione, novatio debitoris, delegatio, novatio creditoris ſimul ac debitoris, quæ etiam fit per ſtipulationem, vel per litis conteſtationem, ut ſi is cui ceſſit actionem, litem conteſtetur cum meo debitore, *l. 2. C. de oblig. & act.* Priori genere volens delegatur, poſteriori invitus. In *l. ſolutione, de ſolut.* non eſt delegatio, ſed agente nullo jure eo cui ceſſa non eſt actio, offert ſe liti quaſi debitor, qui non eſt debitor, quo genere verus debitor per exceptionem liberatur, non ipſo jure, *l. 2. C. de pact. l. qui ſervum, ſup. de inter. in jur. fac.* per delegationem liberatio contingit ipſo jure, ſi juſſero debitorem meum creditori meo promittere, quod juſſum proprie delegatio eſt, non ſi juſſero ſolvere, & is ſcilicet juſſum meum ſecutus animo libens promiſerit. Ut autem delegatio etiam fit per litis conteſtationem, conſequens eſt, & novationem fieri per litis

A conteſtationem. Omnis enim delegatio, novatio eſt, ex parte delegati, & neceſſaria quidem, *l. ult. de ſepar.* Per ſtipulationem eſt voluntaria, & hæc ſola proprie novatio, vel delegatio.

a Quæ per ſcripturam menſæ fiebat apud argentarios, ut tradit Cuj. ad l. ſi plures, & ad l. ſi unus, ff. de pactis.

b Africani locus eſt in l. qui negotia 30. ff. mand. ubi Cujac. tr. 6. ad Afric.

TIT. III. *De ſolutionibus, & liberationibus.*

V. lib. 8. C. tit. 42.

SUPERIORE titulo duos expoſuit modos ſolvendarum omnium obligationum, Novationem, & B Delegationem: Sed & inducendarum, ita ut medius ille titulus hæreat probe tam præcedentib. quam ſequentibus titulis: nam & novatione obligor idem ego, vel expromiſſor quem dedi, & liberor etiam ego a. Et delegatione is quem delegavi, liberatur à me, obligatur alii, ego liberor à creditore meo. Sequentes tituli duo non ſunt miſti, ſed de ſolvendis quibuſcumque obligationibus. Solvendi verbum eſt multiplex. Solvitur obligatio, vel contractus, *l. 54. l. 95. §. ult. l. 97.* Solvitur debitor, *l. 67. 91.* Solvitur creditor: tam enim ſolvit debitorem dando, quam creditor debitorem accipiendo. Solvitur res, vel pecunia, & hoc poſtremo genere, in hoc titulo ſolutio refertur ad eam pecuniam eamve rem, quæ in obligatione eſt, liberatio ad obligationem. Ex ſolutione liberatio contingit. Solvit debitor, liberat C creditor, ſolvitur creditori, liberatur debitor, l. 204. ſi quidem ſolvitur recte, & ſecundum regulas juris civilis, quod quemadmodum fiat hic titulus docet. De ſolutionibus, & liberationibus, id eſt, de naturalibus præſtationibus eorum, quæ debentur, & de liberationibus, quæ ex eis ſolutionibus debitori contingunt b. Interea tamen ſub eo de aliis quibuſdam liberationibus agitur, quæ ſpecie, & jure ſolutionis cenſentur, veluti confuſione c, & compenſatione d. Alias vero tam ſolutio, ut dixi, quam liberatio omnem modum complectitur tollendæ obligationis, etiamſi non ipſo jure, ſed per exceptionem.

a Ad id pertinet notatio expromiſſoris, quæ ſupra poſita eſt tit. de fidejuſſ.

b Eſt autem ſolutio * ejus, quod debetur à ſe in creditorem, D vel alium cui ſolvitur recte abalienatio perfecta. Cuj. tr. 7. ad Afric. ad l. 38. §. qui hominem, h. t.

c Confuſio autem fit cum debitor creditori, vel creditor debitori ſucceſſit, vel extraneus utrique: nam aditio ipſa veluti debiti penſatio eſt, l. 33. quæ dotis, ff. ſol. matr. Illa ſcilicet ratione, quod ſibi quis obligatus eſſe non poteſt, nec ſecum ipſe agere. Confuſio * autem eſt concurſus debiti, & crediti in eandem perſonam, quæ plerumque contingit aditione hereditatis, ut tradit Cuj. tr. 7. ad Afr. ad l. 20. ff. de hered. vend.

d Si ei, qui quid debet invicem aliquid debeatur, qua de re in tit. de compenſat. ſupra.

TIT. IV. *De acceptilatione.*

V. lib. 8. C. tit. 44. de acceptilationibus.

SOLUTIO, aut re fit, aut imagine quadam. Quæ E re fit, de ea eſt titulus ſuperior: hic vero de imaginaria, & quamvis dici ſoleat acceptilatione verborum obligationem dumtaxat tolli; recte tamen dicetur hic etiam titulus eſſe communis omnium obligationum, quia beneficio ſtipulationis Aquilianæ per acceptilationem omnis tollitur obligatio a, & de ea acceptilatione eſt titulus, & ejus definitio in initio propoſita, quæ fit, præcedente ſtipulatione Aquiliana: Acceptilatio * eſt verborum conceptio, quibus abſolvunt ſe duo, ultro citroque b. Stipulatio Aquiliana * eſt novatio obligationis alio genere, quam verbis contractæ.

a Nam primum obligatio aliter, quam verbis contracta in verborum obligationem deducitur, deinde ſtipulatio per acceptilationem ſolvitur.

b Apo-

b Apocha autem ab ea differt, quæ interrogationem, & reſponſionem non deſiderat, ut acceptilatio, ſed eſt tantum profeſſio acceptæ, & ſolutæ à debitore pecuniæ, quæ ſcripto fit. Vid. Cuj. in Par.C. ad tit. de fide inſtrum. ubi etiam docet quid ſit Antapocha.

TIT. V. *De ſtipulationibus Prætoriis.*

STIPULATIONES prætoriæ ſunt, quæ edicto prætoris interponi jubentur, & quæ ex eodem edicto certam formam habent, cui nihil addi, vel detrahi, vel immutari poteſt. Habent eæ multa præcipua: ut per procuratorem ex eis domino adquiratur utilis actio, *l.3. & 5.h.t.* Ut electio ſit ſtipulatoris, ſi disjunctim ſtipuletur, verbi gratia, opus reſtitui, vel quanti ea res eſt dari, *l.21. §. ſive autem, & §. ſeq. de no.op. nunt.* Ut ambiguus ſermo ſtipulationis non continuo accipiatur contra ſtipulatorem, *l.9.h. tit.* Ut valeat etiam ſine adjectione diei, veluti judicio ſiſti, non adjecta die, qua ſiſti oportet, *l. de die, in pr. Qui ſatiſd. cog. l. ſi finita, in pr. de dam. infect.* Itaque non abs re ſeparatim datur titulus, *De ſtipulationibus prætoriis.*

TIT. VI. *Rem pupilli, vel adoleſcentis ſalvam fore.*

ET generibus prætoriarum ſtipulationum ſingulis potioribuſque nunc daretur inſtituto more proprius titulus, niſi è re nata eſſent: jam ſuperioribus libris pleraque tranſacta, veluti, De operis novi nuntiatione, de damno infecto, de legatis, de dupla, de Falcidia, de uſufructu, de judicio ſiſti: quam ob rem earum tantum ſtipulationum titulos proponit, de quibus nihil ullo proprio loco actum eſt ante. Prima eſt de tutela, vel curatione, quæ ex forma edicti interponitur, ſi tutor ſit, vel curator legitimus, vel etiam datus ſine inquiſitione: nam teſtamentarius, vel datus ex inquiſitione, rem ſalvam fore non promittit, niſi ſolus tutelam, aut curationem adminiſtrare velit.

TIT. VII. *Judicatum ſolvi.*

ALTERA eſt, judicatum ſolvi, cujus formulam edidi alias [a], quam ex edicto prætoris de re, aut lite, antequam ea conteſtetur, in caſum, quo ſcilicet ea res judicetur, vel non defendatur, ſtipulatur actor à reo [b], vel defenſore ejus, *l. filiusfa. Qui ſatiſd. cog.* Sed & duabus illis cauſis ſubjicitur de dolo malo clauſula, ut in ſtipulatione ex operis novi nuntiatione.

[a] Nimirum lib. 10. Obſ. cap. 19. ubi totam ejus rei ſeriem explicat.

[b] Jure novo nulla ejuſmodi cautio exigitur à reo ſuo nomine litem ſuſcipiente, ſed illa tantum, quod judicio ſe ſiſtet, & uſque ad terminum litis in eo permanebit, §. ſed hodie, de ſatiſd. apud Juſt. quæ quidem N. 112. c. 2. vocatur *ἀσφάλεια τοῦ παραμένειν μέχρι τοῦ πέρατος τῆς δίκης*, quod in actore ſimiliter obtinet, qui ad judicem extraordinarium juris experiundi gratia adverſarium vocat: debet enim ſtatim idoneam cautionem præſtare, judicio ſiſtendi cauſa, N. 53. c. 2. Jure etiam noſtro nulla exigitur cautio judicatum ſolvi, niſi duobus caſibus: uno videlicet, ſi alienigena, aut is, qui fugitivus, aut erro eſt, litem intendere velint: hi enim prius ſatiſdare debent de expenſis judicii adverſario perſolvendis, ſi non obtinuerint, ne alioquin ipſis liceret per calumniam litem inferre, & poſtmodum reum eludere ſi condemnati ſolum verterent. Altero cum quis jure devoluti beneficium aliquod impetravit, tanquam ab indigno, aut incapaci poſſeſſum: hic enim, ut omnis calumniæ, & fraudis via præcludatur, & quia res ipſa in ſe odium habet, ante cauſæ initium præſtare cautionem debet de judicii expenſis, ſi victus fuerit, ei cui controverſia fit, reſtituendis.

TIT. VII. *Ratam rem haberi, & de ratihabitione.*

TERTIA eſt ſtipulatio de rato, quam de procuratore actoris ſtipulatur reus ante litem conteſtatam, ſed & de tutore, & curatore ex edicti verbis, licet vulgo obſervetur, ne ab his, vel ab actore municipum deſideretur ſtipulatio de rato habendo, itemque de defenſore rei nonnunquam, ut ex tit. de procuratoribus cognoſcere licet præter ſolitam ſtipulationem de Judicato ſolvendo, & hæc de rato ita fere concipitur. *Quod nomine L. Titii à me fundus ille petitur amplius eo nomine neminem petiturum, cujus actio, petitio, perſecutio ſit, & ratum L. Titium habiturum, heredemve ejus, aut eum ad quem ea res, qua de agitur, pertinebit quodcumque mecum agetur, aut quanti ea res erit, tantam pecuniam dari ſpondes?* Ratihabitio * quoniam de hujus definitione, etiam hoc titulo agitur, & quando, aut quomodo ratum habere dominum oporteat, eſt approbatio ejus, quod cum eo geſtum eſt, qui egit procuratorio nomine: huic contraria eſt retractatio.

LIBER XLVII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De privatis delictis.*

QUI jam videbatur peregiſſe actionum Digeſta, ei nunc, ut ita dicam, novus actionum naſcitur ordo. Prior nempe ordo eſt actionum privatarum de proprietate, de poſſeſſione, vel quaſi poſſeſſione, de obligationibus, vel quaſi obligationibus, quæ ſcilicet ex contractibus oriuntur, aut quaſi contractibus, qui abſolutus eſt. Hic novus actionum eſt ſeveriorum, & atrociorum tam privatarum, quam publicarum ex delictis, ſive criminibus, & quaſi delictis, atque etiam actionum fiſcalium, quarum æque ingens numerus, quem in hunc locum referri, & reſervari placuit. Et nova igitur quædam hæc ſunt actionum Digeſta. Quia vero ex delictis, ſive criminibus actiones aliæ ſunt privatæ, aliæ extraordinariæ, aliæ populares, aliæ publicæ, de ſingulis ordine tractat: ac primum de privatis, quæ ſcilicet ex privatis delictis oriuntur: vel civiles, ut injuriarum, ex lege Cornelia, & damni, ex lege Aquilia, de qua tamen è re nata, antevertit dicere lib. 9. & furti nec manifeſti: vel honorariæ, ut furti manifeſti, & bonis raptis, vel etiam injuriarum ex prætoris edicto. Hæc privata delicta dicuntur quatenus ex eis agunt forenſi actione hi ad quos ea res potiſſimum pertinet; ſed poſſunt tamen quædam eſſe publica, & eorum nomine judicium publicum, ut ſi hominibus coactis damnum datum, vel ſi raptum ſit, vel illata atrox injuria [a]. Et hoc titulo proponit de privatis delictis generales regulas, ut quæ ex eis naſcuntur pœnales actiones heredes non teneant, & ut non conſumat alia alias, ſi plura delicta concurrant, & ut de privatis delictis jure ordinario experiri liceat, vel extra ordinem [b], veluti de furto actione in duplum, aut quadruplum apud judicem datum; vel extra ordinem apud præfectum urbi, uſque ad exilii pœnam, ut Oroſius IIII. ſcribit, leges furtum mulcta pecuniæ coercere, aut ad ſummum exilii: lib. 1. De fur. bal. operis publici temporarii, utroque modo furtum non coercetur, *l. interdum, §. qui furem, tit. ſeq.* Et recte in *tit. Delictis*, non criminibus: nam delicta proprie ſunt privata, crimina publica, *l. 131. in fi. de verb. ſig. l. 17. §. noxas, de æd. ed.*

[a] Tunc enim poteſt concurrere judicium privatum vi bonorum raptorum, aut legis Aquiliæ, & judicium publicum de vi privata, vel publica, nec cauſa privati judicii conſumet cauſam publicæ accuſationis, quæ inſtitui poſſet ex lege Julia, qua de re plura tradidi in commentariis ad Alexandrum Severum in l. 4. C. de furt. ubi liberius tractavi de concurrentibus actionibus, & judiciis.

[b] Ordinario agitur, cum ſervatur ordo ſolemnis actionum, & petitur pœna, quam lex nominatim definivit: extra ordinem vero cum ordo actionis, & formulæ negliguntur, & judicis arbitrio pœna definitur, vel pecuniaria, vel corporalis, vel alia quælibet

Digitized by Google

libet prout delicti ratio, & delinquentis conditio exigere videbitur: hinc crimen legitimum dicitur, cui lex certam pœnam impoſuit, non legitimum, quod extra ordinem arbitraria pœna coercetur, l. 3. §. pen. ff. de crim. ſtell.

TIT. II. *De furtis*,

V. lib. 4. Inſtit. de oblig. quæ ex dol. contrahuntur; *&* *lib. 6. C. tit. 2. de furtis*, *& ſervo corrupto*.

EST autem * furtum interverſio poſſeſſionis rei mobilis a, *l. 1. §. Scævola, tit. 4. inf. l. 1. de diſt. pig.* & duplex furti actio, ut dixi nec manifeſti civilis in duplum; manifeſti honoraria in quadruplum: utraque perpetua b: quæ tamen deſierunt eſſe in uſu, propterea quod de furto hodie plerumque agitur extra ordinem, *l. ult. h. t.* Non ſunt etiam in uſu actiones furti concepti, oblati, prohibiti, non exhibiti, quæ fuerunt olim in triplum; Ergo nec actio, ope, conſilio, in duplum.

a Latius patet definitio, quæ eſt apud Juſtin. & in l. 1. §. ult. hoc t. ut furtum ſit contrectatio fraudulosa lucrifaciendi gratia, vel ipſius rei, vel uſus, vel poſſeſſionis, quod lege naturali prohibitum eſt admittere. Dicitur (contrectatio) quia nihil aliud eſt contrectare, quam de loco in alium transferre, quandoquidem in rebus immobilibus, quæ loco moveri, aut transferri non poſſunt, furtum non committitur, §. quod autem, de uſuc. & longi temp. præſcr. tum quia ſola cogitatione non ſit furtum, ſed rem moveri loco opus eſt, l. 21. vulgaris, ff. h. t. vel ſi non moveatur occulto debet retineri, ut cum depoſitarius utitur re depoſita, l. 67. Inficiando, ff. de furt. Adjicitur (fraudulosa) quia furtum ſine dolo, & improbo furandi animo non committitur: ideoque, qui domino volente rem contrectat, vel cum dominum velle exiſtimat, furtum facere non dicitur, l. inter 46. §. recte, l. qui re, h. t. Ita equi alieni citra furandi animum abduci poſſunt, ut ipſis equas ſuas aliquis in ſpem gentis ſubjiciat, l. 53. ſi quis uxori, §. ſi quis aſinam eod. Ponitur (lucrifaciendi animo) quia poteſt aliena ancilla, vel meretrix non lucri, & libidinis cauſa ſurripi, aut amoveri, nec ea res in furti ſpeciem cadet, quia malefica voluntas, & propoſitum delinquentis diſtinguit, l. 40. verum, l. 51. qui injuria. eod. Subjungitur (vel ipſius rei, vel etiam uſus poſſeſſioniſve) quia non tantum in proprietate rei, ſed in uſu, & poſſeſſione furtum committi poteſt. In uſu, veluti ſi depoſitarius utatur re depoſita vel creditor re pignerata, vel commodatarius aliter utatur quam promiſit. In poſſeſſione, veluti, ſi cum is, cui rem commodavit eam ſurripuit, aut debitor à creditore, rem quam pignori dedit, ſurripiat.

b Nulla fere actio pœnalis prætoria, quæ perpetua ſit, præter actionem furti manifeſti, & ejus rei ratio hæc, quia cum olim actio furti manifeſti ex 12. tab. eſſet capitalis, & fures manifeſtarii fuſtibus caſtigati in ſervitutem addicerentur ei, cui furtum factum erat, ut tradit Gellius lib. 11. cap. fin. prætores pœnam capitalem, & corporalem in pecuniariam commutarunt, ut quadrupli pœna eſſet, & remanſit tamen actio perpetua, quod primum à lege originem duxiſſet.

TIT. III. *De tigno juncto*.

EST & alia actio furti ſpecialis de tigno furtivo juncto ædibus, aut vineæ, civilis actio in duplum, cujus ſeparatim exponendæ rationem aliam non habeo, quæ expleat ingenium, quam quod dari eam arbitror in duplum in non furem, qui bona fide tignum injunxit, hac ſola ratione, quod tignum furtivum apud eum conceptum ſit a, quod vindicari non poteſt: nam vindicationis loco ſimul, ac concepti furti ratione, domino in eum datur actio in tigni duplum pretium, levior quam in furem, quia extra duplum reus non tenetur in rem, vel ad exhibendum, nec ſoluto quidem poſtea tigno, levior etiam quam in eum, apud quem furtum concipitur, per lancem, & licium, quia tigni juncti conceptio eſt in propatulo, & in XII. tabul. ſcriptum opinor, Tignum junctum ædibus vineæque, & concaptum, vel potius (ut doctiſſimus Joſephus Scaliger cenſet, à quo pudet diſſentire) vineæque concapes, ne ſolvito. Verum in furem ipſum hæc actio eſt in duplum, ut ſi quam aliam rem ſubripuiſſet, mera pœnalis non miſta, ut in non furem: nam fur ultra dupli pœnam in rem tenetur, & ad exhibendum, quaſi dolo deſierit poſſidere, & conditione furtiva, vel etiam ſoluto tigno quaſi poſſeſſore

A Et rurſus in furem famoſa, in non furem, non famoſa, *l. 8. C. ex quib. cau. inf.*

a Idem tradit Cujac. lib. 23. Obſ. cap. 19.

TIT. IV. *Si is qui teſtamento liber eſſe juſſus erit, poſt mortem domini ante aditam hereditatem ſurripuiſſe, aut corripuiſſe quid dicetur*.

SEQUITUR alia actio jure prætorio comparata ad ſimilitudinem actionis furti civilis in duplum, ſed annalis, non perpetua, & rerum amotarum (ſic appellatur à Græcis) potius quam furti: nam hereditati furtum non fit a, vel ſi fit, ut veteres putaverunt; poſt libertatem ex antefacto domino non eſt furti actio; & hæc actio prodita eſt in eum, cui libertas teſtamento
B relicta eſt, ſi hereditate jacente dolo malo ſubripuerit aliquid: itemque alia ad exemplum legis Aquiliæ, ſi quid ex hereditate dolo malo corruperit in duplum, quanquam alias actio legis Aquiliæ ſit etiam de damno culpa dato, & non in duplum, ſed quanti res plurimi fuerit eo menſe, vel anno, niſi in inficiatorem.

a Vide quæ not. inf. ad tit. de crimine expil. hered.

TIT. V. *Furti adverſus nautas, caupones ſtabularios*.

SEQUITUR etiam alia jure prætorio comparata ad ſimilitudinem actionis furti, civilis in duplum, & perpetua, in eum, qui furtum non fecit, nautam ſcilicet, vel cauponem, vel ſtabularium, ſi modo eorum aliquis fecit, quorum opera navem, aut caupo-
C nam, aut ſtabulum exercet. Eſt & in eundem actio ad exemplum legis Aquiliæ: gravior tamen, quam legis Aquiliæ, nempe in duplum ſi quis eorum in nave, vel caupona, vel ſtabulo damnum dederit, de qua hoc titulo non agitur, ſed *l. ult. Nau. caup. ſtab.* & ſeparaverat etiam eas Ulpianus: nam ad edictum de furtis hanc propoſuerat lib. XXXVIII, illam vero de damno dato in tractatu de lege Aquilia, lib. XVIII. ad edictum: & in hoc diſtat hic titulus à ſuperiore: nam ſuperiori furto adjungit ruptum, non etiam iſto.

TIT. VI. *Si familia furtum feciſſe dicatur*.

BENEFICIUM quoque hujus edicti pertinet tantum ad familiæ furtum, ut liberetur dominus id
D præſtando, quod ſi unus ſervus furtum feciſſet præſtandum foret, duplum puta, vel quadruplum: Sed trahitur etiam interpretatione ad damnum datum, non ad injuriam, non ad alias cauſas, in quibus ſane familiæ factum pro pluribus factis habetur, non pro uno a: In furto, vel damno, pro uno. Familia * cœtus eſt ſervorum uni domino ſubjectorum. Eodem libro XXXVIII. ſub eodem titulo de furtis adjunxerat Ulpianus in publicanos propriam actionem, ut conſtat ex *l. quanto. de public. l. pronuntiatio, §. ſervitutum, de verb. ſig.* de qua jam occupavit dicere auctor Digeſtorum lib. 39. tit. 4. ſicut de actione damni injuria adverſus nautas, caupones, ſtabularios lib. 4. tit. 9. quam Ulpianus tamen commodius junxerat legi Aquiliæ, ut dixi tit. ſuperiore. Sed occaſio non poteſt non aliquan-
E do abrumpere rerum, quæ aguntur ordinem rectum.

a Quod obtinet quando familia ſervorum injuriam alicui intulit, vel album prætoris corrupit: nam tum non ſufficit dominum tantundem præſtare quantum ſi ipſe, aut liber homo quilibet deliquiſſet, ſed vel ſingulos noxæ dedere compelletur, vel pro ſingulis litis æſtimationem præſtare, l. 9. ſi familia, ff. de jurisd. omn. jud. l. 34. ſi plures, ff. de inj. V. Cuj. lib. 8. Obſ. c. 20. & lib. 3. ad edictum Pauli, ad d. l. 9. ſi familia. Sed & furti nomine quod familia fecit, tenetur tantum una litis æſtimatione defungi, cum ignorante eo familia deliquit: nam ſi eo conſentiente, omnium nomine convenitur, l. 1. §. 1. hoc tit.

TIT. VII. *Arborum furtim cæſarum*.

IN hoc titulo proponitur ad ſimilitudinem furti actio civilis ex XII. tab. hodie redacta in duplum a,

adverſus eum, qui furtim, id eſt clam arbores cæcidit, licet earum arborum furtum non fecerit, cum qua communis eſt actio legis Aquiliæ, ſed illa eſt gravior.

a In duplo tamen ſimplum damni dati, id eſt, pretium arboris furtim cæſæ continetur: & ob id mixta eſt, non ut actio furti, nec manifeſti in duplum mere pœnalis idque tradit Accurſ. in l.8.h. tit. cujus ſententiam probat Cujacius lib. 39. ad edictum Pauli, ubi d. l. 8. enarrat.

TIT. VIII. *Vi bonorum raptorum, & de turba.*

V. lib. 4. Inſtit. tit. 2. & lib. 9. C. tit. 33.

HUIUS edicti tres ſunt partes. Una eſt de damno dato dolo malo hominibus coactis, altera de bonis raptis, tertia de damno dolo malo dato, & de amiſſo in turba. Ex prima, & ſecunda eſt actio miſta in quadruplum, ex tertia in duplum, &c. communis prima tertiaque cum actione legis Aquiliæ, ſecunda cum actione furti, & integrior titulus fuiſſet hoc modo, ut *l. 195. §. pen. de verb. ſig.* De hominibus coactis, & vi bonorum raptorum, & de turba.

TIT. IX. *De incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata.*

HOC edictum non eſt neceſſarium in raptorem, cum ſufficiat ſuperius, ſed eſt etiam in quadruplum actio ex hoc edicto in eum, qui ex his cauſis abſtulit, vel amovit rem aliquam, vel qui recepit dolo malo, vel damnum dedit. Et de incendio, ruina, &c. id eſt, de his, qui incendio, vel naufragio, vel nave, aut rate expugnata, rapuiſſe, vel per has cauſas damnum dediſſe dicuntur, *l. 3. de feriis*, quod Labeo trahit etiam ad domum, & villam expugnatam, & *l. in eum, C. de Far.* ex hoc edicto pœnam additam pœnæ ſtatutæ olim recte; nam & Ulp. l. 1. de his facinoribus eſſe criminum executiones, corporales pœnas ſcilicet, & his noviſſime prætorem addidiſſe pecuniarias, quod etiam fecit titulo ſuperiore.

TIT. X. *De injuriis, & famoſis libellis.*

V. lib. 4. Inſt. tit. 4. & lib. 9. C. tit. 35. de injur. & tit. 30. de famoſis libellis.

SUPERIORES actiones furti, damni injuria, vi bonorum raptorum, & quæ his ſimiles adjiciuntur, rei familiaris damnum judicio pœnaque perſequuntur: actio injuriarum, ut eleganter Valentinianus ait in Nov. de libertis, agit cauſam doloris, eodem modo, quo M. Tullius dolorem eam judicio pœnaque mitigare, & ob id ſuperiores quidem heredi dantur, ſed non hæc de injuriis. Eſt autem de injuriis publicum judicium ex lege Cornelia, quod pulſatus, aut verberatus quis, aut domus ejus vi introita ſit, hodie etiam privatum ex Conſtitutionibus, & ex edicto prætoris generali etiam privatum, quanti judex injuriam æſtimaverit. De famoſis libellis publicum ex S.C. Et omnia, ut arbitror, annalia.

TIT. XI. *De extraordinariis criminibus.*

ORDINARIAE actiones furti, Vi bonorum raptorum, & injuriarum, quæ ſupra expoſitæ ſunt, etſi penitus ſublatæ non ſint, minus tamen frequentantur, & in vicem earum, extraordinario judicio criminaliter agitur accuſatore ſubſcribente in crimen, *l. ult. de pr. del. l. ult. de fur. l. ult. tit. prox. ſup.* Eapropter his proxime adjungitur generalis titulus De extraordinariis criminibus, qui tam ea crimina complectitur, quæ proprie extraordinaria ſunt, id eſt, quæ nunquam ordinaria fuerunt a, quam quæ miſta ſunt, id eſt, ordinaria, & extraordinaria pro actoris arbitrio: nam ſi velit quis forte agere furti in duplum, non prohibetur. Et ſi extra ordinem, æque non prohibetur, & hæc forte via expeditior, quia res agitur citra ſolemnem ordinem juris, & legum, citraque morem priſcum judiciorum, & non obſervata etiam pœna legitima. Cœpit enim ordo agendi primum eſſe extraordinarius, deinde etiam pœna, & cauſa cognita: igitur ſtatuendæ pœnæ liberum arbitrium eſt ei, qui cognoſcit b.

a Scilicet, quia neque unquam in his ordo judiciorum ille ſolemnis eſt obſervatus, nec certa pœna à lege, aut a prætore eſt conſtituta, quod utrumque in ordinariis judiciis obtinuit ſemper.

b Quod æquius eſt, & in Francia etiam ſervatur, quia pro delicti ratione, vel pœna augeri, vel minui debet; quod non fit in judiciis ordinariis, ubi eadem pœna ſemper, non ſervata perſonarum diverſa ratione: vel circumſtantiis, quæ circa ipſum maleficium intercedunt, & quibus maleficium ipſum, aut crimen leviori, vel graviori coercitioni ſubjici debet.

TIT. XII. *De ſepulchro violato.*

V. lib. 9. C. tit. 19.

DE ſepulchro quoque violato nunc extra ordinem agi non eſt dubium; qua de re fuit, & eſt etiam nunc, ſi quis hanc malit, actio privata his quorum intereſt in id quod æquum judici videbitur, dum tamen non minoris condemnet judex quam in aureos c. ſepulchro violato, vel cc. ſepulchro inhabitato, aut inædificato. In id, inquam, quod æquum judici videbitur: eſt enim concepta in bonum, & æquum, ſicut actio injuriarum prætoria, & actio de dejectis, & effuſis ex illa parte, qua libero homini nocitum eſſe dicitur, & actio de moribus, qua etiam omnes vindictam perſequuntur, non damnum pecuniarium, atque ideo heredi non dantur a: eſt etiam de ſepulchro violato actio popularis in c. vel cc. aureos, ceſſantibus his quorum intereſt. Eſt & publicum judicium l. 8. hoc tit. De furto eſt privatum, & extraordinarium, & ex quibuſdam cauſis publicum, De bonis raptis, privatum, publicum, extraordinarium. Item de injuriis. Item de ſepulchro violato: ac præterea populare, ut data opera videatur hic titulus poſitus in confinio, vel potius intermedio privatorum, extraordinariorum, popularium, & publicorum judiciorum, quæ oriuntur ex delictis; hæc enim participat omnia ſepulchri violati crimen.

a De ejuſmodi actionibus plura Cuj. lib. 22. Obſ. cap. 14.

TIT. XIII. *De concuſſione.*

DE concuſſione autem, id eſt, de terrore injecto, pecuniæ, vel rei alicujus extorquendæ cauſa, eſt privata actio ex edicto de calumniatoribus, & ex hoc titulo extraordinarium crimen. Et quibuſdam caſibus publicum, ut declarat l. 2.

TIT. XIV. *De abigeis.*

V. lib. 9. C. tit. 37.

ABIGEATUS quoque crimen extraordinarium eſt: ſed eſt etiam in abigeos quaſi in fures ordinaria furti actio, ſi quis hac uti malit, *l. 1. C. eod.* quanquam abigei latrones potius ſint quam fures, *l. 9. §. Imp. loc.* maxime ſi cum gladio pecora aliena deprædentur, ut plerumque faciunt, *l. 2. hoc tit.* & placet, quod de his puniendis l. 1. refert, Hadrianum reſcripſiſſe concilio Bæticæ: erant enim Hiſpani olim maximi abigei: adeo ut Iberos poeta dicens intelligat abigeos, & recte concilio, ut in Græco, *πρὸς τὸ συνέδριον*. Placet etiam, quod l. 3. lenius coercet, ut alias emendavimus, qui ex ſtabulo abigunt, quam qui ex ſylva, vel grege; durius enim ſtatuitur in eos, quibus patet major furandi copia. Juſtinus de Scythis: *Nullum ſcelus*

lus apud eos furto gravius, quippe ſine tecto munimentoque pecora, & armenta habentibus quid ſalvum eſſet, ſi furari liceret? A

TIT. XV. *De Prævaricatione.*

PRÆVARICATIO * eſt colluſio accuſatoris; vel nuntiatoris cum reo, ut abſolvatur publicum crimen in accuſatorem, qui judicio publico non ex animo egit, extraordinarium in advocatum, qui prodidit cauſam adverſario, quæ proditio veluti prævaricatio eſt: ſed & in accuſatorem frequentius hodie extraordinarium.

TIT. XVI. *De receptatoribus.*

B LATRONUM occultator, & receptator extra ordinem coercetur. Sed & privata actione ex tit. De incendio, ruina & naufragio, & receptator ſervorum fugitivorum ex tit. De ſervo corrupto, & de fugitivis, & ex Conſtitutionibus porrigitur etiam pœna extraordinaria ad eos, qui aliorum criminum reos recipiunt dolo malo.

TIT. XVII. *De furibus balneariis.*

QUOD dixi tit. 1. 2. 1 t. ta. furtum coerceri extra ordinem, hoc hic titulus veriſſimum eſſe comprobat, qui & ſi conceptus ſit de furibus balneariis, idem tamen cenſet de furibus nocturnis, qui dormitatores ſunt Comico, diurni ſcilicet. Diurni igitur, C vel interdiarii fures extra ordioem non coercentur, ſed privato, forenſi, ordinario judicio in duplum, vel quadruplum. At meminiſſe oportet, paulatim omnia judicia facta fuiſſe extraordinaria: & cum primum cœpit eſſe extraordinarium in fures balnearios, aut nocturnos, nondum erat etiam extraordinarium in interdiarios: Sed poſtea placuit de omni furto agi, cum inſcriptione extra ordinem. Verum enim lenius coercebuntur ſemper interdiarii, quam balnearii, aut nocturni. Balnearii ſunt veſtimentorum fures, & inde ille Diogenis jocus in furem balnearium, ἐπ᾽ ἀλλαμμάτιον ἢ ἐπ᾽ ἄλλο ἱμάτιον: inde etiam uſus capſariorum adverſus fures balnearios, *l. 3. §. ult. de offic. præf. vig.*

TIT. XVIII. *De effractoribus, & expilatoribus.* D

FURIBUS adjunguntur effractores, id eſt, qui effringunt fores carcerum, vel domorum, vel qui perfodiunt parietes alienarum ædium, vecticularii, & expilatores, id eſt, prædones, qui ædes, aut villas alienas expugnant, qui atrociores fures ſunt, vel pluſquam fures, ut intelligatur hos etiam extra ordinem puniri. Non ideo tamen minus: ſi quis malit, poterit in eos omnes pecuniariter experiri in duplum, vel quadruplum. Sed & judicio publico in expilatores, & effractores. Verum adjunguntur etiam his ſub hoc titulo ſaccularii, qui ex ſacculis alienis ſuppilant pecunias neſcio qua arte, ſimiles ſectoribus zonariis ſive matriculariis, & derectarii a ſive apertularii, confectores cardinum, quibus in cœnaculis, quæ ingre- E dinntur nihil eſt tam obſervatum, occluſum, obſignatum, quod non aperiant.

a Sic dicti videntur, quod ſe funibus in aliena cœnacula dirigant, l. ſaccularii, de crimin. extraord. unde dicti [illegible], & θυρεπανοῖκται quod ſeras, aut januas malis artibus aperiant: Vid. Cujac. lib. 10. Obſ. cap. 27. & 34. & lib. 27. cap. 30.

TIT. XIX. *Expilatæ hereditatis.*

V. lib. 9. tit. 32. de crim. expil. her.

EXPILATORIBUS ſtatim adjungit ſpeciale crimen expilatæ hereditatis, quod judicio furti ſubditur ſuccidaneum, propterea quod hereditati furtum non fit a. Hereditas enim hic eſt, quæ nondum adita, vel poſſeſſa eſt. Nec puto ex hoc crimine aliud eſſe judicium privatum, vel publicum.

a Hac ſcilicet ratione, quod poſſeſſionem hereditas non habeat; non poteſt vero fieri furtum ejus rei, quæ à nemine poſſidetur, l. 1. §. Scævola. ſup. ſi is, qui teſtam. nec ob aliam cauſam ſpecialiter admiſſum eſt in l. 68. cum ſeq. ſup. de furtis, ejus rei hereditariæ furtum fieri, quæ pignori a defuncto data erat, aut commodata fuerat, aut in qua uſufructus alienus eſt, quam quia illam interim creditor, commodatarius, aut uſufructuarius poſſident. Ea tamen de re dubitatum apud veteres: & Sextus Ælius, M. Manilius, & M. Brutus in contraria ſententia fuerunt, diſſentiente Scævola, & Trebatio, ut conſtat ex Cicerone lib. 7. epiſt. 22. & quidem Scævolæ ſententia tandem obtinuit, ut conſtat ex d. l. 1. Scævolam dum dicimus; Pub. Mucium, vel Q. Mucium Scævolam intelligimus, quorum quædam etiam in jure mentio: nam Q. Cerbidius Scævola, cujus tot in pandectis reſponſa extant, quamvis ex eorum gente fuerit, longo tamen intervallo poſt Ciceronem floruit, nempe ſub Marco Philoſopho, cui in conſilio adfuit, ut teſtatur Julius Capitolinus in vita Marci Philoſophi.

TIT. XX. *Stellionatus.*

V. lib. 9. C. tit. 34. de crim. ſtell.

STELLIO lacerti genus eſt verſutiſſimum, à quo ſtellionatum dicimus impoſturam, & dolum omnem quicumque proprio nomine vacat: & ut cauſæ adquirendi ex morte alterius aliæ nomen habent proprium, aliæ carent nomine, quæ continentur ſub generali nomine mortis cauſa capionis: itemque, ut contractus alii nomen habent, alii carent nomine, qui ſub actionem unam veniunt Præſcriptis verbis, ita delicta ſive crimina alia proprium nomen habent, alia nomine vacant, quæ veniunt ſub actionem de dolo privatam, vel ſub extraordinariam, & criminalem ſtellionatus perſecutionem. At poteſt hoc crimen eſſe commune etiam cum alia actione, ut cum pigneratitia, ſi quis rem uni obligatam ſciens alii obligaverit. Hunc enim dolum vindicat civiliter actio pigneratitia, quia bonæ fidei eſt, & cuilibet actioni bonæ fidei ineſt actio de dolo.

a Quoties autem hoc judicium concurrit cum actione famoſa, famoſum eſt, veluti ſi cum actione mandati, depoſiti, aut tutelæ directa: ſi cum ea, quæ infamiam condemnato non indicit, veluti cum pigneratitia actione, famoſum non eſt. Vid. Cujac. lib. 10. Obſ. cap. 26. circa fin.

TIT. XXI. *De termino moto.*

SEQUITUR terminorum, qui finium cauſa poſiti ſunt, avulſorum crimen extraordinarium invaſioni, aut furto proximum, cum quo concurrit etiam popularis actio ex lege Julia a, ſi dolo malo motus terminus ſit extra ſuum gradum, id eſt, extra quinque pedes b lege Manilia definitos.

a In quinquaginta aureos l. 3. hoc tit.

b Recte extra quinque pedes: nam ſi ultra, id eſt, ſi de majore loco, quam qui quinque pedibus conſtaret, ageretur, non fuit controverſia finalis de termino moto, aut finium regundorum, ſed rei vindicatio, quaſi de rei proprietate, l. 3. C. Th. fi. reg. & quantum ad illos quinque pedes uſucapi omnino non poterant ex l. 12. tab. ut docet Cic. lib. 2. de legibus, quod abrogatum tandem l. 5. C. fi. reg. quæ integra erat in C. Th. eod. t. Idem vero obtinuiſſe videtur l. Mamilia, ſive ut Cujacius hic ait Manilia, quod ex l. 12. tab. de quinque illis pedibus, qua & illud videtur conſtitutum, ut ſi ea de re controverſia eſſet, ſinguli arbitri darentur. Cic. lib. 1. de legibus: Nec lege Manilia ſinguli, ſed ex his tres arbitri fines regemus: ad quod pertinet l. 3. C. Th. fi. reg.

TIT. XXII. *De collegiis, & corporibus.*

V. lib. 2. ſup. de extr. crim. & Cujac. lib. 9. Obſ. cap 30.

EST etiam crimen extraordinarium in eos, qui illicitum collegium, vel quodcumque tale corpus a celebrant, id eſt, ſine auctoritate Senatus, vel Principis: & collegium diſſolvitur ex SC. mandatiſque princi-

Digitized by Google

A cipum,l.3. Tertullianus de jejunio: *In SC. & principum mandata coitionibus oppoſita deliquimus*. Non puto ex hoc crimine aliud eſſe privatum publicumve judicium.

ª Ejuſmodi collegium, ſeu corpus illicitum φρατρία dicitur in can. 18. Concil. Chalced. ubi etiam legibus, quas vocat τοῖς ἔξω νόμοις, illud idem prohibitum eſſe traditur: φρατρίαν autem Zonaras ibidem definit, κακόθελες διαβούλιον ἢ συνωμοσίαν ἐπὶ πράξει φαύλαις: qualia omnia collegia illicita, quæ propter monopolia inſtituuntur, vel conventicula illicita, quæ fiunt gratia religionis improbatæ, l.conventicula, C.de Epiſc.& Cler.& ob ida Juſtiniano vocantur παρασυνάξεις, N.132. Quia autem corporum incidit mentio, repetenda eſt diviſio eorum ex l.30. rerum mixtura, ff. de uſurp. & uſucap. & Plutarcho lib. περὶ γαμικῶν παραγγελμάτων Corpora alia conſtant uno ſpiritu, vel ut ait Plutar. d. loco μιᾷ συμφυΐᾳ,
B atque ut plurimum ea pluribus partibus conſtant, quas tamen ipſa rerum omnium parens natura, ſive Deus ſimul conjunxit, & ideo illa corpora dicuntur ἡνωμένα, quaſi unita, ſive ſimplicia. Eadem Seneca epiſt. 103. vocat continua, quod ſcilicet conſtent partibus continuis. Ejuſmodi eſt homo, & animal quodlibet. Alia conſtant ex cohærentibus rebus aliquibus non à natura conjunctis ſed hominum induſtria coagmentatis, & ob id συνημμένα vocantur: compoſita vocat Seneca dicto loco; ejuſmodi eſt domus, navis, menſa, & cætera id genus. Alia denique, quæ ex diſtantibus capitibus conſtant, & ex multis individuis uni nomini ſubiectis, veluti grex, qui ex multis ovibus, Senatus qui ex multis ſenatoribus; hæc διεστῶτα poſſunt vocari, & mixta paſſim dicuntur, quæ etiam ſunt in duplici genere, quod alia ex his conſtent capitibus certis, ut chorus comœdorum, vel tragicorum, legio: alia capitum incerto numero, ut populus, quod docet ipſe Cuj. lib.15. Obſ. c.33. & lib.16.c.fin.

C
TIT. XXIII. *De popularibus actionibus*.

POst privata judicia, & extraordinaria, quæ ex delictis naſcuntur, ſubjicit popularia, cujus generis unum habuimus t.12. & alterum t.21. & aliud de albo corrupto lib.2.t.1. & alia lib.9.t.3. & lib.29.t.5. & pleraque interdicta popularia lib.43. Judicia hæc ſunt forenſia non criminalia, & ex iis cauſis quæ publicam tutelam merentur cuilibet agere volenti competunt. In his pleraque ſingularia ſunt. Ut pro populari actione fidejuſſor non detur, *l.ſi quis pro eo, §.ult. de fidejuſſ.* Ut in populari actione non compellatur arbiter ſententiam dicere, *l.non diſtinguemus, §.de liberali, de rec.qui arb.rec.* Ut non intendantur per procuratorem. Ut mulieri, vel pupillo non dentur: quæ omnia obtinent etiam
D in publicis judiciis, de quibus agitur tit. ſeq. & ubique ita procedunt, niſi is agat ad quem ea res pertinet, quæ commiſſa eſt: hoc enim caſu judicium, ſive publicum, ſive populare, pro privato habetur, *l. licet, in prin. & §.1.l. non cogendum, §. qui ita, de procur.*

LIBER XLVIII. DIGESTORUM.

TIT. I. *De publicis judiciis*.

V. lib. 4. Inſtit. tit. fin.

E POpulares actiones, & publica judicia ſunt, *l.eum qui, § in popularibus, de jurejur.* & retro publica, etiam popularia ſunt. Sed in uſu popularia plerumque dicimus civilia, ſive forenſia, publica criminalia, quæ ex populo quilibet ſubſcribens in crimen jure ordinario intendere poteſt in pœnam certam, & legitimam: ſed hæc quoque hodie extra ordinem exercentur: imo & actiones omnes, quæ ex aliis cauſis, quam ex delictis naſcuntur, vel quaſi delictis, & interdicta omnia, nec tamen ideo de eorum ordine inanis ubique tractatio: nec enim prohibemur etiam ex iiſdem cauſis hodie, ſi velimus experiri ordinario jure. Proponuntur hoc titulo enumeratio, & diviſio judiciorum publicorum, & regulæ generales de his quædam.

ª In hoc igitur differunt maxime publica judicia à popularibus, quia publica judicia certa lege ſunt introducta. & certo ordine inſcriptione in crimen primum facta inſtituuntur: popularia plerumque habent prætorem auctorem, ut actio de albo corrupto, de effuſis, & dejectis, de ſepulchro violato. Videntur autem judicia publica primum dicta in quibus de crimine perduellionis agebatur: mox nomen illud publici criminis aliis gravioribus, & atrocioribus ſceleribus eſſe communicatum, ſingulis legibus latis.

TIT. II. *De accuſationibus, & inſcriptionibus*.

V. lib. 9. t. 1. Qui accuſ. non poſſunt, & t. 2. de accuſ. & inſcript.

ACcusatio* eſt criminalis judicii perſecutio; ſive publici, ſive extraordinarii, vel delatio criminis publici, aut extraordinarii. Inſcriptio vel ſubſcriptio * eſt accuſatoris libellus, quo profitetur ſe reum deferre lege Julia de vi, vel qua alia, eumque reum à ſe peractum iri: nam hoc ordine res agitur: Ducit accuſator reum in jus ad prætorem, qui lege Julia de vi quærit: poſtulat ut prætor nomen ejus recipiat lege Julia, & edit inſcriptionem ſua manu ſubſcriptam, cujus formula quædam eſt in l. 3. Judicia civilia eduntur ſine inſcriptione. In criminalibus exigitur inſcriptio, quæ vinciat accuſatorem falſum, & temerarium: nam fere cui inſcribere neceſſe eſt, ſive profiteri ex ſcripto, quod crimen intendat, non ignarus ex eo, quæ eum maneat pœna, ſi forte calumniator apparuerit, vel in probatione defecerit, nec temere, nec indifferenter inſcribit in crimen. Qui autem accuſare, & accuſari poſſunt, vel non, hoc titulo potiſſimum declaratur.

TIT. III. *De cuſtodia, & exhibitione reorum*.

V. lib.9. C. t.3. de exhibendis, & tranſmittendis reis: tit.4. de cuſt. reorum.

REi poſteaquam delati ſunt, vel in vincula, & carcerem conjiciuntur, vel militibus dantur cuſtodiendi, vel fidejuſſoribus, qui caveant de his ſiſtendis exhibendiſque, qua de re hoc titulo agitur. Auguſtinus in Joannem: *Receptiones*, inquit, *in cuſtodiam pro meritis cauſarum adhibentur: alios jubentur cuſtodire lictores humano, & miti officio atque civili: alii traduntur optionibus, alii mittuntur in carcerem, & in ipſo carcere non omnes, ſed pro meritis cauſarum in ima carceris detruduntur*, & optiones videtur vocare carceribus præpoſitos, ut l.6.de bon.damnat. Ambroſius optiones carcerum. Pertinet etiam ad hæc, quod Sudas ſcribit, cuſtodiam eſſe, τὸ τῶν δεσμωτηρίων ἐπιτεταγμένον στράτευμα.

TIT. IV. *Ad legem Juliam Majeſtatis*.

V. lib. 9. C. tit. 8.

EXpoſito ordine inſtituendorum judiciorum publicorum, nunc incipit per ſingulas ſpecies de
E quæſtione, & pœna eorum legitima cauſiſque tractare, ac primum de læſa Majeſtate, & de crimine perduellionis. Læſæ Majeſtatis pars eſt, & quidem gravior, perduellio, id eſt, rebellio ſumptis armis adverſus patriam, aut principem, quod & tyrannidis, & impietatis crimen dicitur, nec finitur morte ª. Cætera crimina violatæ publicæ poteſtatis finiuntur morte.

ª Quia ſcilicet etiam poſt mortem memoria rei damnatur; unde etiam nomina reorum de Feſtis eradi, & ſtatuæ tolli, ſi quas haberent ſolitæ ſunt, ut tradit Lipſ. ad Tacitum lib.6.annal.in excurſu. Quin etiam ſi nondum detecto crimine reus pœnam, & ſupplicium morte naturali prævenerit, aut ſceleris conſcientia jam de pœna ſua certus mortem ſibi conſciverit, bona poſtmodum confiſcantur, & ut jure Gallico obtinet quadrigis in diverſa nitentibus, cadaver mortui dilaceratur.

TIT.

Digitized by Google

TIT. V. *Ad legem Juliam de adulteriis coercendis.*

V. lib. 9. C. tit. 9.

DE adulteriis coercendis ſæpe, & nonnunquam de pudicitia dicitur. Et cæteræ perlatæ videntur à Julio Cæſare, hæc ab Auguſto, quæ eadem fuit ſimul de maritandis ordioibus, de divortiis, de fundo dotali, deque aliis pleriſque rebus, adeo ut xxxv. caput legis Juliæ numeretur in l. cap. de rit. nupt. Adulterii autem nomine Auguſtus intellexit etiam ſtuprum, & his adjuoxit etiam lenocinii coercitionem: nec fuit tam ſeverus horum vitiorum vindex, quam poetis videtur, imo indulgentior plus æquo: nam & relegationis tantum pœnam præſcripſit quaſi criminis excuſabilis, ut ille ipſe, qui hanc legem expertus eſt, quique ſeveram tamen legem hanc eſſe nuncupat, non inficiatur: *Niſi*, inquit, *delicti pars excuſabilis eſſet, Parva relegati pœna futura fuit*. Et minoribus xxv. annis non permiſit accuſationem [a], quæ tamen eis permittitur ex aliis cauſis: & cum ſoleant cætera crimina durate ſpatio xx. annorum, hujus legis crimina finivit quinquennio. Sed & eludendorum [b] eorum cauſa multas præſcriptiones admiſit.

[a] Sed hoc ita verum eſt ſi injuriam matrimonii ſui non exequatur: nam tunc accuſare poterit, l. 15. ſi maritus, §. 6. h. t.

[b] Veluti ne ſimul duos reos adulterii marem, & fœminam unus idemque accuſator eodem tempore facere poſſit, l. 39. §. duos, h. t. l. 8. C. eod. rationem Cuj. explicat lib. 10. Obſ. cap. 17. Item ut exceptio lenocinii repellat maritum ab accuſatione adulterii, niſi eam apponat, is qui jam delatus eſt adulterii reus, l. 2. §. qui hoc dicit. §. extraneus. eod. Ut maritus, qui ſemel deſtitit nunquam poſtea hoc crimen inferre permittatur, l. 16. C. h. t. Ut mulier, quæ poſt divortium nupſit, antequam ei denuntiaretur ne nuberet, non poſſit accuſari, niſi marem accuſator reum peregerit, l. 2. h. t. & aliæ ſimiles.

TIT. VI. *Ad legem Juliam de vi publica.*

V. lib. 9. C. t. 12. ad legem Jul. de vi pub. ſive privata.

VIs publica proprie ea eſt, quam contra jus faſque infert publica perſona, id eſt, qui imperium, vel poteſtatem habet. Privata quam privati homines inferunt; Utraque lege Julia judicio publico coercetur; nam ei etiam ad quem ea res non pertinet accuſatio permittitur, quaſi ex communi crimine, ut eleganter κ. Μειδίου Demoſthenes ait his verbis: πάνθ᾽ ὅσα τις βιαζόμενος πράττει κοινὰ ἀδικήματα, καὶ τῶν ἔξω τοῦ πράγματος ὄντων ἡγεῖτο νομοθέτης: eadem ratio eſt violatæ Majeſtatis, aut pudicitiæ: nam & hæc crimina lex putavit eſſe communia perinde ac ſacrilegia; qua de cauſa ſacrilegos etiam nuptiarum violatores leges appellant, & ſacrilegos læſæ Majeſtatis reos.

TIT. VII. *Ad legem Juliam de vi privata.*

POſtrà placuit quicumque vim armatam intuliſſet, eum ſubjicere pœnæ legis Juliæ de vi publica, legis autem de vi privata eum, qui ſine armis vim feciſſet. Sed in electione tamen accuſatoris eſt eum, qui vim coactis hominibus armatiſve fecit, mitiore, id eſt, hoc judicio, an ſuperiore perſequi malit, an utroque, *l. 32. de pœnis*.

TIT. VIII. *Ad legem Corneliam de ſicariis, & veneficiis.*

MAlo veneficiis, ut in *l. ult. C. Th. ad legem Corn. de fal.* pro quo in Baſilicis eſt, φαρμακοῖς, quam veneficis: nam hac lege coercentur non tam hi, qui venenum dederunt, quam qui etiam paraverunt, habuerunt, vendiderunt. Porro fuit etiam lex Cornelia de majeſtate ante legem Juliam, ſed lex Julia ei derogavit, ſicut lex Pompeja legi Corneliæ de parricidio, cujus reſtat memoria adhuc in *d. l. ult. & l. 2. de orig. ju.* Et quia Corneliæ de ſicariis, & veneficiis lex Julia non derogavit, manet adhuc ex lege Cornelia publicum judicium de ſicariis, & veneficiis, ſicuti de falſis, & de injuriis. Dicuntur autem in ea ſicarii, homicidæ qualeſcumque, etiamſi non ſicis clandeſtinam cædem fecerint. Alias enim conſtat ſicas eſſe, ut Cedrini verba uſurpem, μαχαίρας μικρὰς αἷς ἐπιφέροντο κρυφῆ εἰς τὸ λαθραίως τοὺς παρατυγχάνοντας πλήττειν. Sed & incendiarii hac lege coercentur.

TIT. IX. *De lege Pompeja de parricidiis.*

V. lib. 9. C. tit. 17. de iis, qui parentes, vel liberos occiderunt.

HAc autem lege publico judicio coercentur, qui parentes, liberos, cognatos, adfines, conjuges, patronos occiderint. Species eſt homicidii atrocior, atque ideo ſeparata à titulo ſuperiore, & exacerbatur potiſſimum in eos crimen, qui parentes occiderunt.

TIT. X. *De lege Cornelia de falſis, & de SC. Liboniano.*

V. lib. 9. C. tit. 22. Ad leg. Corn. de falſis, & t. 23. de iis, qui ſibi adſcribunt in teſtamento.

HÆc publica lex appellatur vulgo Cornelia teſtamentaria, quia de teſtamentis falſis præcipue lata eſt. Et ex alio capite, quod fuit de falſa moneta, lex Cornelia nummaria, SC. Libonianum (*) ad pœnam legis Corneliæ de falſis redigit teſtamentarium, qui ſibi ſua manu hereditatem, aut legatum adſcripſit voluntate teſtatoris, ac præterea legatum pro non ſcripto eſſe jubet [a], & apud heredem remanere cum onere. Id etiam dixere Claudianum, quia ex edicto manavit Claudii Neronis.

[a] Eodem argumento cum jure municipali Pariſienſium, & pluribus civitatum conſtitutis ea teſtamenta comprobantur, quæ coram plebano Eccleſiæ, aut ejus vicario, & tribus teſtibus inſcriptis facta fuerint: tamen ex conſtitutione Aurelianenſibus comitiis lata, §. 27. iidem prohibentur ea teſtamenta recipere, in quibus aliquid eis eſt relictum.

TIT. XI. *De lege Julia repetundarum.*

V. lib. 9. C. tit. 27.

HAc lege coercentur furta, & rapinæ magiſtratuum, vel eorum, qui munus aliquod publicum gerunt, pecuniis, quas de privatis hominibus acceperunt repetitis in quadruplum, quo nomine hoc judicium appellatur, ut datorum repetitio civilis in epiſtolis Sidonii. *Cœpit*, inquit, *actionem repetundarum velle proponere*: & hoc judicium etiam ex modico furto datum in G. Catonem Vellejus Paterculus ſcribens: *Adeo*, inquit, *magis voluntatem peccandi intuebantur, quam modum, factaque ad conſilium dirigebant, & quid, non quantum admiſſum foret, æſtimabant*. Datur & in heredes intra annum, & in tribunos, præfectos, ſcribas, comites omnes magiſtratuum, quod tamen olim non obtinuiſſe oratio pro Rabirio Poſtumo declarat: ex qua, & hoc caput leges Juliæ habemus, ut captarum pecuniarum repetitio ſit ab his ad quos ea pecunia, quam magiſtratus ceperit, qui damnatus ſit, pervenit, videlicet ſi magiſtratus neque prædes dederit, neque ſolvendo ſit, & ſi illi in lite æſtimanda appellati ſint; & legendum in illa Oratione hoc modo: *Nec ab eo prædes dati, nec ex bonis, quanta ſumma litium fuiſſet, pecuniæ ſervata.* In eadem alio loco, qui ad idem legis Juliæ reſpicit caput, ſic legendum eſſe ſcio: *Itaque ſi, aut prædes dediſſet Gabinius, aut tantum ex ejus bonis, quanta ſumma litium fuiſſet, pecuniæ redegiſſet: quam-*

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 2. cap. 17.*

quamvis magna ad Poſtumum ab eo pecunia perveniſſet, A
non redigeretur : ut intelligi facile poſſit, quod ex ea pecunia, quam ceperit is, qui damnatus eſt perveniſſe ad aliquem in illo primo judicio planum factum ſit, id hoc genere judicii redigi ſolere. Fuere & alia hujus legis capita, veluti, ne proconſul legatum ſuum ante ſe de provincia dimittat, *l.* 18. *de offic. proconſul.* & ne Senatori navem maritimam habere liceat, *l.* 3. *de vac. mun.*

TIT. XII. *De lege Julia de annona.*

HAc lege tenetur cujus dolo malo factum eſt, ut arctior annona, id eſt, minus abundans annonæ copia, vel carior eſſet, quod crimen dicitur fraudatæ annonæ. B

TIT. XIII. *Ad legem Juliam peculatus, & de ſacrilegiis, & reſiduis.*

V. lib. 9. C. tit. 28. de crim. peculatus, & t. 29. de crimine ſacrilegii.

PECULATUS * eſt furtum pecuniæ publicæ, vel fiſcalis. Auguſtinus in Johannem : *Crimina diſcernuntur in foro qualicumque furti, & peculatus : peculatur enim dicitur furtum de re publica ; & non ſic judicatur furtum rei privatæ quomodo publicæ.* Sacrilegium * eſt furtum rei, aut pecuniæ ſacræ ex loco ſacro, vel religioſæ ex religioſo. Reſiduorum * crimen eſt pecuniæ publicæ retentio, quæ apud aliquem ex adminiſtratione reſidet, in publicum non ralata. Reſiduorum nomine etiam ſignificatur ſumma ſolida. C

TIT. XIV. *De Lege Julia ambitus.*

V. lib. 9. C. tit. 26. ad leg. Jul. de ambitu.

ELEGANTER Varro : *Qui populum*, inquit, *candidatus circumit, ambit, qui a iter facit ex ambitu cauſam dicit* : nam in toga candida palam magiſtratum ambire licebat, non clam pecunia corruptis ſuffragiis populi per ſe, vel per alium. Valebat hæc lex in urbe potiſſimum : hodie in municipiis tantum valet : quia in urbe honores deferuntur principis arbitrio, non populi. D

TIT. XV. *De Lege Fabia de plagiariis.*

V. lib. 9. C. tit. 20. ad leg. Fab. de plagiar.

POSUIT initio crimina capitalia, ex quibus ſequitur mortis, aut exilii pœna, veluti majeſtatis, adulterii, vis publicæ, parricidii, homicidii, falſi. Deinde non capitalia, ex quibus pecuniaria pœna eſt : nam ex repetundarum, & peculatus ; & fraudatæ annonæ, & ambitus, ſane jure ordinario nummaria pœna eſt, atque etiam ex plagio, de quo agitur hoc titulo. Qua de cauſa videtur his legibus reum fieri ſervum non poſſe, ſed lex Fabia etiam ſervos tenet, ut conſtat ex lege, *De manumiſſ.* & *l.* 12. *§. ſed ſi in captivo, de cap. & poſt.* Eſt autem plagium * ſuppreſſio liberi hominis, vel ſervi alieni, diverſum à furto *l.* 10. E
C. de fur. l. pen. hoc tit. nam liberi hominis furtum non fit, & ſervi alieni ſuppreſſio non eſt furtum, ſi non fiat ſervi lucri faciendi cauſa, quæ fraus ne quæſito titulo emptionis quaſi velamento quodam obtegatur, etiam fugitivorum ſervorum venditio quamvis à domino facta, ex SC. ad legis Fabiæ pœnam redigitur. S. C. factum eſt Alexandri tempore Modeſto, & Probo Coſſ.

TIT. XVI. *Ad SC. Turpilianum, & de abolitionibus criminum.*

V. lib. 9. tit. 42. de abolitionibus : tit. 43. de generali alienatione : & tit. 45. ad S. C. Turpil.

HUJUS quoque SC. pœna pecuniaria eſt, *l.* 1. *de prævaricat.* in eos, qui ab accuſatione deſiſtunt contra fidem inſcriptionis, & citra abolitionem. Sed non ex eo SC. judicium publicum, licet damnati ex eo notentur, veluti lege Remmia calumniæ cauſa judicio publico damnati, *l.* 6. *§. qui judicii, de decur.* & ideo tamen poſt publica judicia ſubjicitur, quod ex eo teneantur hi tantum, qui judicii publici quæſtionem deſeruerunt, non qui privati, vel extraordinarii judicii ſive criminis. Qua de cauſa, nec qui ex hoc SC. accuſationem inſtituit, & deſeruit, in SC. pœnam incidit. Hæc deſertio, etiam tergiverſatio dicitur, quod quaſi verſa fuga victus tergum dat qui crimen, quod objecerat judicii publici deſtituit, Græce [illegible], [illegible]. Cæterum quia impetrata, aut ultro conceſſa venia abolitionis ab accuſatione impune receditur, ideo de abolitionibus criminum etiam hoc titulo tractatur. Abolitio * eſt exemptio reorum à crimine. Vel accuſationis omittendæ licentia a. Alia publica ſive generalis indulgentia b, alia privata, quæ ab accuſatore poſtulatur redditis cauſis non agendi.

a Utraque definitio recta eſt : nam interdum reus poſtulat abolitionem, veniam criminis ipſi faciente principe : interdum accuſator ipſe, ut poſſit impune citra metum calumniæ ab accuſatione diſcedere : ideoque plerumque rei ipſius conſenſus requiritur, qui in periculum capitis, & exiſtimationis vocatus eſt l. 2. C. de abolit.

b Ea interdum a principe conceditur ob diem inſignem, ob rem proſpere geſtam, vel natos principi liberos, l. 8. & 9. hoc tit. cum ibi notatis à Gothofredo : quod idem factum quoties reges, & principes auſpicarentur regnum imperium, & inaugurarentur ſumptis tum primum regalis majeſtatis inſignia ut tradit Neubrig. lib. 4. rer. Angl. c. 1. & idem obſervatum quoque quoties Epiſcopi pontificales infulas noviſſime ſumerent, ut docet Juonis Carnotenſis locus ep. 55. & ibi Juretus. Cæterum generali conceſſa abolitione criminum, & reorum repeti accuſatio poteſt etiam ab eodem accuſatore poſt 30. dies ex die, quo feriæ finitæ ſunt, l. 10. §. fin. hoc tit. l. 1. C. de gen. abol. ideoque ejuſmodi abolitio ſuſpendebat potius accuſationem quam remittebat, quo nomine eas ab [illegible] ſeparari Cujacius tradit lib. 5. Sent. Pauli tit. 17. nam illa perpetuum ſilentium imponit, & fieri eam obtinet edicto principis, ut tollatur memoria omnis rerum tempore belli civilis geſtarum.

TIT. XVII. *De requirendis, vel abſentibus damnandis.*

V. lib. 8. C. tit. 3. de exhibendis, & tranſmittendis reis.

IN hoc titulo ſubintelligi velim, De requirendis adnotatis : nam in eo oſtenditur abſentem, & profugum criminis capitalis reum non damnari, ſed adnotari eum debere inter reos quaſi perſequendum, & requirendum, & edictis adeſſe juberi a, bonis ejus interim obſignatis ; quæ niſi venerit intra annum, etiam fiſco vindicantur. Criminis non capitalis reum etiam ex contumacia damnari ſecundum morem privatorum judiciorum, *l. abſentem, de pœnis*. Curandum eſſe ne reo profugo debitores quidquam ſolvant, ne per hoc fuga ejus inſtruatur, *l. ult. in fin.* puto eadem ratione, nec emendum quidquam eſſe ab eo, ut Coſſ. apud Livium XXXIX. mandata quæſtione de ſacris nocturnis, nominato inter reos, qui profugiſſet, diem certam finiunt, ad quam niſi citatus reſpondiſſet abſens damnetur. Ac præterea edicunt ne quis quid fugæ cauſa vendidiſſe neve emiſſe velit, & ne quis reciperet, celaret, ope ulla juvaret fugientes.

a Idque ſolebat fieri tubicine, & claſſico reis ad domum conclamatis, ut & nunc fieri moris eſt, ut docent Cuj. lib. 7. Obſ. cap. 15. Lipſ. in comm. ad Tacitum lib. 2. Annal.

TIT.

TIT. XVIII. *De quæſtionibus.*

V. lib. 9. C. tit. 41.

EXPOSITIS ſpeciebus publicorum judiciorum, & ſuperiori titulo, præſtabat interea differentiam conſtitui quantum attinet ad damnandos abſentes, vel publicanda eorum bona, & hoc titulo ſimiliter etiam, ut ſi capitalia, & atrociora ſint crimina, veritas inveſtigetur per quæſtiones, & tormenta ſervorum, qui in teſtimonium vocantur, in caput etiam dominorum interdum, non temere, ſi qua alia ſint, ſive judicia, ſive crimina, l. 8. Quæſtio * interrogatio eſt, quæ fit per tormenta, de reis, vel de his, qui facto interveniſſe dicuntur: nam ut quidem ait, facti in equuleo quæſtio eſt, juris in judicio.

TIT. XIX. *De pœnis.*

V. lib. 9. C. tit. 47.

SEQUITUR generalis titulus de pœnis, in quo idem etiam criminum diſcrimen fieri nemo ambigit. Et de pœnis ergo non ſolum infligendis, ſed etiam remittendis, vel augendis pro qualitate reorum & criminum, & de variis gradibus generibuſque pœnarum, quæ ex ordine, vel extra ordinem reis infliguntur. Pœna * eſt delictorum, ſive criminum coercitio inducta ad diſciplinæ publicæ emendationem; & ut exemplo cæteri deterreantur, & non quia peccatum eſt, ſed ne pecceturnec enim tam ad præterita, quam ad futura pœna refertur, quia revocari præterita non poſſunt, ſed caventur futura: & ita recte libris de ira Seneca ex Platonis loco illo, οὐχ ἕνεκα τοῦ κακουργῆσαι τὴν δίκην διδόσθαι: οὐ γὰρ τὸ γεγονὸς ἀγένητον ἔσται ποτέ.

TIT. XX. *De bonis damnatorum.*

V. lib. 9. C. tit. 49. de bon. proſcriptione ſeu damnati.

IDEM criminum diſcrimen, quod fecimus ſemper à tit. 17. & in hoc titulo perdurat: nec enim bona omnia adimuntur reis niſi damnati ſint ex crimine capitali, ſed & juſtis liberis damnatorum ex crimine capitali a, & patronis portiones quædam conceduntur, & dos marito exceptis quinque criminibus b, & pannicularia, optioni vel ſpeculatori, vel officiali, vel cui judex ea concedi arbitrabitur. Cæterum hujus tituli legem ſeptimam mancam eſſe, & imperfectam, & titulum etiam ipſum lege octava, nona, decima, undecima, alias oſtendimus, ſicut & titulum xxii. multo pluribus.

a Excipiuntur tamen liberi ejus, qui propter crimen perduellionis damnatus eſt: tantum enim abeſt, ut aliquam partem bonorum paternorum nanciſcantur, ut potius ab omni commodo maternæ ſucceſſionis, & propinquorum omnium excludantur ſi maſculi ſint, filiæ vero Falcidiam dumtaxat in bonis teſtatæ, vel inteſtatæ matris habeant, l. quiſquis, §. 1. & 2. C. ad l. Jul. majeſt.

b Ea ſunt, crimen majeſtatis, parricidii, vis publicæ, veneficii, de ſicariis, l. 3. hoc tit.

c Quo nomine veniunt ea veſtimenta, & ſpolia, quæ damnatus habet dum ad ſupplicium ducitur, l. 6. §. 1. h. t.

d Quem cuſtodem carceris eſſe Cujac. dixit t. 3. hujus libri.

TIT. XXI. *De bonis eorum, qui ante ſententiam mortem ſibi conſciverunt, vel accuſatorem corruperunt.*

V. lib. 9. C. tit. 50.

EST etiam in hoc titulo aliud criminum inter ſe diſcrimen: nam in capitali crimine ex quo pœna mors eſt, accuſator impune corrumpitur, non in alio crimine, ſed qui corrumpit, pro confeſſo, & convicto habetur, & licet poſtea ante ſententiam vita deceſſerit, bona ejus coguntur in fiſcum: & huic ſimilis eſt is, qui

A in reatu mortem ſibi conſciſcit: nam & hic pro confeſſo habetur, & bona ejus fiſco vindicantur, ex capitali crimine ſcilicet, non ex non capitali a, niſi innocentiam probaverit heres: neuter enim per omnia pro damnato habetur: Alias mortui ante ſententiam non amittunt bona b, etiamſi mortui ſint poſt opinionem præſidis interim dum Romam tranſmittuntur.

a In Francia vix eſt, ut diſtinguatur: quacumque enim ex cauſa, qui mortem ſibi conſciverit, bona ejus confiſcari oportet, niſi conſuetudo municipalis refragetur, ut Andegavenſis, quæ duobus tantum caſibus bonorum confiſcationem locum habere ait: ſi quis ſcilicet in crimen hæreſeos, vel læſæ Majeſtatis inciderit. Videndus Annæus Robertus lib. 1. rerum jud. c. 12.

b Excipiendum tamen crimen læſæ Majeſtatis, & publica judicia in quibus quæſtio principalis ablatæ pecuniæ nomine movetur: nec enim tollitur quæſtio bonorum morte rei, l. 20. ex ju-
B diciorum, de accuſ. & inſer. l. ult. ff. ad l. Jul. pec. l. 15. §. ſi propter, ff. ad Turpil. quibus adjiciendum crimen ingrati heredis, cum heres mortem defuncti ultus non eſt: nec enim morte ingrati heredis tollitur quæſtio bonorum, l. 22. Gajus Sejus, ff. ad SC. Silan. Vide quædam apud ipſum Cujacium ad l. 10. C. de Ju. fiſci, lib. 10. Vide plura apud dn. Lovet in litt. A. num. 18. cum locupletiſſimo commentario Juliani Brodæi ſummæ eruditionis viri in eum locum, ubi docet quid in ea re jus Francicum á civili Romano diſtet.

TIT. XXII. *De interdictis, & relegatis, & deportatis.*

IN hoc autem titulo exponitur pœnarum duarum intar ſe diſcrimen, unius ex capitali crimine, alterius ex non capitali. Dico duarum: nam interdicti ſimiles relegatis ſunt, imo relegati, ſed ſimpliciter non in inſulam, qui in exilium ſunt dati liberum, interdicto tan-
C tum certo loco certave provincia, vel interdictis omnibus locis uno excepto. Fateor tamen interdictorum nomen latius accipi in hoc titulo, quam ut ad eam relegatorum ſpeciem reſtringi debeat: nam & de interdictis honore, vel ordine, vel negotiatione, vel advocationibus, vel qua alia re hic titulus eſt: ſed hic etiam omnes eodem jure ſunt quo relegati. Relegati, civitatem, & patriam poteſtatem, & teſtamenti factionem, & bona, & omnia jura ſua retinent a, & interdum non in perpetuum, ſed ad tempus relegantur. Deportati omnia illa amittunt, & numquam ad tempus deportantur. Deportati manumittere, id eſt, civitatem Romanam dare non poſſunt, quam non habent, *l. 2. h. t.* videlicet ſi poſt deportationem ſervum adquiſierint: quæſitos enim ſervos poſt deportationem, vel quam aliam rem reti-
D nent quamdiu vivunt, morientes fiſcum heredem habent, & ita quæſitos ſervos alienare interim poſſunt, ſed non juſtam eis libertatem dare, quod omne longe aliter eſt in relegatis. Et deportatus ita definitur, quem is cui jus deportandi lege datum eſt, ſententia ſua in inſulam eſſe deportandum pronuntiavit, etiamſi nondum in eam inſulam perductus ſit. Relegatus, quem is, qui jus relegandi habet, relegandum pronuntiavit: multum intereſt, quo verbo judex in pronuntiatione ſua utatur, & quis ita pronuntiet: nec enim omnibus jus deportandi, vel relegandi datum eſſe hoc titulo declaratur. Et præterea deportationes exilia ſunt proprie, relegationes improprie, *l. 2. de pub. jud.* Ovidius:

Quippe relegatus non exul dicor in illo.

Et alio loco,

E *Ipſe relegati non exulis utitur in me nomine;*

Papinius: *Atque hoſpes non exul erat.*

Lucanus: —— *Patimurque volentes*

Exilium, tua nos facit victoria cives.

a Igitur relegati capite non minuuntur: nec enim familiam mutant, & ſalvam civitatem, & libertatem habent; incolatum tantum civitatis amittunt in perpetuum, ſi relegati ſunt in perpetuum: vel ad tempus, ſi relegatio ſit temporaria. Incolatus ſejungitur á jure civitatis, quia nihil aliud eſt, quam factum habitationis, ſive habitatio in civitate: & qui incola eſt, non continuo civis, ut ſervi, vel peregrini, qui habitant in civitate incolæ ſunt, non cives: & è contra relegatus civis eſt, & retinet integra civitatis, non tamen incola, quia jus morandi in civitate amiſit: & ita Ovidius de ſeipſo cum in perpetuum relegatus eſſet ab Auguſto,

Nec

Nec vitam, nec opes, nec jus mihi civis ademit,
Quæ merui vitio perdere cuncta meo.

Relegato interdum adimi poſſunt bona parſve bonorum ſi ita judici ſederit, l.4.h.t. ſed relegationem tacita bonorum publicatio non ſequitur, deportationem ſequitur. Apud Græcos ſere eadem differentia conſtituta fuit inter ὀστρακισμὸν, & φυγὴν, quæ interponitur inter relegationem, & deportationem: nam qui oſtraciſmo ab urbe expellebantur, bona retinebant: Aliorum in publicum ſeferebantur: deinde illis locus, & tempus præſtituebatur: φυγὴ erat in perpetuum nullo loco aſſignato. Scholiaſtes Ariſtophanis ἐν Ἱππεῦσιν in verbo ὀστρακίζεται, & in Comœdia quoque, cui nomen Σφῆκες.

TIT. XXIII. *De ſententiam paſſis, & reſtitutis.*

V. lib. 9. C. tit. fin.

HIc titulus eſt communis deportatorum; & relegatorum, ſed qua lege conditioneque quiſque reſtituatur à principe, maxime conſiderandum eſt, num plena ſit reſtitutio, an reditus tantum in patriam concedatur, ao è patria excundi poteſtas, relegato forte in patriam, ut Juliano accidit ſemel ante dominium rerum, ao è domo, relegato in domum, ut Juliæ uxori Tiberii, an denique pœna remittatur tantum, ao reſtituatur etiam dignitas, & fama, an etiam bona, & jura deportatis. Perſæpe demitur pœna tantum, non culpa, ut de Ponto Ovidius loquitur: pœna, non crimen, ut Livius XLV. & inde Imp. eleganter, Indulgentia quos liberat notat, nec infamiam criminis tollit, ſed pœnæ gratiam facit [a]. Plinius VII. Epiſt. *Si pœna flagitii manifeſtiſſimi remittatur, nota certe quaſi cenſoria mutatur.*

[a] Id ſumptum ex l.fin.C.de gener. abolit. cui affine eſt illud Claudii Imperatoris, qui cum orantibus familiaribus alicui dempſiſſet appoſitam notam, ſubintulit; litura tamen extet. Suetonius in ejus, vita cap. 16.

TIT. XXIV. *De cadaveribus punitorum.*

HIc etiam titulus eorumdem communis eſt, id eſt, deportatorum, & relegatorum, vel interdictorum, ne poſt mortem inconſulto principe ſepeliantur alibi, quam quo loco pœna fungebantur ſua [a]: ſed proprius magis eſt adſectorum ultimo ſupplicio, ne ſcilicet horum cadavera humentur inconſulto principe: hoc hodie eſt lex morte punitorum. Cedrinus: ἐκέλευσεν ἄταφον ῥίπτουσι, κατὰ τὸν τῶν βιοθανάτων νόμον. Veteres Romaoi, & Auguſtus fuere mitiores, qui nec cognatis eorum ea ſibi negare permiſerunt, idque Auguſtum ipſum, l.1. ait de ſe ſcribere libro decimo de vita ſua: ſcripſerat libros duodecim auctore Suda.

[a] Hinc Lolliæ Paulianæ cineres reportati Romam permiſſu Neronis, quod ſcilicet ab Italia exulare juſſa eſſet, & in exilio capite mulctata eſſet juſſu Agrippinæ. Tacit.lib.12.& 14.ann.

LIBER XLIX. DIGESTORUM.

TIT. I. *De appellationibus, & relationibus.*

V. lib. 7. C. t. 61. de relat. t. 62. de appell. & conſultationibus, & ſequent.

DAMNATIONEM rei capitalis, vel non capitalis nominis, ſive ſententiam pleromque ſeqoitor appellatio, ſed & & damnationem cujuſcumque rei, vel actoris, quare commune auxilium dicitur, *l.3.rem rat.hab.* & à Juſtiniano hic liber excogitatus eſt contra ſententias tam civiles, quam eriminales eaoſas finientes: vel etiam ante ſententiam, poſt opinionem, & adnota-
A tionem tamen magiſtratus, qui de re cognovit. Is ipſe magiſtratus ultro, vel neceſſitate juris (ut puta ſi damnandus decurio [a], vel ſi præſidi reus videatur in inſulam eſſe deportatus [b]) refert opinionem ſuam ad principem, ut vel eam comprobet, vel improbet. Ei de utroque remedio hic titulus eſt. Ut juriſconſultorum, ita judicum ſententiæ, & opiniones ſunt. Sententias ſequitur appellatio condemnati ad principem, vel majorem judicem. Opinio * eſt relatio judicis ad principem, ut princeps æſtimet ſequenda ſit ejus opinio, necne: & de utriuſque vocabuli differentia, relationis dico, & appellationis, ita interpres Βασιλικῶν. Ἔκκλητός ἐστιν αἴτησις καὶ μέμψις ἀποφάσεως: ἀναφορὰ ἐστιν ὑφήγησις τῶν σημειωθέντων ἐν τῷ δικαστηρίῳ. Nos ſic dicamus: Appellatio eſt * querela non adquieſcentis ſententiæ
B minoris judicis, vel nominationi [c] ad honorem munuſve publicum. Sententiæ nomine etiam opinionem intelligi volo, vel interlocutionem, quibus caſibus ab interlocutione appellari poteſt, ut ſi de quæſtione habenda interloquatur, *l.a.t.5.* vel conſulendo principe, *l. 1. t. 4.* id eſt, de opinione mittenda. Relatio * eſt actorum, & opinionis ſuæ à judice ad principem facta præſcriptio, ante ſententiam, vel poſt ſententiam, non recepta appellatione, ut l. 6. tit. 5. Vel, Conſultatio judicis ad principem.

[a] Quædam enim pœnæ erant, quibus affici decurio non poterat: in metallum enim damnari non potuit, nec furcæ ſubjici, nec vivus exuri, l.9. mortis, §. iſtæ ff. de pœnis, l.pen.ff.de veter.l.3.& 9.C. de pœnis; ſed nec potuere filii decurionum beſtiis ſubjici, l.12.C.eod. ut nec quæſtioni l.16 & 17.C.de quæſt. ideoque ſi magiſtratus exiſtimet deportandum eſſe decurionem, vel cui alii pœnæ graviori ſubjiciendum. id referre ad principem debet. l.1.§.1.ff.quando appell.ſit l.pen.ff. ad l.Corn de ſic.

[b] Nam deportare ipſe, aut inſulam aſſignare ei quem deportandum cenſet, non poteſt, ut adnotatum ſup. ad tit. de offic. præf. prætor.

[c] Excipienda eſt cauſa tutelæ: ad hoc enim munus vocati aut nominati ſtatim non appellant, ſed primum cauſas excuſationis allegant, quæ ſi non receptæ ſint, tum demum appellant. §.qui autem. de excuſ. tut.l.1.§.ſi quis tutor, inf.quando appell. ſit: appellationi tamen interdum locus eſſe poteſt, ut docet l.4.ff.de excuſ.tut. ubi videndus ipſe Cujac. & l.9. Obſ. cap.35.

TIT. II. *A quibus appellare non licet.*

POst generalem titulum, ſpecialiter varias de appellationibus quæſtiones nobis explicat, ac primum à quibus appellare non licet. Non licere à princi-
D pe, à ſenatu, à judice, à cujus ſententia rei caverunt ſe non provocaturos, ut *l.ult.§.ult. C.de temp. appell.* vel ab eo judice quem extra ordinem ita dedit princeps, ne ab eo appellare liceret.

TIT. III. *Quis à quo appelletur.*

AD hanc quæſtionem ita reſpondet: à judice dato appellari eum, qui dedit, vel ſucceſſorem ejus, etiamſi ex reſcripto principis judieem extra ordinem dederit, l.3.*h.t.l.1.§. denique, de app.* & inde Polluci, & Moſchopulo definitio appellationis hujuſmodi: Ἔκκλητός ἐστιν ἡ μεταγωγὴ καὶ ἡ μετάβασις ἀπὸ τοῦ ἥττονος εἰς τὸν δικαστήν. Ab eo autem cui quis mandavit juriſdictionem ſuam, non appellari eum, qui mandavit, ſed majo-
E rem judicem, excepto legato à quo proconſul appellatur: nam etſi juriſdictionem ei proconſul mandaverit, tamen proprium aliquid, & ſuo jure legatus habet [a].

[a] Vide quæ notata ſunt ſup. ad t.de offic. proc. aut legati.

TIT. IV. *Quando appellandum ſit, & intra quæ tempora.*

V. lib.7. C. t.63. de temporibus app. ſeu conſultationum.

EX tempore, qoo ſententia lata eſt, vel nominatio facta ad honorem munuſve publicum, vel edita

ta conſultatio, editumve reſcriptum, appellari ſecunda A die in propria cauſa, tertia die in aliena, quæ tempora lex aliqua definivit, *l. 27. de re jud.* hodie decima die indiſtincte.

TIT. V. *De appellationibus recipiendis, vel non?*

V. lib. 7. C. t. 65. Quorum appellationes non recipiantur.

NON tantum appellationem ejus recipi, qui judicio expertus eſt, ſed etiam ejus cujus intereſt, vel procuratoris etiam voluntarii, ſi modo poſtea dominus ratum habeat, & matris pro filio, & cujuſcomque pro eo, qui ad ſupplicium ducitur, ut l. 6. t. r. Et ſi non recipiatur appellatio, quæ recipienda fuit, adiri principem, ut l. 25. t. t. vel eum ad quem appellabatur intra dies xxx: B Non eſſe recipiendam appellationem eorum quos damnatos ſtatim puniri publice intereſt, ut l. 16. t. t. non ab executione, vel interlocutione juſſove aliquo: non ejus, qui hanc ſolam cauſam ſuæ appellationis reddit, quod non expectarit judex quoad ipſe reſcriptum quod ſperabat tenuiſſet à principe: non ſi res dilationem non recipit, quæ geritur ex legis præſcripto, veluti de aperiendis tabulis teſtamenti ſtatim poſt mortem teſtatoris, & de mittendo herede in poſſeſſionem ex lege Viceſima hereditatum [a], & edicto Hadriani [b], non quæ alia appellatio moratoria, quæ moratur forte coemptionem annonæ militaris, vel diſtractionem pignorum, vel miſſionem in poſſeſſionem, quæ fit ex edicto prætoris, non ſi tertium appelletur. Semel, & iterum interpoſitæ appellationis exemplum invenio l. 2. t. 4. non tertium. C

[a] De ea adnotatum aliquid ſup. in t. teſt. quemadm. aper.
[b] Quo mittebatur heres in poſſeſſionem rerum, quæ mortis tempore teſtatoris fuerunt: qua de re in tit. C. de edicto D. Hadriani toll.

TIT. VI. *De libellis dimiſſoriis, qui Apoſtoli dicuntur.*

ALII ſunt libelli appellatorii, alii dimiſſorii. Appellatorii dantur ab eo, qui appellat ei à quo appellat, niſi viva voce malit appellare, ſecunda vel tertia die. Dimiſſorii dantur ab eo à quo appellatum eſt ad eum, qui appellatur, quinta die, qui & apoſtoli dicuntur.

TIT. VII. *Nihil novari appellatione interpoſita.* D

APPELLATIO reſcindit judicatum, ſive recepta ſit, ſive non, idcirco ordo executionis ceſſat interim, quoad vel ſententia confirmetur, nec confirmatio tamen retrotrahitur, l. furti, in pr. De his, qui not. infam. vel pronuntietur recipiendam appellationem non eſſe, & hoc eſt, quod dicitur, nihil eſſe innovandum pendente appellatione, quo ſecus ſi quidquam fiat, id fiat ex neceſſitate judicis, ut ait l. 12. t. t. id eſt, ex violentia, & pecunia ſoluta, vel pignora recuperari poſſint.

TIT. VIII. *Quæ ſententiæ ſine appellatione reſcindantur.*

V. lib. 7. C. t. 64. Quando provocare non eſt neceſſe? E

NON tantum appellatione, ſed etiam contrario judicato judicatum reſcinditur, ut ſi judex datus judicati actioni judicaverit non eſſe judicatum, itemque ipſo jure, ſi aliqua ratione nullius momenti ſententia ſit: nec enim ex ea eſt actio judicati, *l. 4. ſi condemnatum, de re jud.* ac merito de executione judicati in XII. tab. Rebus jure judicatis: rebus enim non jure, id eſt, non rite judicatis, judicati nulla actio eſt.

TIT. IX. *An per alium cauſæ appellationum reddi poſſunt.*

APPELLARE quidem poſſumus per procuratorem in omnibus cauſis, ſed non etiam agere appellationem cauſæ criminalis, vel etiam ab initio cauſam ipſam criminalem. Præſentes enim accuſant, & accuſantur, non abſentes per cognitorem, vel per procuratorem [a]. Fateor cauſas abſentiæ reddi poſſe per procuratorem, ſed non cauſas, & merita appellationis. At pecuniaria cauſa, & appellatio ejus per procuratorem, agitari poteſt.

[a] Idem Cuj. l. 5. Sent. Pauli tit. 16. Sed idem ipſe contrariæ ſententiæ eſt aſſertor lib. 20. Obſ. cap. 20. ubi definit procuratorem dari poſſe in cauſa criminali, maxime poſt litem conteſtatam.

TIT. X. *Si tutor, vel curator, vel magiſtratus creatus appellaverit.*

CERTUM eſt, eum qui magiſtratus, id eſt, Duumvir creatur, appellare poſſe, redditurum cauſas immunitatis, & excuſationis ſuæ. Sed & eum, qui ad tutelam, vel curationem vocatur; quamquam hic proprie conceſſum eſt ne neceſſe habeat appellare ſtatim atque creatus eſt, ſed poſt excuſationem non receptam: demum ex Conſtitutione Marci, ſi retineatur, inquit, l. 2. id eſt, ſi excuſatio ejus non recipiatur, & quamvis morte ejus finiatur tutela, vel curatio, tamen heredes ejus appellationem peragere debent, propter periculum medii temporis, quod agnoſcere debent, ſi juſtam cauſam provocandi non habuit. De magiſtratu creato eſt l. r. ut etiamſi non juſte appellaverit, periculum medii temporis ad eum pertineat, damnumque Reipublicæ, quod ex moratoria appellatione contigit ſarciat, ſi juſte appellaverit, ut cui adſcribendum ſit periculum, princeps, vel præſes æſtimet, quod eſt ex reſcripto Divorum fratrum relato in *l. 21. §. ſi magiſtratus, t. t.* in quo, eos æſtimaturos, id eſt principes ipſos, qui id reſcripſerunt.

TIT. XI. *Eum, qui appellaverit in provincia defendi.*

NON idem dari Romam profecto appellationis cauſa, quod profecto Reip. cauſa: ille enim ſuæ rei privatæ cauſa abeſt, & nihilominus in aliis cauſis ſe in provincia, & patria ſua defendere debet, niſi velit pati poſſeſſionem, & venditionem bonorum, licet interim ab honoribus, & muneribus civilibus excuſetur, *l. 8. §. ult. de vac. mun.* quod non ita procedit in abſente ſuæ Reip. cauſa.

TIT. XII. *Apud eum à quo appellatur aliam cauſam agere compellendum.*

NON jure recuſatur judex in una cauſa hoc ſolo prætextu, quod in alia ab eo appellatum ſit, quaſi iniquo judice: nec enim ex appellatione bonus vir excipit offenſionem. Et ad offenſum, in contextu, id eſt, apud offenſum, ut *l. 41. §. ſorori, de leg. 3.* ad heredes, & *l. 7. de inc. ruin. naufr.* ad eum. Cujus reciprocum apud, pro ad, *l. 43. fam. ercif.*

TIT. XIII. *Si pendente appellatione mors intervenerit.*

DE mortuo appellatore hic titulus eſt pendente appellatione, & judicio eo, quod morte ſolvi ſolet: nam judicium, quod morte non ſolvitur in heredem tranſire certum eſt. Judicium quod morte ſolvitur, veluti criminale in heredem non tranſit, niſi quod forte fiſci, vel alterius interſit propter quæſtionem bonorum, quæ priori ſententia publicata ſunt; vel propter quæſtionem ablatæ pecuniæ, ut in judicio

repetundarum, & peculatus, & reſiduorum ᵃ. Judi- A cium quoque de tutore, vel curatore; qui à nominatione appellavit, morte ſolvitur, niſi quid ioterſit pupilli propter periculum medii temporis, ut diximus t. to. At judicium appellationis interpoſitæ à tutore nomine pupilli non ſulvitur morte tutoris, quinimo heres ejus cauſas appellationis reddere, & probare debet ante redditas rationes, non etiam poſt redditas rationes: nam ſi tutor poſt redditas rationes non cogitur reddere cauſas appellationis, nec heres igitur; & in contextu reſcripto Severi, & Antonini corrigitur, quod prætulit io *ſ. tut.*

ᵃ *Vide* quæ ſunt notata ſup. tit. de bonis eorum, qui more tem ſibi conſciverunt.

TIT. XIV. *De jure fiſci.*

V. lib. 7. Cod. tit. 73. de privilegio fiſci, & lib. 10. tit. 2. de jur. fiſci.

EXPOSITIS judiciis cum privatis tum publicis, quæ proficiſcuntur ex delictis, vel criminibus extraordinariis, aut publicis, extremus actus hic eſt, ut jura, & actiooes fiſcales etiam exponat ſimul, ac jura publica Reip. & civitatum, ac primum quidem quibus ex cauſis bona alieoa fiſco deferantur, & quodammodo, quam verſavit, & retulit ſæpe libris proximis duobus fiſco vindicandorum bonorum ex criminibus cauſam, ac nominatim titulo proximo, & alias pleraſque adjungit hoc titulo, & de delatoribus quampluri- B ma, id eſt, de his, qui uuntiant aliquid cecidiſſe in fiſcum. Explicantur etiam hoc titulo fiſci privilegia C quædam; veluti ut debitorem debitoris conveniri poſſit; ut ſemper habeat tacitam hypothecam; ut in bonis quæſitis poſt hypothecam fiſcalem potior ſit fiſcus privato, licet privati antiquior ſit generalis hypotheca; ut revocet non tantum alienata in fraudem, ſed etiam non acquiſita ᵃ, & nonnulla alia. Eſt igitur hic titulus de actionibus, & privilegiis fiſci. Eſt fiſcus *, publicum ærarium, & publica ratio principis, ſeu imperii.

ᵃ Quod non habet locum in privatis creditoribus, quandoquidem non videtur debitor alienare, qui occaſione acquirendi non utitur: Ideoque ſi quis legatum, aut opulentam hereditatem repudiaverit in fraudem creditoris, vel libertus in fraudem patroni, nec Paulianæ actioni, aut Fabianæ, vel Calviſianæ, nec interdicto fraudatorio locus eſt, l. 6. quod autem, ff. quæ in fraudem cred. l. 1. §. utrum autem, ff. ſi quid in fr. patr. l. 24. de verb. ſignif.

TIT. XV. *De captivis, & poſtliminio reverſis, & redemptis ab hoſtibus.*

AD fiſcalem ſive publicam cauſam hic etiam titolus ſpectat: nam captivorum bona in fiſcum coguntur, *l. 31. ſup. tit. prox.* quæ ſcilicet morientes ibi habuerunt: nam quæ apud ſuos habuerunt, lege Cornelia heredibus cedunt. Et jus belli militiæque maxime ad ſtatum imperii, & Reipub. pertinet. Jus autem belli hoc eſt, ut capti bello fiant ſervi hoſtium ᵃ; unde captivos definio, belli jure ſervus: & ut captivi ab hoſtibus reverſi ad ſuos poſtliminio libertatem, & jura ſua omnia recipiant. Poſtliminium eſt priſtini ſtatus, in quo quis fuit ante captivitatem, recuperatio inte- E gra, perinde ac ſi medio tempore in hoſtium poteſtate noo fuiſſet. Id vero habent regreſſi ad ſuos, ut dixi, non tamen redempti antequam pretium redemptionis exſolverint, interim enim redemptori pignoris jure tenentur, quod pignus naturale dicitur, *l. 2. C. de poſtl. & red. ab hoſt.* vel ſi ſervi ſint, ſervi ſunt redemptoris quoad ei ſolvatur pretium, qund hoſtibus intulit pro eis.

ᵃ Ad id pertinet locus Ariſtotelis lib. 1. Polit. cap. 4. *ἔστι γὰρ κὴ νόμον δοῦλος κὴ δουλεύων· ὁ γὰρ νόμος ὁμολογία τίς ἐστιν ἐν ᾧ τὰ κατὰ πόλεμον κρατούμενα κρατούντων εἶναί φασι.*

TIT. XVI. *De re militari.*

JURSAUS captivitatum, & poſtliminiorum nemo non videt proximam eſſe tractationem de re militari, id eſt, de diſciplioa militari, & de delictis pœniſque militum.

TIT. XVII. *De caſtrenſi peculio.*

ET Sequi ſtatim aliam de privilegiis militum, inter quæ præter id qood de teſtamentis habuimus lib. xxix. maximum aliud eſt de caſtrenſi peculio, ut non adquiratur his in quorum poteſtate milites ſunt, ut id non conferaot fratribus bonorum paternorum inter eos poſſeſſione data, ut actionem, & perſecutionem ejus habeant invito patre, ut de eo teſtamentum fa- B cere poſſint, cum tamen de aliis rebus, quæ patri non adquiruotur, oec agere poſſint ſine conſenſu patris, nec facere teſtamentum. Item ut miles daodo ſe in adrogationem non faciat adrogatoris ea, quæ in caſtris pridem adquiſivit, ut commilitonis hereditatem filiiſam. adire poſſint iojuſſu patris, ut manumittere ſervos caſtrenſes. Caſtrenſe peculium * eſt, quod militans in caſtris, vel occaſione militiæ adquiſivit.

TIT. XVIII. *De veteranis.*

A Privilegiis militum tranſit ad privilegia veteranorum; Ut ſeparentur à cæteris in pœnis; Ut immunes ſint à muneribus perſonalibus ᵃ; Ut de caſtrenſi peculio teſtari poſſint; Ut teſtamentum, quod in ca- C ſtris fecerint jure militari valeat intra annom miſſionis. Et quod habuimus libro 38. tit. 12. Veterani ſunt *, qui militia honeſte dimiſſi, & ſacramento ſoluti ſunt.

ᵃ Quæ ſint munera perſonalia docet t. inf. de mun. & hon.

LIBER L.

DIGESTORUM.

TIT. I. *Ad municipalem, & de incolis.*

V. lib. 10. C. tit. 38. de municipibus, & originariis: D *tit. 39. de incolis, & ubi quis domicilium habere videtur, & de iis, qui ſtudiorum cauſa in aliqua civitate degunt.*

JUSTINIANUS recte, Ad municipales, & Baſilica περὶ πολιτῶν. Eſt igitur hic titulus de municipalibus, & de incolis. Municipes * ſunt liberi homines, qui in eadem civitate nati ſunt, licet muneris cum populo Romano participes non ſint, qui tamen olim ſoli muoicipes dicebantur. Dico, nati, quia origo proprie municipem facit: ſed adoptati, & manumiſſi à municipe origioario etiam pro natis habentur, quia adoptati adoptatoris, manumiſſi patroni originem ſequuntur. Incolæ * ſunt municipes voluntarii, qui in civitatem aliquam, vel fines ejus, domi- E cilium ſuum contulerunt, vel etiam, qui ab his adoptati, aut manumiſſi ſunt. Finis autem hujus tituli hic eſt, ut intelligatur, qui ad magiſtratus municipales, & cæteros honores muneraque publica vocentur inviti: nec enim alii ad ea vocantur, quam municipes, vel incolæ, exceptis oneribus his, quæ agris, vel ædificiis inducuntur, quæ agnoſcunt poſſeſſores etiamſi, neque cives ſint, neque incolæ. Et ratio conſequentiæ titulorum evidens, quod hunc extremum actum, ut dixi titulo de jure fiſci, deſtinarit juri publico fiſci, vel Reip. vel quarumcunque civitatum, & quod cum jure fiſci conferri par ſit fiſci jus Reip. ut intelligatur, quam ſit fiſci jus melius ubetiuſque l. 10. l. 21. ſ. ult.

TIT.

TIT. II. *De decurionibus, & filiis eorum.*

V. lib. 10. C. tit. 31. de decur. & fil. eor. & qui decuriones habeantur, & quibus modis à fortuna curiæ liberentur, cum titulis ſequentibus.

DECURIONES ſunt ſenatores municipales, ex quorum ordine ſumuntur Duumviri, I. magiſtratus, quique alios honores in municipio gerant, non ex plebeiis, & qui etiam gerant alia quædam munera civilia: & hic tit. proprie de his, qui in decurionum ordinem alleguntur, & de dignitate, & privilegiis eorum in pœnis, & quæſtionibus [a], quorum omnium participes ſunt decurionum filii, etiam partibus ordine motis.

[a] De ea re ſupra aliquid notatum ad tit. 1. lib. 49.

TIT. III. *De albo ſcribendo.*

ALBUM eſt numerus ſive matricula, vel ut ex veteribus quidam loquuntur, pericula decurionum. Quo ordine in eo ſint proſcribendi decuriones hic titulus declarat. Sequuntur autem albi ordinem etiam in ſententiis ferendis, & in honoribus, vel muneribus ſuſcipiendis. Sola tamen albi proſcriptio decurionem non facit, *l.* 10. *ſupra tit. prox.* ſicut ſola relatio in cenſum civem Romanum non facit.

TIT. IV. *De muneribus, & honoribus.*

V. lib. 10. C. tit. de muner. & honor. non continuandis inter patrem, & filium, & de intervallis: t. 41. de muneribus patrimoniorum: tit. 42. quemadmodum munera civilia indicuntur: t. 43. de iis, qui ſponte munera publica ſubeunt. C

DIVISIO, & enumeratio honorum, & munerum publicorum hoc titulo continetur, ad quæ vocari diximus municipes ſolos, & incolas & ex municipibus plerumque decuriones: enumeratio etiam eorum munerum, quæ poſſeſſionibus indicuntur. Honor * eſt adminiſtratio Reip. cum dignitate. Munus * eſt adminiſtratio Reipub. ſine dignitate, & vel patrimoniale, ſi ſumptum maxime requirat, vel perſonale ſi non ſumptum, ſed corporis, & animi laborem principaliter requirat. L. 1. in patrimoniali ait maxime; In perſonali, ſolemniter, ſecundum editionem Flor. D ſed ut ſit quod pariter reſpondeat articulo, maxime, probarim magis, quod legitur, principaliter, quodque Baſilica exprimunt ita, προηγουμένως. Et hos articulos qui addit, nullum facit miſtum munus: qui detrahit, tertium genus conſtituat neceſſe eſt, quod & corporis obſequio, & patrimonii damno conſtet. Præter hanc diviſionem, communia pleraque alia cum ſuperioribus, & inferioribus titulis, de muneribus, & honoribus hoc titulo continentur.

TIT. V. *De vacatione, & excuſatione munerum.*

V. lib. 10. C. tit. 44. de iis, qui à Principe vacationem acceperunt: tit. 45. de vacatione muneris publici, & alios ſequentes. V. etiam ſup. tit. de excuſ. tut. & cur. E

CAUSAE excuſationum multæ recenſentur hoc titulo, quæ liberant à muneribus perſonalibus, & ab honoribus: ut ſi quis minor ſit annis xxv. vel ſi appellationis cauſa peregrinetur, vel ſi ſit negotiator frumentarius, vel ſi defenſionem Reip. ſuſceperit, & aliæ, quæ à muneribus perſonalibus non ab honoribus, ut ſi quis major ſit lxx. annorum, vel ſi quinque liberos habeat; pauciſſimæ à muneribus, quæ poſſeſſionibus, vel patrimonio indicuntur. Eſt inter vacationem, & excuſationem aliqua differentia. Excuſatio cauſam habet, & legitima eſt, Vacatio nuda eſt, nec legem, nec cauſam aliam habens, quam indulgentiam

A principis, quæ etiam ab extraordinariis tantum muneribus liberat, non ab ordinariis, & legitimis.

TIT. VI. *De jure immunitatis.*

SUPERIOR titulus eſt de cauſis immunitatis. Hic vero de jure, forma, conditione, lege immunitatis, quatenus duret, an in heredes extendatur, vel liberos, vel libertos, & qui immunitatis beneficio contineantur: verbi gratia, immunitate conceſſa naviculariis, an contineantur, qui navis agendæ cauſa in navi ſunt, an omnes, qui ſunt è corpore naviculariorum, & quo fine detur immunitas præmii, & honoris cauſa, ut colonus, an ut idonejor quis ſit rei, quam gerit, veluti vulgo, prædiis fiſcalibus, vel publicanus exercendis fiſci vectigalibus.
B

TIT. VII. *De legationibus.*

V. lib. 10. C. tit. 63.

SPECIALEM titulum dat de munere legationis, quo funguntur, qui à Republica ſua ad principem mittuntur negotii publici cauſa: quoniam in eo, quædam præcipua ſunt; ut ab eo munere excuſent tres liberi, *l. 1. C. eod.* ut legati, ſi Romæ conveniantur, vel in comitatu principis, etiamſi ibi contraxerint ante legationem, vel extra provinciam ſuam, privilegio utantur revocandi domum, *l. 2. §. exerpt. de jud.* ut quamdiu legationis officio Romæ funguntur, nulla propria actione experiri poſſint, niſi ex delicto; ut legatione perfunctis biennii tantum vacatio concedatur.

TIT. VIII. *De adminiſtratione rerum ad civitatem pertinentium.*

V. lib. 11. C. tit. 30. de ju. reip. & tit. 31. de admin. rerum publicarum.

SPECIALEM etiam titulum tribuit adminiſtrationi rerum, vel pecuniarum civitatis: hoc munus raro uni pro indiviſo injungitur totum, ſed diviſim pluribus, ut puta uni cura Calendarii [a], alii cura operum publicorum, alii cura frumenti coemendi. Curator Reip. judex eſt rerum ad civitatem pertinentium, ſed numeratur etiam inter adminiſtratores, ſicut magiſtratus municipalis. Ab his ſeparatur actor, *l. ult. Quod cujuſcumque univer.* Magiſter univerſitatis, quod legitur in *l. actor, Rem rat. hab.* Triboniani eſt; nam Ulpianus ſcripſerat, Nec magiſter, nec curator bonis conſenſu creditorum datus. Idem aliis etiam locis magiſtri nomen mutavit in curatoris, quod extraordinario jure honeſtioreque ratione jam amplius non conſtituerentur magiſtri bonis vendundis, ſed curatores.

[a] Id eſt, collocandæ pecuniæ publicæ ad fœnus, quod ut plurimum calendis fiebat, unde calendarii nomen, quo continetur codex rationum pecuniæ datæ, & acceptæ, uſurarumque ſua die ſolutarum à debitoribus, ſive fœnus privatus exerceat, ſive reſpublica.

TIT. IX. *De decretis ab ordine faciendis.*

V. lib. 10. tit. 46. de decr. decurionum ſuper immunitate nemini concedenda.

SEQUITUR decurionum munus, quod in decernendo eo potiſſimum conſiſtit, quod Reip. conducit. Et duæ quidem partes decurionum, curiam, ſeu ordinem faciunt, quodque eæ decreverint, ratum eſt, non quod decurionum minor numerus. Decreto decurionum creantur magiſtratus municipales, ſed non abſque conſenſu præſidis, *l. 12. de app. l. 1. §. ſol. Quan. ap. ſit.* Creantur, qui munera municipalia gerunt, con-

ſtituuntur ſalaria profeſſoribus liberalium artium, & medicis intra numerum conſtitutum Oratio D. Pii. non temere quibuslibet injuſſu principis. Non poſſunt etiam decreto decurionum temere largitiones fieri de publico, & factæ revocantur l. 4. niſi forte ante xx. ann. factæ ſint, ut Trajanus Plinio ſecundo reſcripſit. Decreto etiam decurionum tutores dantur, *l. pen. Qui pet. tut.*

TIT. X. *De operibus publicis,*

V. lib. 8. C. tit. 12.

SEQUITUR de munere curatoris operum publicorum ſpecialis titulus, id eſt, ejus quem Reip. præſtituit in hoc, ut curaret opus aliquod publicum fieri, & inſcribendo operi nomine ejus, cujus liberalitate opus factum eſt, vel nomine principis; & ne fiat novum opus ſumptu publico ſine auctoritate principis, & alia quædam eadem de re..

TIT. XI. *De nundinis.*

NUNDINAE etiam pertinent ad jura publica municiporum, nec tamen municipia omnia jus nundinarum habent, vel, ut in Modeſtino legendum admonui alias, ἀγορᾶς δίκαιον, ſed ea tantum, quæ id habent ex longa conſuetudine, vel à principe impetraverunt, à quo privati etiam idem jus nonnunquam agris ſuis impetrant. Et ſunt * nundinæ mercatus, qui habentur ruſticorum merces ſuas deferentium frequenti concurſu: quem feriatum diem veteres eſſe voluerunt, id eſt, vacationem à forenſibus negotiis: ſeu poſtea lege Hortenſia placuit ne eſſet feriatus, ut ruſtici qui in urbem venirent mercium ſuarum vendundarum gratia, ſimul etiam lites ſuas componere poſſent, & ob id Trebatius ſcribit, nundinis magiſtratum poſſe manumittere judiciaque addicere: Quod manumittere, non ideo arguatur recto non eſſe ferias, quia & feriato quolibet die manumittere, & emancipare licet: eſt enim hæc juriſdictio voluntaria [a], non contentioſa: Quod judicia addicere, id eſt dare, hoc ſatis arguit nundinas non eſſe ferias.

[a] *Voluntariæ juriſdictionis ſunt ea, quæ magiſtratus exequitur inter volentes, veluti manumiſſiones, emancipationes, & alia ejuſmodi: neceſſariæ ſive contentioſæ, ea, quæ inter litigantes; veluti diſceptationes forenſes omnes, quæ fiunt inter partes ipſas, vel a magiſtratu, vel apud magiſtratum.*

TIT. XII. *De pollicitationibus.*

INTER jura, & privilegia municipiorum hoc etiam eſt, ut ex pollicitatione eis debeatur, ſi modo juſte recuſari non poſſit, *l. 6. §. plane, de mun. & bon.* ut ſi Reipublicæ pollicitus quis ſit ob honorem decretum ſibi, vel decernendum, vel ob incendium, aut alium caſum quem civitas paſſa eſt, vel etiam ſine cauſa, & cœperit facere, quod pollicitus eſt. Ex pacto etiam ou-do Reip. debentur uſuræ pecuniæ creditæ, *l. etiam, de uſur.* Pactum * eſt promiſſum, quod fit interroganti citra ſtipulationem. Pollicitatio * eſt promiſſum, quod facit quis ultro non interrogatus. Et pollicitationis ſpecies eſt votum, quod Deo fit: ideoque de voto etiam tractatur in l. 2. Sed illud in eo præcipuum, ut ſoli patresf. ex eo obligentur quaſi actu ſolemni (nam & præſentibus multis fiebat voti nuncupatio) aut filiusfam. & ſervus juſſu ejus in cujus poteſtate ſunt: & ſecundum illud Virgilii, *Ipſe pater*, inquit, *famulam voveo.*

TIT. XIII. *De variis, & extraordinariis cognitionibus, & ſi judex litem ſuam feciſſe dicetur.*

SALARIA, quæ diximus conſtitui decreto decurionum tit. 9. extra ordinem peti, id eſt, per prætorem, aut præſidem, non dato judice ſpeciali, hic titulus declarat, non ea tantum, quæ Reſp. debet liberalium artium profeſſoribus, & medicis, ſed & quæcumque à quocumque ſalaria debentur, honoraria, mercedes etiam, quæ debentur procuratoribus, *l. 7. Mand. l. 1. l. 17. C. eod.* & debentur, ut opinor, ex pollicitatione ſola, ut ex epiſtola hujuſmodi. Veni, & tibi præſtabo ſalarium, *l. ult. de oblig. & act.* ſi modo certa ſit pollicitatio, nam ex incerta pollicitatione non eſt actio, *d. l. 17.* nec ex voto incertæ pecuniæ apud Livium xxx. De municipibus, & de incolis eſt cognitio præſidum extraordinaria, de quibus dixit ante, *l. pen. ad municip.* atque etiam de pollicitationibus in municipia factis, *l. 8. ſup. tit. prox.* & hæc præcipua cauſa his adjungendi cognitionem de ſalariis, atque etiam alias in *l. 2.* quæ omnes fere ad publicam utilitatem ſpectant. Additur quoque de variis cognitionibus ſumma diviſio in *l. 5*, ut ob eam rem mihi placuerit magis Indicis ſcriptura, *de variis, & extraordinariis cognitionibus*: nam & Juſtinianus, de diverſis cognitionibus. Et quia inter munera publica judicis dati munus numeratum eſt, *l. ult. §. judicandi, de muner. & bon. l. pen. de vacat. mun.* etiam non omnino male, repetitur plenius ex *l. 5. de oblig. & act.* ordinaria actio quaſi ex maleficio, quæ adverſus eum judicem, qui perperam per imprudentiam judicavit concipitur in bonum, & æquum. Ex hac enim cauſa judex litem ſuam facit, adeo ut relicto adverſario in judicem, quaſi pollicente eo, is cujus intereſt vertere totam litem poſſit, hoc enim eſt litem ſuam facere, vel cauſam ſuam facere, ut in *l. 2. C. Th. quor. app. non rec.* [a].

[a] Huic autem actioni tum demum locus eſt cum alio remedio cauſa vulnerata ſublevari non poteſt, & eſt omne appellandi auxilium interclusum: ut non male eam ſubſidiariam vocaverit Arnulphus Lexovienſis Epiſcopus epiſt. 38. ad Epiſcopum Engoliſmenſem: Si reum, inquit, per culpam veſtram contingat elabi, nos a reo fortaſſis in judicem actione ſubſidiaria convertemur. Magiſtratus ipſi hac actione non tenentur, quia non ipſi judicant, ſed judices dant: Igitur ſi aſſeſſoris imprudentia male judicatum fuerit: ipſius aſſeſſoris periculum eſt, l. 2. ff. quod quiſque juris. Quod ſi negligentia, vel culpa magiſtratus diſpendium rebus litigantium ſit illatum, quod forte diſtulerit cauſæ diſceptationem, ei cujus detrimentum erit omnem indemnitatem præſtabit, l. 2. C. Th. de temp. curſu, & reparat. denunt.

TIT. XIV. *De proxeneticis.*

Vide lib. 5. C. tit. 11. de ſponſal. arris ſponſalitiis, & proxeneticis.

PROXENETICA * ſunt præmia, quæ debentur parariis, & interpretibus, quorum beneficio inter duos pluresve negotia contrahuntur, vel nomina, vel nuptiæ, vel amicitiæ, vel judici adſeſſor adjungitur, quæ non promiſſa extra ordinem petuntur [a]. Eſt igitur hic titulus ſpecies cognitionis extraordinariæ, atque adeo pars ſuperioris.

[a] *Videndus eſt Cujac. libr. 11. Obſ. cap. 18.*

TIT. XV. *De cenſibus.*

V. lib. 10. C. tit. 16. de annonis, & tributis, & 5. ſeqq.

DE jure publico reſtabat hoc tantum, ut cenſus rationem explicaret pro modo cujus certum eſt ſingularum civitatum cives, & poſſeſſores tributa dependere principi, vel pop. Rom. *l. 21. §. ult. de an. leg.* Cenſum dicimus publicas tabulas territorii civitatis, & agrorum cujuſque. Sed capita etiam cenſebantur, quia & duplex tributum, ſoli, & capitis, *l. ult. hoc tit. l. 32. §. ult. de uſufr. leg.* & Feſto tributorum collatio, alia in capite, alia ex cenſu.

TIT.

TIT. XVI. *De verborum ſignificatione.*

V. lib.6. C. tit. 38. de verb. & rer. ſignif.

DE verborum ſignificatione, & de regulis juris, hi duo tituli communes ſunt omnium partium,& titulorum ſuperiorum: nullam enim fere partem, vel quæſtionem juris paulo latiorem habuimus ante, ex qua oratio, aut verbum hoc titulo non exponatur aliquod. Sed & ex partibus juris antiqui in hæc Digeſta minime relatis, veluti oſtentum, deteſtatio, ſubſignatum, & alia pleraque. Scripſi autem de verborum ſignificatione, ut erat in Florentinis, quas ſemper obſervavimus, quantum potuimus debuimuſque religioſiſſime, ut in Conſtitutione Juſtiniani de confirmatione Digeſtorum, ut in Baſilicis, *περὶ ῥημάτων σημαςίας*. Commendationem tituli adfectavit, qui adjecit, *Et rerum*, nimirum, quod verba ſint rerum notæ: nec caret exemplo. Citantur enim à Gellio lib. 13. libri rerum verborumque veterum, & ita quoque inſcriptus eſt Codicis lib. 6. tit. 38.

TIT. XVII. *De diverſis regulis juris antiqui.*

EX omnibus quoque partibus juris ſuperioris, atque etiam, quod ſupra relatum non eſt, variæ ſententiæ, & regulæ hoc titulo proponuntur, id eſt, multarum rerum, quæ eodem ſe habent modo comprehenſiones breves: vel ex eo, quod plerumque fit, rerum definitiones breves. Et jus antiquum vocat, quo jamdiu populus uſus eſt minime abrogatum Conſtitutionibus Juſtiniani: nec enim hic inveonias regu- A lam illam antiquam, Actiones ab heredibus, & contra heredes non incipere. Sed neque omnes regulas, quæ manent adhuc: non illam, Noxam caput ſequi, quæ dicitur regula juris antiqui Nov. Majoriani quadam, non illam, quæ veteris juris definitio, & regula in *l.2. C.Th.de fide inſt.* Petitori incumbere neceſſitatem probandi rem ad ſe pertinere: non quæ veterum regula: *l. 1. §. veteres, de adq. poſſ.* Per ſervum hereditarium non poſſe adquiri, quod ſit ejuſdem hereditatis. Poſſim recenſere complures alias: ſed neque debeo neque volo. Præterea jus antiquum vocat, non quod leges, vel Conſtitutiones induxerunt, ſed antiqam prudentiam juris auctorum, ut eſt in *l. 21. C.de furt.* & conſonam Juriſconſultorum definitionem *l. ult. C. Th. de div.reſc.* qualis eſt regula Catoniana, & quæ certiſſima B juris regula, *§.non autem, Inſt.de perp.& temp.act.* Ex delicto pœnalibus actionibus heredes non teneri, & quæ vetus in *§.ſi vero Inſt.de ſatiſ.* Neminem rei alienæ defenſorem idoneum eſſe ſine ſatiſdatione; & quæ veteribus JC. adſcribitur *l.veteribus, de pact.* In ambiguis contra venditorem interpretationem fieri, & cætera, habentur hoc titulo. Illud non omittam, l. 28. & 62. & 101. & 161. ab hoc titulo alieniſſimas videri: nam quod eſt in l.28. Conſtitutio eſt D.Pii, non regula juris, aut ſi ea Conſtitutio eſt regula, & quælibet Conſtitutio igitur alia: eadem cauſa Conſtitutionis relatæ l. 101. & reſponſi Neratii, l. 191. Lex autem xxiv. definitio eſt hereditatis, & xxv. ſoritis, fruſtra repetita ex titulo ſuperiore, aut ſi hereditatis, & ſoritis definitio eſt regula, & quælibet alia igitur. Deo ſit laus. Exegi opus juris ſtudioſis longe utiliſſimum. In libros XII. Codicis, idem efficiam, cum erit otium.

FINIS.

JACOBI



JACOBI CUJACIJ J.C.

COMMENTARIUS AD TITULOS QUOSDAM DIGESTORUM.

AD TIT., DE ORIGINE JURIS.

L. 2. Pomponius *libro ſingulari Enchiridii*. A

NEceſſarium itaque nobis videtur ipſius juris originem, atque proceſſum demonſtrare. Et quidem initio civitatis noſtræ populus ſine lege certa, ſine jure certo primum agere inſtituit: omniaque manu à regibus gubernabantur. Poſtea aucta ad aliquem modum civitate, ipſum Romulum rraditur populum in triginta partes diviſiſſe: quas partes Curias appellavit, propterea quod tunc reipublicæ curam per ſententias partium earum expediebat. B Et ita leges quaſdam & ipſe curiatas ad populum tulit: tulerunt & ſequentes reges: quæ omnes conſcriptæ extant in libro Sexti Papirii, qui fuit illis temporibus, quibus Superbus Demarathi Corinthii filius, ex principalibus viris. Is liber, ut diximus, appellatur jus civile Papirianum, non quia Papirius de ſuo quidquam ibi adjecit: ſed quod leges ſine ordine latas in unum compoſuit.

Juris originem] Principia juris, Tacitus An. III.

Manu] Accurſius arbitrio, ut Juſtinus, *Populus*, inquit, *nullis legibus tenebatur*, *arbitria principum pro* C *legibus erant*, & Dionyſ. X. τὸ δικαιοῦσθαι ὑπὸ βασιλέων τοῦτο νόμος ἦν, & in §. Quod ad. inf. reges omnem poteſtatem habuiſſe. Idemque de Græcis Joſephus II. contra App. Homerum non uti legum nomine, quod tum nullis populi Græciæ legibus tenerentur, ἀλλὰ γνώμαις ἀορίστοις καὶ προστάγμασι τῶν βασιλέων: Certe manum Pomponius hoc loco opponit juri, & legibus, & vi igitur, ac poteſtate, non jure, ac legibus reges ab initio cuncta gubernaſſe dicit.

A Sex. Papirii] Non eſt veroſimile Pomponium libro in uno lapſum in Papirii prænomine, & modo Sex. modo P. ſcripſiſſe. Complures libri manuſcripti pro, Sexti, hanc notam perſcriptam habent, VI. quæ forte mendum peperit, quod huic loco ineſt: quia P. verius prænomen. Sed res eſt parvi momenti, & prænominum in omnibus auctoribus, & ipſorum quoque auctorum ubique variatio nimium quantum frequens. Ab huc vero P. Papirio diverſus eſt meo quidem judicio G. Papirius P. M. cujus meminit Dionyſius III. qui poſt reges exactos ſacra publica à Numa Pompilio inſtituta, & Anci Martii juſſu, ut & Livius ſcribit, in albo per P.M. publice propoſita, ſed tempore, & inuſu abolita reſtituit. Diverſus Manius Papirius rex ſacrorum primus poſt reges exactos: de quo idem B Dionyſius VI. nam P. Papirium ante reges exactos leges regias in unum compoſuiſſe ſatis aperte hic Pomponii locus oſtendit.

Superbus] Utrique Tarquinio auctores videntur Superbi tribuiſſe nomen: nam & Superbo tribuit Caſſius Hemina apud Servium, & Livius, & Victor, de cloacis, quod Priſco Plinius XXXVI. Et in Victore varie legitur cum de filiabus ſcribit Ser. Tullii, modo Superbi, modo Priſci. Et hunc quoque quem Pomponius Superbum vocat, & palam ſcribit fuiſſe Demarathi Corinthii filium, certiſſimum eſt, & fuit æque Pomponio ac cæteris, eſſe Priſcum. Ultimus enim Tarquinius Demarathi nepos Priſci filius fuit, ut plures ſentiunt, vel, ut pauci, Demarathi pronepos, Priſci nepos, quod diſcidium auctorum etiam notatum extat C in Oratione Claudii Lugduni in ære inciſa.

Ex Principalibus viris] Ex honoratioribus apud regem, ex principibus civitatis, quales fuiſſe Juriſperitos M. Tullius ſcribit, imo & per juris peritiam principem in civitate locum adquiri Tacitus in fine III. An. & Aminium Rebium ex primoribus peritia legum fuiſſe, XII. & nobilem nobiliorem juris peritia fieri Spartianus in Juliano. Et hunc quoque Papirium Pomponius noſter parte tertia tractationis hujus, in primis juriſperitum fuiſſe ait. Verum & ſi apud

Tar-

Tarquinium Priſcum fuerit ex principibus viris, non A ejus tantum, & anteriorum regum, ſed & Ser. Tullii leges quibus etiam reges obſtringebantur, ut Tacitus ſcribit III. An. & forte Superbi in unum librum contulit.

Exactis deinde regibus lege Tribunicia omnes leges hæ exoleverunt: iterumque cœpit populus Romanus incerto magis jure, & conſuetudine aliquam per latam legem: idque prope viginti annis paſſus eſt. Poſtea ne diutius hoc fieret: placuit publica auctoritate decem conſtitui viros, per quos peterentur leges à Græcis civitatibus, & civitas fundaretur legibus: quas in tabulas eboreas perſcriptas pro roſtris compoſuerunt, ut poſſent B leges apertius percipi: datumque eſt eis jus eo anno in civitate ſummum, uti leges, & corrigerent, ſi opus eſſet, & interpretarentur: neque provocatio ab eis ſicut à reliquis magiſtratibus fieret. Qui ipſi animadverterunt aliquid deeſſe iſtis primis legibus: ideoque ſequenti anno alias duas ad eaſdem tabulas adjecerunt: & ita ex accidentia appellatæ ſunt leges duodecim tabularum, quarum ferendarum auctorem fuiſſe decemviris Hermodorum quendam Epheſium exulantem in Italia quidam retulerunt.

EXACTIS] Nihil turbat, quod unus tantum exactus ſit: nam & infra cum dixiſſet, *regem ejectum*, C ſubjicit ſtatim, *Exactis deinde regibus*: uno enim exacto, & in poſterum quicumque regium ſibi nomen adſumerent, repulſi & damnati ſunt.

LEGE TRIBUNICIA] Non lege quam Brutus Trib. Celerum (qui ſolus fere ſub regibus magiſtratus fuit) ad populum tulit de ejiciendis regibus, prius quam Tribunatum deponeret, qua nihil fuiſſe cautum reperio de abolendis legibus regiis, imo contra, poſt reges ejectos, ſtatim Coſſ. legem tuliſſe de reſtituendis legibus Ser. Tullii, quas Tarquinius aboleverat: apud Dionyſium V. duobus locis: nec vero lex prima Tribunicia, quam Feſtus dicit, cujus meminit etiam Dionyſius VI. ea Bruti lex eſt, ſed ea qua Tribunicia poteſtas conſtituta eſt, de qua etiam hic agitur, ſeceſſione prima in montem Cruſtumerinum, qui D poſtea ſacer appellatus eſt, quæ contigit anno fere XVII. poſt reges exactos, *§. hiſdem*, inf. Lex Tribunicia dicitur, vel qua Tribunicia poteſtas plebis conſtituitur, vel reſtituitur, ut Actionis I. in Verrem *lib. 2. Videns adhuc poſt legem Tribuniciam unum hominem, vel tenuiſſimum eſſe damnatum*: vel quodcumque plebiſcitum. Idem de lege agraria: *Leges ſunt veteres, neque eæ Conſulares, ſed Tribuniciæ*. Lucanus: *Lege Tribunicia ſolio depellere avorum Curio tentaras*. Et illa vero qua Tribuni plebis conſtituti ſunt leges plebejæ vigere, & regiæ per deſuetudinem exoleſcere cœperunt.

OMNES] Sine exceptione ait, *Omnes*. Noli quod Theodoſius vocat peremptale vocabulum facere magna ex parte ſoſpitale, & dicere eas tantum leges exoleviſſe, quæ fundabant regiam poteſtatem: nam & jus E omne certum, ut prorſus exoleverit, neceſſe eſt ſi ut ſubjicit iterum P. R. incerto jure uti cœpit: non nego latis XII. in eas pleraſque ex regiis fuiſſe revocatas, atque deſcriptas, & à prima origine eas potius regias appellari, quam XII. ut à Papiniano legem de patria poteſtate, & à Marcello aliam de muliere prægnante non adficienda ultimo ſupplicio, & lex quoque regia de imperio Cæſarum, qua populus eis ceſſit ſummum imperium, etiamſi non illi ſe Reges appellarent, ſed Dictatores, vel Principes, veritate inſpecta reſumpſit antiquam appellationem, & ita quoque XII. tabulis quaſi aliæ adjunguntur leges Livii VI. quamvis & eæ ipſæ in XII. tab. relatæ eſſent.

A VIGINTI ANNIS] Anni ſi numerentur à Regibus exactis ſunt multo plures: ſed ſi ut oportet à legibus Regiis lege Tribunicia ſublatis ſunt fere XX. Ait, *fere*, quia ſummatim non ſubtiliter, & exacte eam annorum computationem facit, quem morem, & Ciceroni familiarem eſſe Aſconius notavit in Piſonem. Totidem annis notat Cor. Tacitus duraſſe civile diſcidium populo neque lege, neque more deutente certo, quod cœpit à Pompejo, & Cæſare.

PUBLICA AUCTORITATE] SC. ut Dionyſius: & ex lege, ut infra ait, cæteris ſe Magiſtratibus abdicantibus.

PER QUOS PETERENTUR LEGES] Ne longam texeret hiſtoriam, Decemviros ait non tantum tuliſſe, ſed & petiiſſe leges à Græcis civitatibus, quamvis B petierint eas tres dumtaxat, ex eis deinde tulerint, ſimul omnes, Paulus in *l. de eo, de don. inter vir. & ux.* ſcribens de l. XII. quæ eſt de tigno injuncto, *Decemviros*, inquit, *non eſt credibile de his ſenſiſſe*, &c.

A GRAECIS CIVITATIBUS] Etiam ab his civitatibus Græcis, quæ erant in Italia, ut Dionyſ. ſcribit X. maxime Faliſcis, auctore Servio in illum Virgilii locum, *Æquoſque Faliſcos*.

EBORREAS] Leges, quæ in eo populo ſunt latæ priores in tabulis roboreis propoſitæ ſunt, *ἐν δρυΐναις σανίσιν*, ut Dionyſ. ſcribit III. deinde in æneis, noviſſime in eboreis, ut SC. quoque relata legimus in libros eboreos, ſive elephantinos, & Codices eboreos, *l. 52. de leg. 2.* & Pomponius forte ad uſum reſpexit ſui temporis.

C PRO ROSTRIS] Diodorus XII. *τότε πρὸ τοῦ βουλευτηρίου τότε κειμένοις ἐμβόλοις*.

COMPOSUERUNT] Simplex eſt ponere leges, à quo fit componere, quod eſt condere, ut retro condere, componere, Feſto auctore, vel conferre in unum vel evulgare, & proferre in medium, ut inf. componere jura, componere actiones, & M. Tullius Gn. Flavium compoſuiſſe actiones. Lucretius: *Cauſidici cauſas agere, & componere leges*.

UTI POS. LEG. AP. PERCIPI] Prava videtur eſſe explanatio harum notarum, V. D. P. R. L. P.

QUI IPSI ANIMAD.] Eorum ſcilicet Princeps Appius Claudius Craſſinus, cujus, ut infra ait, maximum conſilium fuit in XII. tab. ſcribundis. Diodorus ſolus hoc legum ſupplementum Conſulibus D tribuit.

EX ACCIDENTIA] Ex accidentia, ut *l. cui fundus, de cond. & dem. l. nec intereſt, ad leg. Falcid.*

His legibus latis cœpit, ut naturaliter evenire ſolet, ut interpretatio deſideraret prudentium auctoritate neceſſariam eſſe diſputationem fori. Hæc diſputatio, & hoc jus, quod ſine ſcripto venit compoſitum à prudentibus, propria parte aliqua non appellatur, ut cæteræ partes juris ſuis nominibus deſignantur, datis propriis nominibus cæteris partibus, ſed communi nomine appellatur jus civile. Deinde ex his legibus eodem tempore fere actiones compoſitæ ſunt, quibus inter E ſe homines diſceptarent, quas actiones ne populus, prout vellet inſtitueret: certas ſolemneſque eſſe voluerunt: & appellatur hæc pars juris legis actiones, id eſt legitimæ actiones. Et ita eodem pene tempore tria hæc jura nata ſunt: leges duodecim tabularum: ex his fluere cœpit jus civile, ex iiſdem legis actiones compoſitæ ſunt. Omnium tamen harum, & interpretandi ſcientia, & actiones apud collegium Pontificum erant: ex quibus conſtituebatur quis quoquo anno præeſſet privatis: & fere populus annis prope centum hac conſuetudine uſus eſt.

Coepit] Cœpit, imperſonaliter dictum. Cœpit (ut naturaliter evenire ſolet) ut interpretatio deſideraret prudentium auctoritatem, neceſſariaque eſſet diſputatio fori. Naturaliter vero evenire ſolet, hoc ſcilicet natura conſequens eſt, ut leges indigeant interpretatione, non qualicumque tamen, aut quorumcumque, nec ubicumque prodita, ſed interpretatione conjuncta auctoritati prudentium longo tempore quæſitæ, & multis magniſque meritis, & ut Iuſ. ait, maximæ dignationis, ac rurſus interpretatione in foro vexata, agitata, examinata ſæpius in auditorio principum, aut magiſtratuum. Quæ à talibus viris, & in fo. conſulta diſputatio fit, ac deliberatio judiciaria eodem modo, eademque de re ſæpius, uſus ille, & tritura fori, ea eſt juſta legum interpretatio, *l.36. & 37. tit. ſeq.* & hujuſmodi ſane plures collectæ, & compoſitæ ſunt ab Ulpiano, Venulejo, Tryphonino libris his quos Diſputationum inſcripſerunt, ut indicat *l.78. §. pen. de ju. dot. l. 30. de pact. dotal.* Diſputationum fori ſcilicet: ut non male infra dicat hoc jus compoſitum fuiſſe à prudentibus, Compoſitum ſcilicet, & deſcriptum, ut Cicero 1. de legib. *compoſita jura atque deſcripta*, & hic noſter paulo ſupra, *Decemviros perſcriptas compoſuiſſe leges*. Idemque continent quæſtionum libri, plenius nempe in judiciis à prudentibus habitas diſputationes, redditaque reſponſa, quæ & auctoritates prudentium dicuntur hoc loco, & in l.7. tit. prox. ſup. & *l.in tabulis, de ſtatulib. l.120. de verb. ſignif.* Ejuſdem eſt legem ferre, & interpretari populo, atque reſpondere. Prudentes leges ferunt, quæ & virorum prudentium conſulta eſſe definiuntur, iidem quoque leges interpretantur, ut de Decemviris dixit paulo ante. Et hæc quidem interpretatio auctoritaſque prudentium proprio nomine vacat Cæteræ partes juris civilis proprium nomen habent, veluti Leges, Plebiſcita, SC. Edicta, Conſtitutiones, hæc non habet aliud quam commune nomen, quod Theophilitæs noſter eleganter expoſuit in *tit. de adq. per adr.* Itaque jus civile, ſive, ut ille loquitur, *νομοθεσία πολιτική* ſpecialiter accipitur pro auctoritate, & interpretatione prudentium in foro vulgo recepta, & introducta tacito illiteratoque conſenſu omnium, ac ſane maxima pars eorum, quæ moribus introducta dicuntur ex hoc jure deſcendit, ut in definitione juris civilis à Papiniano adſumpta auctoritate prudentium, *l.7. ſup. tit. prox.* dicere quis non improbabiliter poſſit, ea etiam comprehendi jus non ſcriptum, morem, æquitatem, rerum judicatarum conſtantiam. At poſt Cæſares prudentium auctoritas, quibus illi permittebant jura ponere, ordinare, condere, pars cœpit eſſe juris civilis: & verius eſt in ea Papiniani definitione contineri tantum partes juris ſcripti. Verum pleraque in libris noſtris, quæ moribus recepta dicuntur, ut *l.1. de don. inter vir. & ux. l.27. de pact. dot.* cum & juri civili tribuantur, *l.5. eod. l.5. ſi quis certam, de jur. dot. l.4. C. de don. inter vir. & ux.* itemque *l. 2.* adhibita *l.43. de vulg. ſubſt.* ea exiſtimandum eſt manaſſe ex diſputatione prudentium habita in auditoriis, & cognitionibus principum, aut magiſtratuum.

Certas solemnesque] Certas ad numerum, Solemnes, ad formulam, & verba.

Omn. fe. harum] Harum ſcilicet XII. & omnium, id eſt, non earum tantum, quæ ad jus ſacrum, vel publicum, ſed & quæ ad jus privatum pertinebant, & publice, privatimve utiles erant, vel pro Harum, quod alio loco notavi, ſcribe, XII. tabularum.

Apud colleg. pontificum] Pontificum collegium Numa inſtituerat, ita ut in locum demortui collegæ ab ipſo collegio alius crearetur, non à populo, & ex patriciis non ex plebeiis, quod obtinuit ante legem Ogulniam. In eorum penetralibus, ut Livius ait 1x. abditum erat jus civile, quia illi ſoli juris periti erant, ac proinde abditæ etiam in eis penetralibus legis actiones erant, abdita dierum ratio, quibus lege agi poterat, quod & Dionyſ. indicat x. cum ſcribit, multa eſſe quæ magiſtratibus competunt jure magiſtratus, vel his quibus ipſi mandarunt juriſdictionem ſuam jure mandati, & ſi cum his conferantur cætera valde pauca eſſe, quæ abdita erant inter ſacra, & ſolis patriciis nota; qui & in earum rerum cognitione ſoli verſati erant: quæ omnia tamen vim legis obtinebant: nam interpretandarum legum auctoritatem, & ſcientiam earumque legum actiones, quæ partes juris erant penes pontifices, Dionyſium intelligere opinor, quod & M. Tullius exiguum munus eſſe ait 1. de legibus, ſi conferatur cum exercitione juris munerisve publici, quamquam jus privatum uſu magis ſit populo neceſſarium. Id ex Pontificibus, qui quoquo anno populo interpretaretur, & reſponderet, unus conſtituebatur, qui ob eam rem dicitur hoc loco præeſſe privatis, & à M. Tullio ei præeſſe muneri, cæteri occupati erant in rebus ſacris atque publicis.

Et fere pop. omn. prope] Et hoc quoque loco ſubtilis annorum computatio facta non eſt: ſicuti numerus eſt non exactus, ut nec illo ſupra prope xx. annis, & hoc multo minus, ut iteratio illa, *fere, & prope*, demonſtrat.

Poſtea cum Appius Claudius propoſuiſſet, & ad formam redegiſſet has actiones Gnæus Flavius ſcriba ejus, libertini filius ſubreptum librum populo tradidit: & adeo gratum fuit id munus populo, ut Tribunus plebis fieret, & ſenator, & ædilis curulis: hic liber, qui actiones continet, appellatur jus civile Flavianum, ſicut ille, jus civile Papirianum: nam nec Gnæus Flavius de ſuo quidquam adjecit libro. Augeſcente civitate, quia deerant quædam genera agendi, non poſt multum temporis ſpatium Sextus Ælius alias actiones compoſuit: & librum populo dedit, qui appellatur jus Ælianum.

Appius Claud.] Non Craſſinus Decemvir, ſed Cæcus.

Propoſuiſſet] Non quidem publice (nec enim ſuum librum populo dedit, ut Sex. Ælius) ſed privatim, hortatus etiam Flavium, teſte Plinio, ut eas exciperet, & ediſceret.

Ad formam redegiſſet] Forte Pomponius ſcripſerat, *ad formulam*, ut Suetonius, *ad certam formulam*, pro quo Tribunianus maluit, *formam*, ut in definitione interdictorum formas, & conceptiones verborum, pro formulas, nec uſquam retinuit formularum nomen, quod jam exoleviſſent lege Conſtantini, alibi quam in inſcriptionibus ad formulam hypothecariam, & neſcio quo caſu in *l. 42. de furt.* quæ ideo forte pars legis abeſt à Baſilicis. At formulæ proprie dicuntur de actionibus, & ſeparantur ab interdictis. Tacitus de Orat. Formula, aut interdicto, & *l. 5. ad exh.* Pomponius videtur ſcripſiſſe interdictum, vel formulam, ſuppoſuere, judicum per formulam.

Ut Trib. pleb. fieret, et Sen.] Quo honore, quia ſcriba cum eſſet, vel tabularius, & apparitor Cenſoris, indignus erat, tabulis abjectis, ſcribatu ſe abdicavit, vel poſteaquam factus eſt Trib. plebis, & Senator, vel jam antea, ut Macer Licinius arguit. At indignus etiam eo honore erat alia ratione, quia filius Libertini: ſed jam antea idem Ap. Claudius Cenſor libertinorum filiis aditum patefecerat in Senatum. Olim neque ſcribis magiſtratuum, quod mercenarii eſſent, neque libertinorum filiis patebat aditus in Senatum, quamvis ingenuos eos eſſe conſtaret, quia non erant dignitate, & genere aliis Senatoribus pares: & à Nerone quoque poſtea remoti ſunt, ut Suetonius ſcribit, & ad ultimum ſine controverſia recepti.

Quaedam genera agendi] Quædam aliæ formulæ, quas pro Muræna M. Tullius notas appellat,

pellat, quia notis perſcribi ſolebant, id eſt, literis ſingulariis, quæ etiam notæ dicuntur.

Deinde cum eſſet in civitate lex duodecim tabularum, & jus civile, eſſent & legis actiones, evenit ut plebs in diſcordiam cum patribus perveniret, & ſecederet ſibique jura conſtitueret, quæ jura plebiſcita vocantur: mox cum revocata eſt plebs: quia multæ diſcordiæ naſcebantur de his plebiſcitis pro legibus placuit, & ea obſervari, lege Hortenſia: & ita factum eſt, ut inter plebiſcita, & legem ſpecies conſtituendi intereſſent, poteſtas autem eadem eſſet. Deinde quia difficile plebs convenire cœpit, populus certe multo difficilius in tanta turba hominum neceſſitas ipſa curam reipublicæ ad Senatum deduxit. Ita cœpit Senatus ſe interponere, & quidquid conſtituiſſet obſervabatur: idque jus appellabatur Senatuſconſultum.

Deinde cum] Nullam hæc Pomponii ſcriptura in ſe confuſionem habet. Vetuſtiora ſunt plebiſcita XII. tab. Fateor, nam & hac prima ſeceſſione rogantibus Tribunis quædam plebs ſcivit, quæ fuit anno fere XVII. poſt reges exactos, & Cruſtumerina à Varrone vocatur IV. de ling. lat. quia mons, qui poſtea Sacer appellatus eſt ad Cruſtumerium oppidum Romæ vicinum. Et ab eo tempore ſemper plebejæ fuere, ſive Tribuniciæ complures leges latæ, ſine auctoritate patrum, ideoque nec pro legibus, nec ratæ erant apud patres, ante legem Horatiam, quæ lata eſt longe poſt leges XII. & juris civilis, quod ſine ſcripto venit, ex interpretatione prudentium, & formularum, ſive actionum compoſitionem, ſeceſſione ſecunda in Aventinum, ac deinde etiam confirmata lege Hortenſia ſeceſſione tertia in Janiculum: nec potuit alia mens eſſe Pomponii, qui paulo ante & legis Tribuniciæ de abolendis legibus regiis, & Flavii Trib. plebis mentionem fecerat. Et Mox, hoc loco non eſt, ex continenti, ſed paulo poſt, vel poſtea, ut *l.23. de capt. & poſtl.* & in aliis auctoribus ſæpiſſime. Et paulo poſt quidem plebs revocata à ſeditione fuit, poſtea vero longo intervallo plebejæ leges etiam adverſus patres valere cœperunt. Et ſimili modo Senatusconſultorum primordia omnium vetuſtiſſima eſſe nemo ambigit, ſed ut perpetuo valeant, & obſerventur pro legibus, & jure communi inter omnes, quamvis facta ſint ſine lege, ſine conſenſu populi, ut teneant etiam plebejos, ſicut plebiſcita patritios, quacumque de re fiant, id vero noviſſime obtinuit. Et tandem frequentiora SC. eſſe cœperunt, quam plebiſcita, aut leges, exigente neceſſitate rerum, ut ait hoc loco, ſive rebus ipſis dictantibus: itaque ergo hoc jus eſt, quod neceſſitatem conſtituiſſe dicit *l.pen. tit. ſeq.*

Eodem tempore, & magiſtratus jura reddebant, & ut ſcirent cives, quod jus de quaque re quiſque dicturus eſſet, ſeque præmuniret: edicta proponebant: quæ edicta prætorum jus honorarium conſtituerunt. Honorarium dicitur quod ab honore prætoris venerat. Noviſſime ſicut ad pauciores juris conſtituendi via tranſiſſe, ipſis rebus dictantibus, videbatur: per partes evenit, ut neceſſe eſſet reipublicæ per unum conſuli: nam Senatus non perinde omnes provincias probe gerere poterat. Igitur conſtituto principe datum eſt ei jus, ut quod conſtituiſſet, ratum eſſet. Ita in civitate noſtra, aut Jure, id eſt, Lege conſtituitur: aut eſt proprium Jus civile, quod ſine ſcripto in ſola prudentium interpretatione conſiſtit: aut ſunt Legis actiones, quæ formam agendi continent: aut Plebiſcitum, quod ſine auctoritate patrum eſt conſtitutum: aut eſt magiſtratuum Edictum, unde Jus honorarium naſcitur: aut Senatuſconſultum, quod ſolum Senatu conſtituente inducitur ſine lege: aut eſt principalis Conſtitutio, id eſt, ut quod ipſe Princeps conſtituit, pro lege ſervetur.

Per partes] κατὰ μέρος, ut in *l.9. §. pen. de edendo, l.56. §. quod dicitur, de jur. dot. l. quid tamen §.1. Quib.mod. uſusfr. amit.* & lento progreſſu à vi, & poteſtate Regis ad populum, à populo ad Senatum, à Senatu ad unum non regem, ſed principem quaſi in rep. & ſenatu primum, qui nec populi ſibi nec Senatus jus omne vindicaret, ſed cum eo partiretur: hinc origo Legum, hinc Senatuſconſultorum, & Conſtitutionum, quæ etiam legum vigorem obtinent. Edicta magiſtratuum non legum vigorem, ſed modicam juris auctoritatem obtinere dicuntur, nec pro parte juris civilis, ſed pro parte tantum juris habentur: hinc frequens ſeparatio juris civilis à jure honorario.

Gerere] ἐγχειρίζειν τὰς ἐπαρχίας, adminiſtrare, ut gerere populum Lucifer ad Conſtantium Imp. & bona gerere, *l.dominus, de pec. leg. l.27. C. Th. de epiſ. & cleric.*

Aut jure id est lege] Scribendum videtur, *Aut jus*, id eſt, quod lege conſtituitur. Lege ſcilicet XII. & quod ex ea fluxit jure civili, & legitimis actionibus.

Poſt originem juris, & proceſſum cognitum, conſequens eſt, ut de magiſtratuum nominibus, & origine cognoſcamus: quia, ut expoſuimus, per eos, qui juri dicundo præſunt effectus rei accipitur: quantum eſt enim jus in civitate eſſe, niſi ſint, qui jura regere poſſint? Poſt hoc deinde auctorum ſucceſſione dicemus: quod conſtare non poteſt jus, niſi ſit aliquis juriſperitus, per quem poſſint cottidie in melius produci.

Qui juri dicundo praes.] Magiſtratus eſt, qui juri dicundo, & adſidua juriſdictione ſervando præeſt. Juriſconſultus, qui juri interpretando, reſpondendo, in melius producendo.

Jura regere] Unde illud, *Ipſæ etiam leges cupiunt, ut jure regantur*. At reddere, eſſe melius negari non poteſt.

Quod ad magiſtratus attinet, initio civitatis hujus conſtat reges omnem poteſtatem habuiſſe. Iiſdem temporibus, & Tribunum Celerum fuiſſe conſtat: is autem erat, qui equitibus præerat, & veluti ſecundum locum à regibus obtinebat, quo in numero fuit Junius Brutus, qui auctor fuit regis ejiciendi. Exactis deinde regibus conſules conſtituti ſunt duo, penes quos ſummum jus uti eſſet, lege rogatum eſt: dicti ſunt ab eo, quod plurimum reipublicæ conſulerent: qui tamen ne per omnia regiam poteſtatem ſibi vindicarent, lege lata factum eſt, ut ab eis provocatio eſſet: neve poſſent in caput civis Romani animadvertere injuſſu populi. Solum relictum eſt illis, ut coercere poſſent, & in vincula publica duci juberent. Poſt deinde cum cenſus majori tempore agendus eſſet, & conſules non ſufficerent huic quoque officio, Cenſores conſtituti ſunt.

Reges omn. pot. habuisse] Omnem poteſtatem, populi ſcilicet, & legum, & magiſtratuum,

quæ poſt in ſep. fuit: ergo & juriſdictionem, & co- A gnitionem, ut & Suetonius oſtendit aperte in Nerone cap. xv. nec tamen ipſos recte dixeris fuiſſe magiſtratus. Celſiorea enim ſunt magiſtratibus. Tiberius apud Cor. Tacitum III. An. *Non Ædilis, aut Prætoris, aut Conſulis partes ſuſtineo, majus aliquid & excelſius à principe poſtulatur*: qua ratione, & Juris Pontificii interpretes Pontificatum ſcribunt non eſſe dignitatem, ſed culmen dignitatum. Non omnis, qui habet juriſdictionem, magiſtratus eſt. At contra quicumque magiſtratus eſt juriſdictionem habet. Βασιλῆες etiam Græcis numquam dicuntur ἄρχοντες. Senatores quoque non ſunt magiſtratus, & ab his ſeparantur, *l. 5. §. ult. de cap. min.*

Porro quod summum] Plures ſunt latæ leges de Conſulari imperio. Prima id fecit per omnia B regium: ea lata eſt centuriatis comitiis, rogante Sp. Lucretio interrege, ut Dionyſius ſcribit IV. cum quo facit Vopiſcus in Tacito ſcribens Coſſ. ab interregibus creatos. Sequens alia id noluit eſſe per omnia regium: ea eſt lex Valeria, qua primum factum eſt, ut à Coſſ. provocatio ad populum, & appellatio ad collegam, & collegæ interceſſio eſſet, & ne poſſent ſine populi juſſu ſtatuere de capite civis Romani irrogata maxima, aut media capitis deminutione, atque adeo ne poſſent in urbe ſecures eis, ſed faſces tantum virgarum præferri: hoc nimirum eis relicto, ut jure ſuo coercere aliis modis, puta verberibus, multa, pignoribus, aut vinculis, carcere, cuſtodia publica, quæ modicæ coercitiones ſunt, & juriſdictioni tacito jure cohærent, delinquentes poſſent, non tamen ſine provocatione, C ut dixi, de qua & iterum alia lex Valeria lata eſt, & Duilia Tribunicia, & tertium alia quoque Valeria auctore Livio III. & X. atque eatenus quidem Coſſ. deſierunt imperium atque judicium ſummum habere: denique habuerunt merum imperium, puta jus gladii, jus damnandi in metallum, jus deportandi, jus confiſcandi non niſi ex ſpeciali lege in quaqua cauſa capitali, & juſſu populi, vel Senatus: nam & Senatu decernente, viderent Coſſ. ne quid reſpub. detrimenti caperet, imperium merum, ſummum, plenum, imperium regium, & jus omnibus modis coercendi etiam gravioribus (duo ſunt coercitionum genera) ſocios, & cives habuerunt auctore Salluſtio in Catil. Citra legem aut SC. id jure ſuo non habuerunt, ideoque nec mandare id alii potuerunt, nec mandata juriſdi- D ctione id etiam ſimul cum juriſdictione transferebatur, *l. 70. de reg. jur.* Nullus item alius magiſtratus id jure ſuo habuit, id eſt, jure magiſtratus, ſine ſpeciali lege, nec item ullus fuit ſine provocatione ante principum dominationem, niſi Decemviri legibus ſcribundis, & Dictator ad breve tempus, & poſt principatum præfectus prætorio in perpetuum, quem Tiberius inſtituit.

Post deinde cum census] Jungit proxime Conſulibus Cenſores, non habita ratione temporis quo primum conſtituti ſunt, quia Cenſura pars fuit Conſularis poteſtatis, & à Coſſ. ad Cenſores tranſiit, ut omnium optime Zonaras docuit. Livius IV. *In populo per multos annos incenſo neque differri cenſus poterat, neque Conſulibus cum tot populorum bella imminerent operæ erat id negotium agere.* E

Populo deinde aucto cum crebra orirentur bella, & quædam acriora à finitimis inferrentur: interdum re exigente placuit majoris poteſtatis magiſtratum conſtitui: itaque Dictatores proditi ſunt, à quibus nec provocandi jus fuit, & quibus etiam capitis animadverſio data eſt. Hunc magiſtratum quoniam ſummam poteſtatem habebat non erat fas ultra ſextum menſem retinere: & his dictatoribus magiſtri equitum injungebantur ſic, quo modo regibus tribuni celerum, quod

A officium fere tale erat, quale hodie præfectorum prætorio, magiſtratus tamen habebantur legitimi.

Populo deinde aucto] Sequuntur Dictatores, qui quandoque rei gerendæ cauſa ad tempus creabantur cum imperio, & poteſtate regia, ſine provocatione, & optima lege, niſi ſi forte provocationi cedere voluiſſent, cui etiam regem Tullium Hoſtilium ceſſiſſe Livius ſcribit VIII. cui & poſtea Dictatores omnes ceſſiſſe Feſtus ſcribit: ut vero Dictator lectus erat, is mox ſibi nominabat magiſtrum equitum, qui alter ab eo eſſet, quique eodem munere apud eum fungeretur, quo apud regem olim Trib. Celerum, & noviſſime apud principem præfectus prætorio, *l. 1. inf.* B *de off. præf. præt.* Semeſtrem autem dictaturam fuiſſe innumeri auctores ſunt, non ut Conſulatum, annuam: quia enim major eſt dictaturæ dignitas, quam Conſulatus, eo breviore tempore coercenda fuit. Pæanius in illum locum Eutropii: Nova Romæ dignitas eſt creata, quæ dictatura appellatur, major quam Conſulatus: *αὐτὴ δὲ δυνατωτέρα μὲν τῆς ὑπατείας ἦν, ἑξάμηνον δὲ παρετείνετο μόνον· τοσοῦτον γὰρ ἔδοξεν αὐτὴν συστεῖλαι τὸν χρόνον ὅσον ὑπερέβαινε τῷ μεγέθει.*

Dictatores proditi] Non tantum Flamines proditos dixerunt, ſed & Interreges, & Dictatores. At Curius Fortunatianus proprie Dictatores dictos, Flamines proditos, Veſtales virgines captas.

Injungebantur] Nihil refert injungere, an jungere dicas, ut tignum junctum, aut injunctum. C Livius XLIII. nove, Tigni injungebantur.

Magistratus tamen] Non de Dictatoribus hæc verba ſunt, qui non ſunt legitimi, id eſt, ſtatuti, & ordinarii, ut Dionyſ. ſentit, qui Dictatoribus opponit τὰς νομίμους ἀρχάς, id eſt, legitimos magiſtratus lib. X. Item quia Dictatores jam ante Pomponius ſatis dixerat eſſe magiſtratus, qua ratione nec de magiſtris equitum hæc verba ſunt, quia & hos ante ſatis dixerat eſſe magiſtratus cum eos pares fecerat Trib. Celerum, & Præfectis præt. qui etiam non erant legitimi magiſtratus. Itaque ergo his verbis Pomponius refutat opinionem eorum, qui ſub Dictatoribus exiſtimabant ceſſaſſe alios magiſtratus, ſub primo Dictatore forte ceſſarunt Coſſ. & alii quicumque magiſtratus nomen obtinebant, quive negotia publica tractabant, D non Trib. pleb. qui nondum ulli erant. Sub aliis nullos alios non ceſſaſſe, quam Trib. pleb. quod Polybius ſcripſit, neque eſt veroſimile, neque Livii hoc hiſtoria admittit, neque lex Ciceronis de Dictatore, ut in ceteris, & in hac re congruens cum jure veteri: Ast quando eſt magiſtratus populi, nec reliqui magiſtratus ne ſunto: ac ne ſub primis quidem forte eum, & moderatores tantum illos, & magiſtratus Conſulibus appoſitos dicat Livius. Denique cum Pomponio ſic ſtatuo, ſub regibus nullos fuiſſe magiſtratus legitimos, ſub Decemviris legibus ſcribundis nullos, ſub Dictatoribus manſiſſe magiſtratus legitimos etiam Conſules. Certe ſub A. Poſtumio Tuberto Dictatore Coſſ. manſerunt T. Quintius, & C. Julius, & Cenſores quoque, quos & magiſtris equitum Zonaras dignita- E te potiores facit: nihil injuſſu Dictatoris feciſſe ſi dicas, fatebor, quia auctor hujuſce rei eſt T. Livius, & ita ſub principibus manſiſſe magiſtratus omnes legitimos certiſſimum eſt, etiam ſub noviſſimis, cum in Cod. Th. eorum extant pleraque edicta ad Coſſ. Tribunos plebis, Prætores, ſed manſerunt debiliores multo ſub principibus, qui perpetui Auguſti erant, quam ſub Dictatoribus, qui ſemeſtres erant. Sub his fuit vis imperii quædam. Sub illis fere umbra tantum & inſignia ſine re, ut ait *l. 74. C. Theod. de decur.* ut Senatus quoque ſub illis non tam Senatus, quam ut M. Tullius ait conventus Senatorum. Item ſi dicas nonnumquam Dictatores fuiſſe ſine Conſulibus, & hoc quoque fatebor, quia in faſtis Verrii Flacci ita adnotatum

tatum

tatum recte legi; Hoc anno *Dictator*, & Magi- A ſter Eq. ſive Coſ. fuerunt.

Iiſdem temporibus cum plebs à patribus ſeceſſiſſet, anno fere ſeptimodecimo poſt reges exactos: tribunos ſibi in monte ſacro creavit, qui eſſent plebeii magiſtratus: dicti Tribuni, quod olim in tres partes populus diviſus erat, & ex ſingulis ſinguli creabantur: vel quia tribuum ſuffragio creabantur. Itemque ut eſſent, qui ædibus præeſſent, in quibus omnia ſcita ſua plebs deferebat: duos ex plebe conſtituerunt, qui etiam Ædiles appellati ſunt.

Quod olim] Quia dicit *olim*, non reſpicit ad B tempus illud quo primum plebs Tribunos plebis habere cœpit, ſed ad vetuſtiorem Tribunorum militum appellationem ex eo ductam, quod, ut Varro ſcribit, terni tribus tribubus, Ramnium, Lucerum, Tatium olim ad exercitum mitterentur, id eſt, ſinguli ex ſingulis, ut Pomp. ait hoc loco, non novem, quia non dicit ille, terni ex ſingulis tribubus, ſed terni ex tribus. Et ex his quidem Tribunis militum, quod ſeceſſione Cruſtumerina plebs ſibi duos Tribunos feciſſet, ut Varro ſcribit, ſicut & ſeceſſione ſecunda ex Tribunis militum ſibi feciſſe Tribunos plebis Livius III. ideo meo quidem judicio, retinuerunt Tribunorum nomen, ſed additum eſt πρόσρημα Plebis, ut Zonaras ait πρὸς διαστολὴν Tribunorum militum. Nec ab his, C qui duos tantum initio Tribunos plebis creatos ſcribunt diſſident, qui quinque: nam à duobus illis alii tres lecti ſunt, ut æquarent numerum claſſium. Itaque à vero venit, tam quod duos alii, quam quod alii quinque. Poſt creati ſunt x. ut Livius ſcribit III. & infra Pomponius.

Qui aedibus] Ædibus ſacris, in quibus, & poſtea lege lata placuit, ut ad eos SC. deferrentur, ut Livius, & Zonaras ſcribunt, poſt ad Quæſtores, ut Dio in extremo LIV. A Græcis dicuntur ἱερῶν ναῶν ἐπιμεληταί.

Constituerunt] Permiſſu Senatus, Dionyſius VI.

Deinde cum ærarium populi auctius eſſe cœpiſſet: ut eſſent, qui illi præeſſent conſtituti ſunt D quæſtores, qui pecuniæ præeſſent: dicti ab eo, quod inquirendæ, & conſervandæ pecuniæ cauſa creati erant. Et quia, ut diximus, de capite civis Romani injuſſu populi non erat lege permiſſum conſulibus jus dicere: propterea quæſtores conſtituebantur à populo, qui capitalibus rebus præeſſent: hi appellabantur quæſtores parricidii, quorum etiam meminit lex duodecim tabularum.

Deinde cum] Regibus quæſtores fuiſſe verum eſt, *l. s. de off. quæſt.* & Conſulibus quoque quos ſibi ipſi deligebant, donec ut Cor. Tacitus ſcribit XI. An. eorum creationem ſibi populus vindicavit, ut rem militarem ſequerentur, & ſi Zonaræ credimus, primi E creati ſunt ex quæſtoribus rerum capitalium, ac proinde ſicut Tribuni plebis, quod primum facti eſſent ex Tribunis militum, inde, ut ante dixi, ſumptam retinuerunt appellationem: ita & quæſtores ærarii dicti ſunt, quod ante fuiſſent quæſtores rerum capitalium, ſic dicti propter quæſtionem criminum, ſive ἐκ ζητήσεως ut ille ait, ἐκ τῆς τῶν ἀδικημάτων ἐκ τῶν ἀνακρίσεων ζητήσεως, quæ cura his ærario præfectis poſtea mandata eſt Triumviris capitalibus. Pomponius autem ac Feſtus recte illos fuiſſe appellatos Quæſtores parricidii: quia tum omne crimen capitale, parricidium dicebatur. Quod addit Pomponius, & horum mentionem fieri in XII. tab. legitur alibi.

A Consultaria sua] Non erat Conſulibus generaliter permiſſum lege Valeria jus dicere de capite civis Romani, ſed permitti poterat ſpeciali lege in ſingulis cauſis, quod initio habuerant jure ſuo in omnibus, nempe regiam poteſtatem: ergo capitis animadverſionem injuſſu populi, ut Dictatores, & Decemviri legibus ſcribundis, quorum etiam erat regia poteſtas, & hodie principes. Hi & judices quicumque à populo vel principe conſtituti ſunt capitalium rerum, ſive ſint Quæſtores parricidii, ſive Triumviri capitales, ſive Prætores, qui judiciis publicis præſunt, vel his ſimiles alii quicumque merum imperium non habent. Sed quod in aliis eſt merum, ut poſtea conſulibus fuit, qui non aliter de quoquo crimine cognoſcere, & ſtatuere poterant, quam ſi id eis ſpeciali lege conceſſum B eſſet, & quatenus conceſſum eſſet, id in illis eſt mixtum, & juriſdictio, quia hoc ipſo quod is honor eis delatus eſt capitis animadverſionem habent, nec opus eis eſt in ſingulis cauſis capitalibus acquirendis, & diſceptandis populi juſſu: qua ratione etiam recte dices magiſtratus hodiernos, qui de rebus capitalibus cognoſcunt non habere merum imperium: quia mixto, quod habent ſuo jure inſunt omnia, quæ olim meri imperii erant. Recte item & proprie quæſtionem publici judicii hodie juriſdictionem appellabis. Olim non niſi improprie Jurisdictio dicebatur in perſonam Conſulum, qui juſſu populi eam exercebant, vel in perſonam eorum, quibus ducta ſorte obtigerat ex lege ſpeciali in ſpeciem unam. Juriſdictio proprie notio eſt, quæ jure magiſtratus competit. Improprie eſt, quæ le- C ge ſpecialiter defertur, *l. 1. de off. ejus cui mand.* & quæ non juriſdictio, ſed cognitio eſt, *l. ait prætor, de re jud.* Proprie autem hoc loco Conſulibus non fuiſſe permiſſum jus dicere de capite civis Romani, id eſt, non habuiſſe eos ea de re juriſdictionem ſine populi juſſu: unde ne arguas habuiſſe populi juſſu: nec enim ex proprio ſermone ad improprium tranſitio, vel collectio recta eſt, nec neceſſarium argumentum ἐξ ἀντιδιαστολῆς. De quæſtore parricidii Cyprianus: *Nullus*, inquit, *de legibus metus eſt, de quæſtore, de judice pavor nullus*.

Et cum placuiſſet leges quoque ferri, latum eſt ad populum uti omnes magiſtratus ſe abdicarent, quo Decemviri conſtituti anno uno cum magi- D ſtratum prorogarent ſibi, & cum injurioſe tractarent, neque vellent deinceps ſufficere magiſtratibus, ut ipſi, & factio ſua perpetuo rempublicam occupatam retineret: nimia atque aſpera dominatione eo rem perduxerant, ut exercitus à republica ſecederet. Initium fuiſſe ſeceſſionis dicitur Virginius quidam, qui cum ipſe animadvertiſſet Appium Claudium contra jus, quod ipſe ex vetere jure in duodecim tabulas tranſtulerat, vindicias filiæ ſuæ à ſe abdixiſſe: & ſecundum eum, qui in ſervitutem ab eo ſuppoſitus petierat dixiſſe: captumque amore virginis omne fas, ac nefas miſcuiſſe: indignatus, quod vetuſtiſſima juris ob- E ſervantia in perſona filiæ ſuæ defeciſſet, utpote cum Brutus, qui primus Romæ Conſul fuit, vindicias ſecundum libertatem dixiſſet in perſona Vindicis Vitelliorum ſervi, qui proditionis conjurationem indicio ſuo detexerat, & caſtitatem filiæ vitæ quoque ejus præferendam putaret: arrepto cultro de taberna lanionis filiam interfecit: in hoc ſcilicet, ut morte virginis contumeliam ſtupri arceret: ac protinus recens à cæde, madenteque adhuc filiæ cruore ad commilitones confugit: qui univerſi de Algido, ubi tunc belli gerendi cauſa legiones erant, relictis ducibus priſtinis,

ſigna in Aventinum tranſtulerunt. Omniſque Plebs urbana mox eodem ſe contulit: populique conſenſu partim in carcere necati. Ita ruſus reſpublica ſuum ſtatum recepit.

OMNES] Etiam tribuni plebis, Dionyſ. x.

EX VETERE IURE] Ex vetuſtiſſima juris obſervantia infra, id eſt, ex jure civili, quod ſine ſcripto in ſola prudentium interpretatione conſiſtebat: nam & ex moribus P. Romani pleraque in XII. tab. tranſlata ſunt, ut jus prodigo interdicendi bonis, *l.1. de cur. fur.* & jus patriæ poteſtatis, cujus partes ſunt ſubſtitutio pupillaris, & tutoris datio, *l. patre, de his qui ſunt ſui, vel al. ju. l.2. de vulg. ſubſtit.* nemo negat à moribus tranſlatum eſſe in XII. tab. Fuere & alia pleraque, vel Dionyſ. teſte II. & X. Jus autem hoc de vindiciis dandis ſecundum libertatem ſemper obtinuit, ſive quis peteretur in ſervitutem, ſive reclamaret ad libertatem, *l.24. l.25. §. licet, de lib. cau. l. lite, C. eod. l.1. C. qui da. tut. vel cur. poſ. l. ſervum, §.1. de proc. l. it autem, Ex quib. cau. maj.* & quod dicitur tamen interim dominus animo ſervum poſſidere, qui proclamat ad libertatem, *l.3. §. ſi ſervus, de adq. poſſ.* ad uſucapionem ſervi tantum reſpicit, & adquiſitiones quas fecerit interim ſi & ſervus pronuntiatus fuerit: nam ſi liber, nec poſt ordinatam liberalem cauſam retro eum poſſediſſe videtur.

CUM BRUTUS] Vindicias ſecundum libertatem Brutus dediſſe dicitur Vindici, quia etiamſi de ejus ſtatu nulla eſſet controverſia, dixit eum eſſe liberum, & civem virgula capiti ejus per lictorem impoſita, & ab illo venit vindiciarum, quæ ſecundum libertatem dicuntur, appellatio, & quod perpetuo obſervatum eſt, ut ita manumiſſi civitatem Romanam adipiſcantur. De hoc Vindice Claudianus: *Deductum*, inquit, *Vindice morem Lex celebrat*, &c. Pomponius noſter eum fuiſſe Vitelliorum ſervum, Dionyſ & Plutarchus Aquiliorum. Vitellii, & Aquilii auctores ſeditionis.

MADENTE] Vulgo rectius, Madens. Livius, reſperſus cruore. Dionyſius αἵματι πεφυρμένος.

PARTIM IN CARCERE] In carcere plerumque necabantur, non captivi tantum, ut ſcribit Trebel. Pollio in Æmiliano, & ſcripſere alii plerique de Ariſtonico, & Jugurtha juſſu Senatus, aut Conſulum. Sed & rei capitalium criminum, ut focii Catilinæ, interventu Triumvirum capitalium, & Herophilus medicus equarius, quod ſe C. Marii nepotem ferret. Sane Appium Claudium in carcere fuiſſe necatum auctor De viris illuſtribus ſcribit, & Dionyſ. juſſu Tribunorum x. quos tum ſibi plebs creavit.

ITA RURSUS] Recepit Coſſ. Tribunos, & cæteros omnes magiſtratus, qui ſub Decemviris nulli erant.

Deinde cum poſt aliquot annos, quam duodecim tabulæ latæ ſunt: & plebs contenderet cum patribus, & vellet ex ſuo quoque corpore conſules creare, & patres recuſarent: factum eſt, ut Tribuni militum crearentur partim ex plebe, partim ex patribus conſulari poteſtate. Hique conſtituti ſunt vario numero: interdum enim viginti fuerunt, interdum plures, nonnumquam pauciores. Deinde cum placuiſſet creari etiam ex plebe conſules: cœperunt ex utroque corpore conſtitui. Tunc ut aliquo pluris patres haberent, placuit duos ex numero patrum conſtitui; ita facti ſunt ædiles curules.

FACTUM EST UT] Maluerunt patres communicare plebi Conſularem poteſtatem, quam Conſulum nomen, ut Zonaras ait, [illegible] & hoc factum Livius & Dionyſius ſcribunt Anno V.C. CCCX. A. Gellius anno tere CCCXLVI. Eutropius CCCLXV. creatis non Tribunis militum ſimpliciter, ſed Tribunis militum Conſulari poteſtate, ſive Proconſulibus. Qui interdum, inquit, fuerunt XX. &c. Non ab initio dicit, quo etiam conſtat tres tantum fuiſſe creatos, quamvis patres feciſſent poteſtatem creandi ſex promiſcue ex patribus, & plebe. Sed interdum, non tamen interdum XX. interdum plures, quaſi in immenſum gliſcente numero, quod non eſt credibile Pomponium ſcripſiſſe, verum interdum ſex, interdum plures, puta octo, nonnumquam pauciores, puta IV. vel III. quod ex Diodori XV. ſatis liquet. Claudius in ære fixo Lugduni: QUID IN PLURIS DISTRIBUTUM CONSULARE IMPERIUM TRIBUNOSQUE MILITUM CONSULARI IMPERIO APPELLATOS, QUI SENI, AT SAEPE OCTONI CREARENTUR. Scriptum erat VI. & perperam additum, ginti. Valuit autem horum Tribunorum Conſularis poteſtas, quoad uſque victi patres tandem, ut ſubjicit, communicarunt etiam plebi, & cum re Conſulum, interdum vero, & utrumque plebejum Conſulem fieri permiſerunt: atque ita primum, ut alter ex plebe Cenſor eſſet, tum ut & uterque, auctore Livio VIII. & LIX. Poſt & de plebe facti etiam ſunt Dictatores, & Magiſtri equitum, imo & Pontifices maximi, & omnes magiſtratus. Verum hujus rei in Rep. nulla umquam fuit lex, aut ratio certa, aut ſi qua certa, magis à patribus fuit.

ÆDILES CURULES] Hanc eſſe nobilium juvenum [illegible] Polybius ſcribit x. nam & ſi eorumdem fuerit præfectura urbis cum Latinæ agebantur, ea non fuit legitima, fuit paucorum dierum poteſtas. Ab ædilibus curulibus ſunt Edicta ædilitia, quæ habemus non ab ædilibus plebis, qui non inſidebant ſellæ curuli.

Cumque Conſules avocarentur bellis finitimis, neque eſſet, qui in civitate jus reddere poſſet, factum eſt, ut prætor quoque crearetur, qui urbanus appellatus eſt, quod in urbe jus redderet. Poſt aliquot deinde annos non ſufficiente eo prætore, quod multa turba etiam peregrinorum in civitatem veniret: creatus eſt, & alius prætor, qui peregrinus appellatus eſt ab eo, quod plerumque inter peregrinos jus dicebat. Deinde cum eſſet neceſſarius magiſtratus, qui haſtæ præeſſent Decemviri in litibus judicandis ſunt conſtituti: eodem tempore, & Quatuorviri, qui curam viarum gererent: & Triumviri monetales æris, argenti, auri flatores, & Triumviri capitales, qui carceris cuſtodiam haberent: ut cum animadverti oporteret interventu eorum fieret. Et quia magiſtratibus veſpertinis temporibus in publicum eſſe inconveniens erat, Quinqueviri conſtituti ſunt cis Tiberim, & ultis Tiberim, qui poſſent pro magiſtratibus fungi.

CUMQUE CONSULES] M. Tullius x. Epiſt. Prætorem urbanum abſentibus Conſulibus more majorum conſulare munus ſuſtinere. Et Philip. XIV. *Conſules*, inquit, *aut ſi abierint, Prætor Urbanus ſupplicationes conſtituat*. Livius XXIV. *SC. factum eſt, ut Q. Fulvio* (Prætori refecto ſcilicet) *extra ordinem urbana provincia eſſet* (cui nempe refecto non urbana, ſed Sicilia, vel Sardinia, vel quæ alia provincia eſſe debebat, urbana relinqui novis prætoribus, & ideo extra ordinem) *iſque potiſſimum*, inquit (potiſſimum, extra ordinem ſcilicet eo prælato cæteris) *Conſulibus ad bellum profectis, urbi præeſſet*. Et hac re forte Prætor Conſulis collega dicebatur, vel quod non ſit abſurdum, ut in eadem juriſdictione alter altero majus imperium habeat,

beat, *l. Judicium, de judic.* ut in Proconſule eſt videre, & Legato ejus.

Post aliquot] Prætor urbanus jus dicit inter cives, idque plebiſcito Prætoriano apud Cenſorinum expreſſum eſt: *Prætor urbanus jus inter cives dicito*, & Papiriano apud Feſtum: *Quicumque Prætor poſthac factus erit, qui inter cives jus dicet, Tresviros populum rogato, iiſque Tresviri à populo poſthac facti erunt, &c.* Prætor autem peregrinus jus dicit inter peregrinos, ſi peregrinus in urbe ex contractu forte ibi habito adverſus peregrinum agat, vel inter peregrinos, & cives ſi peregrinus adverſus civem, abſque dubio, quia actor ſequitur forum rei, forte & ſi civis adverſus peregrinum, quia commune id utrique forum eſt. De utriuſque officio Labeo ſeparatim libros ſcripſit. Cum peregrino actio eſſe poteſt, non tamen ex ante geſto cum eo, qui pœnæ cauſa factus ſit peregrinus.

Hastae praeessent] Generaliter magiſtratus omnes juri dicundo, vel juriſdictioni, vel tribunali præeſſe dicuntur, ſpecialiter ex his de quibus ſupra, alii præeſſe equitibus, alii præeſſe ædibus, alii præeſſe ærario, alii præeſſe rebus capitalibus, & infra, alii præeſſe frumento, aut rebus provincialibus, & hoc loco: Decemviri litibus judicandis haſtæ præeſſe. Alii ſunt Decemviri legibus ſcribundis, de quibus ante dictum eſt, alii Decemviri litibus judicandis, & hi, ut ait, præſunt haſtæ, quæ & Decemviralis dicitur, & Centumviralis, non ut haſta fiſcalis, vel hoſtilis, vel Triumviralis, vel haſta præconis, quæ Juvenali haſta domina, ſub qua bona, aut captivi alienantur, aut vectigalia publica, vel mortes civium locantur, quia haſta ſignum erat venditionis locationiſve publicæ; ſed propria quadam ratione, quia haſta, & ea quidem duplex ſignum quoque erat in foro exercendi judicii Centumviralis, quamobrem, & haſtæ Centumviralis nomine ſignificantur judicia Centumviralia, ut autem Conſulis eſt vocare, & cogere Senatum, & Conſul ipſe quidem eſt magiſtratus ſed non etiam cæteri Senatores, ut in municipiis quoque Duumviri ſunt magiſtratus, ſed non etiam cæteri Decuriones: ita vero Decemviri litibus judicandis cogunt Centumviros, eiſque præſident Prætorum vice, quos & eis præſidere potuiſſe: non abnuo, & ſunt quidem ipſi Decemviri magiſtratus, & Centumvirorum ſententias exequuntur, Decemviri, inquam, magiſtratus, non judices. Cæteri Centumviri judices non magiſtratus. Lucanus: *Et firmare jubet centeno judice cauſas.* Ovidius: *Sediſſem forſitan unus De Centum judex in tua verba viris.* Papinius: *Ceſſat centeni moderatrix judicis haſta.* Et Feſtus legi eos ad judicandum, de eis ſcilicet cauſis, quæ forte ei obvenerint, ut Dio ſignificat LV. his verbis: *ἐπὶ τῶν δικαστηρίων τῶν ἐς τοὺς ἑκατὸν ἄνδρας κληρουμένων*, & in quibus de jure, & æquitate quæritur, ut Cicero, & Fabius, quæ ſub principibus primum locum obtinere, cæteraque judicia ſupereminere cœpiſſe, auctor eſt Tacitus Dialogo De Oratoribus, & in eis ſolis exercendis legis actiones, & ſolemnem juris ordinem ſervari ſolitum Aulus Gellius XVI. c. X. At non civiles eæ tantum fuerunt, ſed etiam capitales, ut idem Fabius teſtimonium facit lib. IV. & Ovidius, qui fuit ex Centumviris, ut patet ex ſupra relato verſu ejuſdem, & Decemvir, ut ex iſto, *Inter bis quinos uſus honore viros* (ut enim Conſules ex numero, ſive corpore Senatorum, ita Decemviri ex numero Centumvirorum erant) ſatis luculenter oſtendit cum ait, *Nec male commiſſa eſt nobis fortuna reorum, Uſque decem decies inſpicienda viris*: vix enim fortunæ judicium, fortunave reorum dicitur alia quam in capitali cauſa, ut *l. 53. de ſta. hom.* & Lucanus cum ait, *Seu trepidos ad jura decem citat haſta virorum*, vix enim trepidi dicuntur alii, quam rei capitalium criminum, qui pallentem famam experiuntur. Ovidius in Arte: *Non tantum trepidos, ut tueare reos.* Eodem vero tempore, quod hic Pomponius ait, & hos Decemviros fuiſſe conſtitutos, & Quatuorviros

A curandarum viarum urbis, & Triumviros monetales, & Triumviros capitales ex Dionis LIV. jamdiu comprobavi Obſ. III. c. XXXII. & Vigintiviros appellatos, quorum & idem meminit LVIII. illo loco: *τοὺς γαμβροὺς τοὺς ἐν τοῖς εἴκοσιν ἀνδράσιν ἄρξαι*, & Tacitus III. An. & Spartianus in Juliano. Omnes erant ex ordine equeſtri, ut Ovidius ipſe procul dubio equeſter.

Quinqueviri] Recte jungit Triumviris capitalibus Quinqueviros Ciſtiberes, & Ultiberes, quos Livius XXXIX. ait eorum fuiſſe adjutores. Fiebant autem hi poſtea Ædiles ex SC. ut infra ait, ex quinqueviris ſcilicet Ædiles.

Capta deinde Sardinia, mox Sicilia, item Hiſpania, deinde Narbonenſi provincia: totidem B prætores quot provinciæ in ditionem venerant, creati ſunt partim, qui urbanis rebus, partim qui provincialibus præeſſent.

Capta deinde] Non conſentit cum Pomponio Livius, qui Hiſpaniæ dat prætores duos, atque ita ſex efficit, duo qui præſint rebus urbanis, unum qui Sardiniæ, unum qui Siciliæ (nihil refert, quæ præponatur, cum eodem fere tempore utraque venerit in ditionem P. Romani) unum qui Hiſpaniæ citeriori, & alterum Hiſpaniæ ulteriori. Pomponius ex duabus Hiſpaniis maluit facere unam, quod & plerumque ad ſortiendam utramque unus admitteretur, quam omittere Narbonenſem, quæ poſtea Proconſulem habuit, ut Spartianus indicat in Caracalla, & inſcriptio *l. 4.* C *C. ad leg. Jul. de adult.* Creabantur ſex, ac deinde ſortiebantur provincias, urbanam, & peregrinam, & cæteras quatuor aut alias, quam ex his quatuor quas Populus Senatuſve cenſuiſſet.

Deinde Cornelius Sulla quæſtiones publicas conſtituit: veluti de falſo, de parricidio, de ſicariis: & prætores quatuor adjecit. Deinde Gajus Julius Cæſar duos prætores, & duos ædiles, qui frumento præeſſent, & à Cerere Cereales conſtituit. Ita duodecim prætores, ſex ædiles ſunt creati. Divus deinde Auguſtus ſedecim prætores conſtituit. Poſt deinde Divus Claudius duos prætores adjecit, qui de fideicommiſſo jus D dicerent: ex quibus unum Divus Titus detraxit: & adjecit Divus Nerva, qui inter fiſcum, & privatos jus diceret. Ita decem, & octo prætores in civitate jus dicunt.

Deinde Cornelius] Ut ante dixit, quot provinciæ in ditionem populi R. venerant, tot fuiſſe prætores creatos, ita pro numero quæſtionum publicarum, quas Cor. Sulla Dictator inſtituit, conſequens eſt, ut dicat totidem prætores fuiſſe creatos. Quatuor autem Quæſtiones publicas Cor. Sulla inſtituit, unde & leges quatuor, lex Cornelia de falſis, lex Cornelia de parricidiis, cujus mentio fit in *l. ult. C. Th. ad l. Corn. de fal.* lex Cornelia de ſicariis, & veneficiis, & lex Cornelia de injuriis, *l. hos accuſare, §. ult. de accuſ.* E Legem Corneliam de majeſtate Sulla Dictator non tulit, nec fuit umquam hujus quæſtionis proprius prætor. Hic igitur deeſt lex Cornelia de injuriis. Quot enim ſunt adjecti prætores, tot credibile eſt fuiſſe conſtitutas quæſtiones publicas, & prætoris de injuriis mentio extat in *l. ſi quis injuriam, de injur.* & generaliter prætoris, qui legibus quærit, *l. 3. de accuſ.* Dico publicas, non perpetuas, nec tangor loco Ciceronis in Bruto à me jampridem emendato. At cui ex lege Cornelia de ſicariis obtigit quæſtio, etiam de veneficiis proculdubio quærit, ut cui ex lege teſtamentaria, & ex nummaria. Imo eveniebat ſæpe ex prætoribus ſex, ut uni obtingeret urbana, & peregrina juriſdictio, vel peregrina, & Gallia Ciſalpina, id eſt, Arimi-

minum, vel urbana, & quæſtio de veneficiis in urbe, & propius urbem x. millia paſſuum, vel Sardinia, & eadem quæſtio, vel alis, ut Livius oſtendit xxix. xxxix. xl. & multis aliis locis: quod fieri neceſſe fuit tum maxime cum ex lege Bæbia alternis prætores quatuor, alternis ſex creabantur poſt adjectionem provinciarum quatuor, & tamen ut quatuor dumtaxat id ſemel contigiſſe ex lege Bæbia Livius eodem libro refert, qui poſtea ſex prætores ſemper numerat.

Cereales] Idem Dio in fin. xliii. ſcribens, eos ἀπὸ τῆς δήμαρχου ἐπιλαχον φέρειν: hi præerant frumento explorando, probando, dividendo, homines plebeii, unde & in antiquis inſcriptionibus vocantur, Ædiles plebeii Cereales. Et eodem modo Cereales dicti ſunt, qui ſpecie frumenti evehendi, aut invehendi explorant quid agatur in provinciis, ut id ad principem deferant, D. Hieronymo in Apologia 3. adverſus Ruffinum, & in Abdis, qui & frumentarii, Capitolino, Spartiano, Pollioni, Victori, & D. Cypriano: his ſimiles tandem ad extremum fuerunt, qui dicuntur agentes in rebus, ſive magiſtriani, aut veredarii.

Duodecim] Hujus numeri ratio certa Dioni nulla conſtat, qui eodem libro ſub Julio Cæſare xvi. prætores conſtituit, & alio ſub Tiberio xv. & ſub Auguſto quoque modo xvi. modo xii. modo xiv. & longe aliter quam Vellejus Paterculus, qui finitis bellis civilibus viii. Prætoribus allectos duos tantum, & Corn. Tacitus i. & ii. An. qui iv. ut eſſent xii. Certiorem vero hujus rei rationem penes Juriſconſultos fuiſſe veroſimilius eſt: qui tamen, ut arbitror, quod apud hos principes certus creandorum prætorum numerus non eſſet, eum potiſſimum quem referrent elegerunt, qui frequentior, aut major erat.

Qui de fideicommiſſis] In antiqua inſcriptione, *prætores de fideicommiſſis*: qui ſcilicet pronuntiarent de fideicommiſſis, & pronuntiatum exequerentur. Judices qui pronuntiationem non executionem habent, jus non dicunt, ut Centumviri, & pedanei. Qui etiam executionem ſuarum ſententiarum habent, ii proprie jus dicunt: & ad hos prætores fideicommiſſarios, vel eum, qui ex his ſolus permanſit, pertinent multæ leges, *l. ſi cui legatum, de cond. & dem. l. Titia, in fi. de au. & arg. leg. l a. C. qui pot. in pig. hab.*

Qui inter fiſcum] Quo munere in provinciis funguntur procuratores Cæſaris, ſive Rationales. His vero prætoribus poſt ſecuti principes alios adjecerunt, ut prætorem cui de tutelaribus cauſis, & alium, cui de liberalibus juriſdictio eſſet.

Et hæc omnia quotiens in Republica ſunt magiſtratus, obſervantur: quotiens autem proficiſcuntur, unus relinquitur; qui jus dicat: is vocatur præfectus urbi: qui præfectus olim conſtituebatur, poſtea fere Latinarum feriarum cauſa, introductus eſt, & quotannis obſervatur: nam præfectus annonæ, & vigilum, non ſunt magiſtratus, ſed extra ordinem utilitatis cauſa conſtituti ſunt: & tamen hi quos Ciſtiberes diximus, poſtea ædiles Senatuſconſulto creabantur. Ergo ex his omnibus decem Tribuni plebis, Conſules duo, decem & octo Prætores, ſex Ædiles in civitate jura reddebant.

Qui Præfectus] Olim, inquit, pro regibus, aut magiſtratibus juri dicundo conſtituebatur ad tempus illis urbe profectis ad bellum, vel ad provincias ſuas. Poſt cœpit conſtitui ad paucos dies tantum quoad ſolemne ſacrum feriarum Latinarum rite peractum eſſet, quod extra urbem fiebat præſentibus omnibus magiſtratibus urbanis fere quotannis: nam & Varro eas numerat inter annales ferias. Deinde Auguſtus Præf. urbi perpetuum fecit primumque Meſſalam Corvinum, ut Tacitus, & Euſebius ſcribunt, cujus poſtea D. Severus mirum in modum imperium auxit, non ſolum intra urbem, ſed etiam intra Italiam, ut ait l. i. de off. præf. urb. finitam tamen centeſimo milliario. Intra Italiam nihil mutandum: nam & Tacitus ſcribit, Præf. urbi ab Auguſto apud Romam atque Italiam fuiſſe præpoſitum.

Non ſunt magiſtratus] Non ſunt magiſtratus ſtatuti, & legitimi, ſed extra ordinem moremque conſuetum ad tempus, utilitatis cauſa conſtituti. Aliter præturæ extra ordinem datæ dicuntur apud Tac. 2. An. quæ datæ ſunt Senatorii ordinis viris cum dari ſolerent equeſtribus, aut plebeiis, ut apud Suetonium in Gajo, Senatorem extra ordinem prætorem deſignatum, & apud eundem Tacitum xiii. Quæſtoribus ærarii extra ordinem promiſſos honores, id eſt, præturas ex Dione: quia & quæſtores ex Senatoribus erant. An vero & Dictatores non ſunt magiſtratus legitimi, & præfecti urbi ante Auguſtum, & Decemviri litibus judicandis, vel legibus ſcribundis, & quæſtores parricidii, vel ærarii, & Tribuni militum conſulari poteſtate, & Ciſtiberes, & Quatuorviri viarum curandarum, & Triumviri monetales, vel capitales? aut ſi, & hi ſunt legitimi, cur & in ſumma hujus tractationis de his, qui quaſi magiſtratus in urbe jus dicunt, numerat tantum Conſules, Tribunos plebis, prætores, ædiles? An quia hi fere ſemper in Rep. fuerunt, non etiam illi, & illorum cura ſubinde, vel redierit ad Coſſ. Tribunos, Prætores, aut Ædiles, vel tranſierit ad alios, ut Quæſtorum urbanorum munus ad ædiles modo ad præfectos prætorios prætoreſve, & ſub Claudio rurſus ad quæſtores, ſub quo propterea, ut opinor, Corn. Tacitus in omnium magiſtratuum ordinariorum enumeratione Conſuli, prætori, ædili, tribuno quæſtorem adjungit xii. An. Quæſtorum parricidii ad Triumviros capitales, quorum tamen adeo fuit modica poteſtas, ut in fures fuerit, & ſervos tantum, Aſconio teſte in Divin. in alios quos prætores damnaſſent, qui legibus quærunt hæc tantum, ut in carcere cujus cuſtodes erant, eos ſtrangulari curarent, atque adeo legitimis magiſtratibus, quodammodo miniſtrarent: nec denique fuerit illorum in Rep. ordo ſerieſque certa, atque continua, nec defuncti etiam illo magiſtratu alium ſuſceperint, exceptis his, qui Ciſtiberes dicuntur, quibus Quinqueviratus gradum faciebat ad ædilitatem, cui inter cætera, & idem Quinqueviratus officium inerat. Non negamus poſtea præf. annonæ, & præf. vigilum factos legitimos atque perpetuos. Hanc vero diſtinctionem meo quidem judicio Pomponius non omiſerat, ſed multa ab eo detruncata ſunt. quod vel extremo loco poſita mentio x. Tribunorum plebis coarguit, quam non potuit non habuiſſe ſupra. Præterea obſervandum eſt, referri à Pomponio urbanos magiſtratus tantum: nam & provinciis deſtinati in urbe erant, & perſæpe nec ibant in provincias, quarum eis ſors obvenerat, ut Livius oſtendit xli. Præſides, qui irent urbanorum vice primus Auguſtus inſtituit, ut teſtatur Victor. Itemque eos tantum referri, qui ante Tiberium in urbe fuerunt, non eos, qui ſub aliis principibus ſubſecuti ſunt, quia originem tantum magiſtratuum oſtendere Pomponius in animo habuit, ſicut originem legum, & progreſſum quoque uſque ad Auguſtum, non eam quæ poſtea in urbe fuit ordinationem.

Juris civilis ſcientiam plurimi, & maximi viri profeſſi ſunt. Sed qui eorum maximæ dignationis apud populum Romanum fuerunt eorum in præſentia mentio habenda eſt: ut appareat à quibus & qualibus, hæc jura orta, & tradita ſunt. Et quidem ex omnibus, qui ſcientiam nacti ſunt, ante Tiberium Coruncanium publice profeſſum neminem traditur: cæteri autem ad hunc, vel in latenti jus civile retinere cogitabant, ſolumque

eon-

A conſultatoribus vacare; potius quam diſcere volentibus ſe præſtabant. Fuit autem imprimis peritus Publius Papirius, qui leges regias in unum contulit: ab hoc Appius Claudius unus ex Decemviris, cujus maximum conſilium in duodecim tabulis ſcribendis fuit.

CÆTERI AUTEM AD HUNC] Ad hunc Coruncanium ſcilicet: nam qui ante eum fuerunt publice juris ſcientiam non profitebantur, ſed conſultoribus tantum oracula ſua reddebant, & juris myſteria, quæ Cicero vocat, enuntiabant. Poſt Coruncanium cœperunt cum de jure conſulentibus reſpondebant admittere diſcipulos, qui audirent, notarentque reſponſa rationemque tradendi, & interpretandi juris, atque B ita una opera docere diſcipulos, & reſpondere conſultoribus ſolebant. Cicero in Oratore ad Brutum: *Jus civile docere ſemper pulchrum fuit hominumque clariſſimorum diſcipulis domus floruerunt*: & infra: *Juriſconſultos reſpondentes audire ſat erat, ut ii, qui docerent nullum ſibi ad eam rem tempus ipſi ſeponerent, ſed eodem tempore, & diſcentibus ſatisfacerent, & conſulentibus.* Et in Bruto: *Q. Scævola quamquam nemini ſe ad docendum dabat, tamen conſulentibus reſpondendo ſtudioſos audiendi docebat.* Inde Servii, & Mucii, & Sabini auditores dicti, non ut in *l. 1. de aq. & aq. pl. arc.* corrupte, auctores, & Trebatius auditor Q. Cor. Maximi, Caſcelius Q. Mucii Voluſi, P. Orbius Juventii, Juventius magiſter apud Ciceronem in Bruto, ut Cœlius Antipater L. Craſſi magiſter, Sabinus magiſter, *l. dicere, de* C *rec. qui arb. rec.* & alibi præceptor; & Sabiniani præceptores, Javolenus Juliani præceptor.

Poſt hunc Appius Claudius ejuſdem generis maximam ſcientiam habuit: hic Centemmanus appellatus eſt, Appiam viam ſtravit, & aquam Claudiam induxit, & de Pyrrho in urbe non recipiendo ſententiam tulit: hunc etiam actiones ſcripſiſſe traditum eſt, primum de uſurpationibus, qui liber non extat. Idem Appius Claudius, qui videtur ab hoc proceſſiſſe, R literam invenit, ut pro Valeſii Valerii eſſent, & pro Fuſiis Furiis. Fuit poſt eos maxime ſcientiæ Sempronius, quem D populus Romanus ΣΟΦΟΝ appellavit: nec quiſquam ante hunc, aut poſt hunc hoc nomine cognominatus eſt.

CENTEMMANUS] Alii habent Cæcus. Certe in Faſtis M. Verrii Cæcus appellatur, & in Appiani Samniticæ hiſtoriæ fragmentis. Frontinus l. de aquæd. ei primum Craſſo, deinde Cæco fuiſſe cognomen, non Centemmano, aut Centumalo, quod Livius, & Verrius, & Eutropius tribuunt Fulviis, Cn. & M. M. Tullius, & Valerius Maximus Ti. Claudio, non Appio.

AQUAM CLAUDIAM] Hiſdem verbis Eutropius, *Aquam Claudiam induxit, & viam Appiam ſtravit*, & Caſſiodorus aquam ipſius nomine nuncupari: ergo Claudiam: & tamen à prænomine frequentius E nuncupata reperitur, Alia eſt aqua Claudia, quam Claudius Cæſar induxit.

QUI VIDETUR AB HOC] Legendum opinor, *quoniam videtur ab hoc, &c.* & ab hoc nempe Cæco, non à Craſſino, vel Regillenſi, vel à Caudice. Incertum à quo horum, ſed videtur, inquit, id potius ab eodem Appio Claudio Cæco proceſſiſſe, denique hic R literam inveniſſe, ut pro Valeſii Valerii, pro Fuſii Furii, pro Papiſii Papirii eſſent.

AUT POST HUNC] Vero; nam Atilius appellatus eſt Sapiens non Sophus, inter quas appellationes nominis ſonus differt: nec Lælius item vulgo appellatus eſt Sophus, ſed Sapiens. Denique non eadem eſt Sapientis, vel Cati, vel Corculi, & Sophi cognominatio.

Gajus Scipio Naſica, qui optimus à Senatu appellatus eſt, cui etiam publice domus in ſacra via data eſt, quo facilius conſuli poſſet. Deinde Q. Mucius, qui ad Carthaginienſes miſſus legatus cum eſſent duæ teſſeræ poſitæ, una pacis, altera belli: arbitrio ſibi dato, utram vellet referret Romam, utramque ſuſtulit, & ait, Carthaginenſes petere debere, utram mallent accipere. Poſt hos fuit Tiberius Coruncanius, ut dixi, qui primus profiteri cœpit: cujus tamen ſcriptum nullum extat, ſed reſponſa complura, & memorabilia ejus fuerunt.

G. SCIPIO NASICA] Non tamen Optimo cognomen ei fuit, ſed Corculo, quamvit totius Senatus ſacramento optimus judicatus ſit, nec prænomen Gajo, ſed Publio, *ἡ μὲν τῶν πολλῶν μᾶλλον ἀρίστων*.

Q. MUCIUS] Addit, *Qui ad Carthaginenſes* [illegible] Scævolæ, & Voluſii: quid enim alioquin hoc enarrare attinebat? & vel hoc coarguit in ejus nomine mendum non eſſe. Alii auctores pro Mucio Fabium nominant. At in eam ſorte ducti opinionem ex frequenti mentione Q. Fabii in hiſtoria Carthaginenſi: Diſſentiunt etiam in hiſtoria. At non mirum ſi à Pomponio, cum nec inter ſe per omnia conſentiant: plus autem uti rem narrant Carthaginenſibus magnanimitatis tribuunt, & Pomponius noſter minut cum extremam facit hanc Q. Mucii vocem Carthaginenſes petere debere, quod eſt verbum precarium, & optativum juris auctoribus, utram teſſeram accipere mallent: Romanorum ſcilicet eſſe dare optionem, qui longe majores, & nobiliores eſſent, Carthaginenſium accipere, ut fit inter fratres conſortes. Et ideo narratio Pomponii probabilior eſt.

MEMORABILIA] Recte ſeparat memorabilia à reſponſis. Memorabilia ſunt, quæ & memorialia. Quæ Paulus memorialia *l. 144. de verb. ſig.* Gellius, & Macrobius ſæpe memorabilia.

Deinde Sextus Ælius, & frater ejus Publius Ælius, & Publius Atilius maximam ſcientiam in profitendo habuerunt, ut duo Ælii etiam Conſules fuerint. Atilius autem primus à populo ſapiens appellatus eſt. Sextum Ælium etiam Ennius laudavit, & extat illius liber, qui inſcribitur Tripertita: qui liber veluti cunabula juris continet. Tripertita autem dicitur quoniam lege duodecim tabularum præpoſita jungitur interpretatio, dein ſubtexitur legis actio. Ejuſdem eſſe tres alii libri referuntur: quos tamen quidam negant ejuſdem eſſe: hos ſectatus ad aliquid eſt Cato. Deinde M. Cato Princeps Porciæ familiæ, cujus & libri extant: ſed plurimi filii ejus, ex quibus cæteri oriuntur.

AD ALIQUID EST CATO] Ad aliquid non ad plenum, ut *l. 1. de leg. præſt. l. ut gradatim, §. quotiens, de mun. & hon. l. 1. §. dies, Quan. ap. ſit, l. 112. §. ult. de verb. obl. l. 1. §. ſunt autem, ne quid in flu. pub.* Et Cato, aut pater Cenſorii eſt, qui neque civis fuit, neque juris peritus; aut ſane legendum, *Hos ſectatur ad aliquid eſt: deinde M. Cato princeps Porciæ familiæ.* Vellejus quoque eum principem vocat Porciæ familiæ: Valerius Maximus, ab eo manaſſe principia Portiæ familiæ: quia ſcilicet primus eam familiam Tuſculo duxit in urbem. Et tamen eum fuiſſe omnium juris peritiſſimum M. Tullius ait, ſed ſua ætate, ſuo tempore.

EX QUIB. CÆT. ORIUNTUR] Ex patre, & filio

filio cæteri Catones, ſive Porcii oriuntur, qui Romæ A ſunt, & per multos annos fuerunt: unde idem potuit fieri proverbium, quod de Maniis Ariciæ, Multi Catones Romæ. At Origines alii vindicant.

Poſt hos fuerunt Publius Mucius, & Brutus, & Maoilius, qui ſuodaverunt jus civile: ex his Publius Mucius etiam decem libellos reliquit, Brutus ſeptem, Manilius tres: & extaot volumina ſcripta, Manilii monumcota. Illi duo Coosulares fueruot. Brutus Prætorius. Publius autem Mucius etiam Pontifex maximus: ab his profecti ſuot Publius Rutilius Rufus, qui Romæ conſul & Aſiæ proconſul fuit. Paulus Vergioius, & Quintus Tubero ille Stoicus Panætii auditor, qui & B ipſe Conſul. Etiam Sextus Pompejus Goæi Pompeii patruus fuit eodem tempore. Et Cælius Antipater, qui hiſtorias cooſcripſit: ſed plus eloquentiæ, quam ſcientiæ juris operam dedit. Etiam Lucius Craſſus frater Publii Mucii, qui Mucianus dictus eſt: hunc Cicero ait Juriſconſultorum diſertiſſimum.

Ab his profecti] Sic M. Tullius 1. & 2. de Inventione. *Ab Ariſtotele, & Theophraſto profecti*, & 1. de Div. *Zeno, & hi, qui ab eo ſunt profecti*, & III. de Legib. *Heraclides Ponticus profectus à Platone*, unde & in extremn extremi Tuſcul. ita legendum, *Qui tandem à Socrate, & Platone profectis philoſophis.* C

Panætii auditor] ὁ ἱκανώτατος alterius Q. Ælii Tuberonis, de quo infra.

Hunc Cicero] Trajecta verba eſſe videntur & adſcribenda Q. Mucio Scævolæ ſequenti verſu poſt verbum, redigendo. Craſſum Mucianum virum juris ſcientiſſimum, & Q. Mucium juris ſcientiæ, quam propriæ eloquentiæ nomine celebriorem fuiſſe ſcribit.

Frater P. Mucii] Idem Cicero in Bruto, & de Oratore, de Publio, non de Lucio.

Poſt hos Q. Mucius Publii filius, & Pontifex maximus jus civile primus conſtituit, generatim in libros decem, & octo redigendo. Mucii auditores fueruot complures: ſed præcipuæ auctoritatis Aquilius Gallus, Balbus Lucilius, Sextus D Papirius, Gajus Juventius: ex quibus Gallum maximæ auctoritatis apud populum fuiſſe Servius dicit. Omoes tamen hi à Servio Sulpitio nomioantur: alioquin per ſe eorum ſcripta noo talia extaot, ut ea ad omnes adpetant: denique nec verſantur omnino ſcripta eorum ioter manus hominum, ſed Servius libros ſuos complevit: pro cujus ſcriptura ipſorum quoque memoria habetur. Servius cum in cauſis orandis primum locum, aut pro certo poſt Marcum Tullium obtineret, traditur ad conſulendum Quintum Mucium de re amici ſui perveoiſſe: cumque eum ſibi reſpoodiſſe de jure Servius parum intellexiſſet, iterum E Quintum interrogaſſe, & à Quinto Mucio reſponſum eſſe, nec tamen percepiſſe: & ita objurgatum eſſe à Quinto Mucio. Namque eum dixiſſe turpe eſſe patricio, & nobili, & cauſas oranti jus, in quo verſaretur, ignorare: ea velut contumelia Servius tractatus operam dedit juri civili: & plurimum eos de quibus locuti ſumus, audiit: inſtitutus à Balbo Lucilio, inſtructus autem maxime à Gallo Aquilio, qui fuit Cercinæ. Itaque libri complures ejus extant Cercinæ confecti.

Cercinæ] Bis dicit Cercinæ: itaque nihil A mutari volo. Servius Sulpitius fuit Athenis, fuit Rhodi, fuiſſe etiam eum Cercinæ inſula Siciliæ vicina ex eo coarguit, quod libri ejus complures extent Cercinæ confecti.

Hic eum in legatione periiſſet, ſtatuam ei populus Romanus pro roſtris poſuit, & hodieque extat pro roſtris Auguſti: hujus volumina complura extaot: reliquit autem prope ccotum, & octoginta libros: ab hoc plurimi profecerunt, fere tamen hi libros cooſcripſeruot: Alfenus Varus, Gajus, Aulus Ofilius, Titus Cæſius, Aufidius Tucca, Aufidius Namuſa, Flavius Priſcus, Gajus Atejus Pacuvius, Labeo Aotiſtius Labeonis B Aotiſtii pater Ciona, Publicius Gellius. Ex his decem libros octo conſcripſerunt, quorum omnes, qui fueruot libri digeſti ſunt ab Aufidio Namuſa in centum quadraginta libros.

Gajus] Delendum hoc nomen; alioquin XI. eſſent, non ut infra ait X.

Ex his auditoribus plurimum auctoritatis habuit Alfeous Varus, & Aulus Ofilius: ex quibus Varus, & Conſul fuit. Ofilius in equeſtri ordioe perſeveravit: is fuit Cæſari familiariſſimus: & libros de jure civili plurimos, & qui omnem partem operis fundarent, reliquit: nam de legibus C Vicenſimæ primus conſcripſit, de juriſdictiooe: idem edictum Prætoris primus diligenter compoſuit: nam ante eum Servius duos libros ad Brutum perquam breviſſimos ad edictum ſubſcriptos reliquit. Fuit eodem tempore, & Trebatius, qui idem Cornelii Maximi auditor: fuit Aulus Caſcelius, Quintus Mucius Voloſii auditor: denique io illius hooorem teſtamento Publium Mucium nepotem ejus reliquit heredem: fuit autem quæſtorius: oec ultra proficere voluit, cum illi etiam Auguſtus conſulatum offerret: ex his Trebatius peritior Caſcelio, Caſcelius Trebatio eloqueotior fuiſſe dicitur, Ofilius utroque doctior. D Caſcelii ſcripta oon extant, niſi unus liber Benedictorum. Trebatii complures, ſed minus frequentantur.

Omnem partem operis] Operis ſapientia, ut int. jus divinum, & humanum, publicum, & privatum utrumque opus inſ.

Qui idem Cornelii] Recte Goveanus, Quinti Cornelii, ex Cicerone, qui & Trebatium ejus periculo ſtultum eſſe ait, à quo is ſe ſapere didiciſſe profitebatur.

Q. Mucius Voloſii] Recte Ant. Auguſtinus, Quinti Mucii Voloſii.

In illius honorem] ut *l.76. §. pater, de leg.2.* Sempronius filiam ſuam heredem inſtitutam rogat, ut Sempronio nepoti ſuo in honorem nominis ſui E plus tribuat.

Poſt hoc quoque Tubero fuit, qui Ofilio operam dedit: fuit autem patricius, & tranſiit à cauſis agendis ad jus civile, maxime poſtquam Quintum Ligarium accuſavit, oec obtinuit apud Gajum Cæſarem. Is eſt Quiotus Ligarius, qui cum Africæ oram teneret, infirmum Tuberonem applicare non permiſit, nec aquam haurire: quo nomine eum accuſavit, & Cicero defendit: extat ejus oratio ſatis pulcherrima, quæ inſcribitur pro Q. Ligario. Tubero doctiſſimus quidem habitus

eſt

eſt juris publici, & privati: & complures utriuſque operis libros reliquit. Sermone etiam antiquo uſus affectavit ſcribere, & ideo pàrum libri ejus grati habentur. Poſt hunc maximæ auctoritatis fuerunt Atejus Capito, qui Ofilium ſecutus eſt, & Antiſtius Labeo, qui omnes hos audivit: Inſtitutus eſt autem à Trebatio. Ex his Atejus Conſul fuit.

EX HIS ATEIUS] *L. 21. de rit. nupt.* & Conſul cum C. Vibio Poſtumo, non cum Germanico Cæſare.

Labeo noluit cum offerretur ei ab Auguſto Conſulatus, quo ſuffectus fieret, & honorem ſuſcipere. Sed plurimum ſtudiis operam dedit: & totum annum ita diviſerat, ut Romæ ſex menſibus cum ſtudioſis eſſet, ſex menſibus ſecederet, & conſcribendis libris operam daret. Itaque reliquit quadringenta volumina, ex quibus plurima inter manus verſantur. Hi duo primum veluti diverſas ſectas fecerunt: nam Atejus Capito in his, quæ ei tradita fuerant perſeverabat: Labeo ingenii qualitate, & fiducia doctrinæ, qui & cæteris operis ſapientiæ operam dederat, plurima innovare inſtituit: & ita Atejo Capitoni Maſſurius Sabinus ſucceſſit. Labeoni Nerva: adhuc eas diſſenſiones auxerunt. Hic etiam Nerva Cæſari familiariſſimus fuit.

HI DUO PRIMUM] Et inde appellati poſtea ſunt Sabiniani, vel Caſſiani, & Proculejani, ut inter rhetores, Apollodorei, & Theodorei.

QUI ET CAET. OPERIS] id eſt, cæteris partibus totius operis ſapientiæ, Juri ſcilicet publico, & privato, divino & humano, feciali, augurali, ſenatorio, flaminio, ut ſup. de Ofilio, qui de Jure civili plurimos libros reliquit, qui omnem partem operis fundarent, & de Q. Ælio Tuberone, complures eum utriuſque operis libros reliquiſſe.

Maſſurius Sabinus in equeſtri ordine fuit, & publice primus ſcripſit: poſteaque hoc cœpit beneficium dari à Tiberio Cæſare. Hoc tamen illi conceſſum erat: & ut obiter ſciamus, ante tempora Auguſti publice reſpondendi jus non à principibus dabatur: ſed qui fiduciam ſtudiorum ſuorum habebant, conſulentibus reſpondebant: neque reſponſa utique ſignata dabant: ſed plerumque judicibus ipſi ſcribebant, aut teſtabantur, qui illos conſulebant. Primus Divus Auguſtus, ut major juris auctoritas haberetur, conſtituit, ut ex auctoritate ejus reſponderent, & ex illo tempore peti hoc pro beneficio cœpit. Et ideo optimus princeps Hadrianus, cum ab eo viri prætorii peterent, ut ſibi liceret reſpondere, reſcripſit eis hoc non peti, ſed præſtari ſolere. Et ideo ſi quis fiduciam ſui haberet, delectari ſe: populo ad reſpondendum ſe præpararet. Ergo Sabino conceſ-

A ſum eſt à Tiberio Cæſare, ut populo reſponderet, qui in equeſtri ordine jam grandis natu, & fere annorum quinquaginta receptus eſt: huic nec amplæ facultates fuerunt, ſed plurimum à ſuis auditoribus ſuſtentatus eſt. Huic ſucceſſit Gajus Caſſius Longinus natus ex filia Tuberonis, quæ fuit neptis Servii Sulpitii: & ideo proavum ſuum Servium Sulpitium appellat.

PUBLICE PRIMUS SCRIPSIT] Alias, reſpondit: forte reſcripſit pro eodem, ut *l. 3. §. 1. de bon. poſ. l. ex contractu, de re jud.* & ut emendavi Inſtit. 1. *tit. ult. & §. item qui Reip. de ext. tut. & §. locus, de rer. diviſ. Et primus poſteaquam, &c.* ut vulgo legitur recte. Pri-

B mus ſcilicet hoc beneficium à Tib. Cæſare impetravit, & ex beneficio principis de jure publice reſpondit. Superiores ſine beneficio, ut ſubjicit, fiducia doctrinæ, juxta illud, Qui ſibi fidit dux, regit examen.

VIRI PRAETORII] Quia, ut ſupra dixit, & denotavit in ſingulis, non niſi magnæ dignationis viri Juris civilis ſcientiam profitebantur.

SED PRAESTARI] Ut ſup. initio hujus tertiæ partis, *ſe præſtabant*, & M. Tullius de legibus: *Jus civile catenus exercuerunt quatenus populo præſtare voluerunt.*

Hic Conſul fuit cum Quartino temporibus Tiberii, ſed plurimum in civitate auctoritatis habuit, eouſque donec eum Cæſar civitate pelleret

C expulſus ab eo in Sardiniam, revocatus à Veſpaſiano, diem ſuum obiit. Nervæ ſucceſſit Proculus: fuit eodem tempore, & Nerva filius, fuit & alius Longinus ex equeſtri quidem ordine: qui poſtea ad præturam uſque pervenit. Sed Proculi auctoritas major fuit: nam etiam plurimum potuit, appellatique ſunt partim Caſſiani, partim Proculejani: quæ origo à Capitone, & Labeone cœperat. Caſſio Cælius Sabinus ſucceſſit, qui plurimum temporibus Veſpaſiani potuit. Proculo Pegaſus, qui temporibus Veſpaſiani præfectus urbi fuit. Cælio Sabino Priſcus Javolenus. Pegaſo Celſus:

D patri Celſo Celſus filius, & Priſcus Neratius: qui utrique Conſules fuerunt: Celſus quidem & iterum. Javoleno Priſco Aburnus Valens, & Tuſcianus: item Salvius Julianus.

QUARTINO] Cuſpinianus legit, Q. Haterio, ſine auctore: alii M. Vinicium, qui conſul fuit cum L. Caſſio Longino, & congener Tiberii Cæſaris cum eodem, non cum Gajo, ut Caſſiodorus ſcribit. Quartinum eſſe dicunt ſine ullo etiam auctore: ac profecto Quartinus, & G. Caſſius ſuffecti fuiſſe videntur.

DONEC EUM CAESAR] Nero ſcilicet, ut Tacitus ſcribit An. XVI. quod & jamdiu complures alii notarunt, non Tiberius, aut Claudius, aut Gajus.

E NAM ETIAM PLURIMUM POTUIT] Accedit ad doctrinam commendatio ex potentia.

PROCULEIANI] Sic etiam ſcribendum eſt libro ſingulari Regularum Ulpiani tit. XI. & in Inſtitutionibus Juſtiniani: non Proculiani.

AMPLISSIMO ET DOCTISSIMO VIRO

D. JOANNI MONLUCIO

EPISCOPO ET COMITI VALENTINO DIENSI,

JACOBUS CUJACIUS S.

QUÆ in hac ſchola, cujus præcipua cura tua eſt, de jure civili doceo, neque juventuti debere diutius, neque alium, quam te ad ea probanda arbitrum deligere poſſum: ac primum ſi cui ea debeam, fortaſſe quæras, multæ cauſæ ſunt, quas niſi ex me ipſo, & aliqua in docenda accuratione fideque mea penderent, mihi non eſſet grave commemorare. Illas ſtatim dixero libentius, propter quas te ſolum arbitrum fero. Nam amplectitur facile juventus noſtra, cui ad uſum forenſem, & ad capeſſendam Rempub. inſtruendæ damus operam, quæ ex hac doctrina traduntur, niſi commendaverit ea, aut vulgi adſenſus quidam, aut quod melius eſt, clariſſimorum, & ſpectatiſſimorum virorum auctoritas: ac ſicuti rudes nummorum æſtimatores, quibus quid adnumeratur, non ante ſibi ſatisfactum putant, quam per menſarium aliquem explorarint, an probi ſint nummi: merito item juris ſtudioſi ſi quid quis ex hac ſcientia promat, id priuſquam in arcam congerant, probari à probatis expoſcunt. Ego vero ea in re nunc, quem alium præter te mihi probatorem depoſcam, non habeo. Fruſtra obtrectatorum, ſi qui ſunt, qui noſtris eant itineribus, judicium requiram. Fruſtra adverſariorum, qui à noſtris devia ſectantur: συλλήβδην illum gregem Doctorum dico, qui nos noſtramve docendi rationem aſpernantur, abhorrent, nec ſecus ac ſanguinem viperinum peſtemque vitant. Scio non deeſſe alios, qui virtute, & eruditione plurimum præſtant, quos jure ſumere, rejicere non niſi injuria poſſim. Cæterum, quem ex his anteponam tibi, non video. Eis ſolum te multo æquius omnibus honoribus prætulero: nam ut circumſpiciam omnia, quæ in eo deſiderantur, cujus judicium expetitur, nec auctoritate par tibi quiſquam in Reipub. maximis, graviſſimiſque cauſis jamdiu cognito, & probato, nec cui de juris ſcientia, ut de cæteris diſciplinis limatius judicium majorque earum facultas exiſtat, nullus qui veræ pietatis ac religionis, ſplendidius lumen Reipub. noſtræ præbeat, porrigat, tendat. Te igitur cæteris, ut poſui ſupra, honoribus omnibus merito prætulero. Tu viciſſim ſi libenti animo hujuſce rei arbitrium ſuſceperis, & hæc, quæ ex ſchola tua prodeunt, tua ſententia comprobaveris, equidem currum nullum, inſulam, lauream nullam cum uno verbo tuo, cum mea laude conjuncto comparavero: idem illud, & ſtudioſis omnibus erit, ſat ſcio, δεξιὰ τῇ θέμιτος ψῆφος. Quod ut facias, quia maxime cupio, ſic abs te, AMPLISSIME DOMINE, maximopere contendo. Vale. Valentiæ Cavarum IV. Kalendas Auguſti M. D. LIX.

AD TITULUM DE PACTIS.

Ad L. 1.

UT ab eo unde incœpit Ulpianus nos quoque ſtatim incipiamus, proponitur ſub hoc titulo edictum de pactis conventis, cujus ſententia talis eſt: Pacta conventa ſervari: quæ in re jus prætorium, ut Ulp. ait, cum jure naturali mirifice congruit: nam juris naturalis pars eſt fides, & veritas. Nihil autem eſt tam fidei congruum, quam pacta ſervare. Pacta igitur, & naturali, & prætorio jure ſervantur. Jure prætorio exceptiones, & liberationes pariunt, jure naturali obligationes, & liberationes. Veriſſimum enim hoc eſt, ex pactis naturalem obligationem naſci, obligationem naturalem tolli. Naſci oſtendit, *l. in his, §. Imp. inf. de ſol.* dum ex pacto ait uſuras naturaliter deberi, ex ſtipulatione civiliter. Tolli, *l. Stichum, §. natur. inf. de ſol. & l. qui except. §. ult.* adhibita *l. ſi non ſortem, §. liber. inf. de cond. ind.* Recte igitur Ulpian. [Hujus edicti, *inquit*, æquitas naturalis eſt.] Jus naturale æquitatem naturalem appellat, ut in *§. theſ. §. per traditionem, Inſt. de rer. div.* & ſane jus naturale nihil aliud eſt, quam ratio, & æquitas, quam nobis innata quædam vis affert, & qua beſtiis maxime præſtamus. Idem & jus gentium dicitur in *l. juriſgen. inf.* quo in loco non tantum contractus, ſed & pacta juriſgentium adſcribuntur. Ut autem jus naturale, æquitas naturalis appellatur, ita non inficior, quin etiam poſſit jus civile, æquitas civilis appellari: nam & M. Tullius jus civile ita definit, æquitatem conſtitutam his, qui ejuſdem civitatis ſunt ad res ſuas obtinendas. Plerumque tamen æquitatem cum dicimus, naturalem intelligimus, & id, quod Ariſtoteles vocat ἐπιείκειαν, Cicero ad unguem, conve-

A niens, in Topicis, dum juris tres eſſe partes ait, legitimam, convenientem, moris vetuſtate confirmatam. Nec enim pars conveniens pertinet ad pacta conventa, ſed ad æquitatem, ut repetita ab eodem in eodem libro diviſio in legem, morem, æquitatem, manifeſto declarat. Sed illud nunc ſi quærat aliquis, an & jure legitimo pacta obſerventur, negabo. Jure enim legitimo pactum obligationem, liberationem, actionem vel exceptionem non parit: idcoque debitor, qui de non petenda pecunia cum creditore paciſcitur, legibus aut jure civili non liberatur, jure prætorio liberatur, *l. 3. §. 1. inf. de conſt. pec. l. cred. C. de pact.* & hoc eſt, quod Cornificius ait II. Rhet. eſſe pacta, quæ ſine legibus obſervantur ex conventu. Sed quid eſt, quod ſequitur, Quæ juri præſtare dicuntur? Ita nempe pacta juſta exiſtimari, ut juri antecellere dicantur, ut

B ipſis legibus, & jure publico juſtiora eſſe exiſtimentur: Extolluntur pacta comparatione juris publici, & ne leges quidem ipſæ pactis creduntur eſſe juſtiores: & ita illum Cornificii locum accipiendum eſſe ſimilis locus apud Ciceronem indicat II. de Inventione. Pactum, inquit, eſt quod inter aliquos convenit, quod jam ita juſtum putatur, ut juri præſtare dicatur. Pactorum igitur æquitas tanta eſt, ut hac ſola legibus præſtare dicantur. Cæterum legum major eſt vis atque auctoritas: nec enim pactis leges mutari poſſunt: ac ſane licet ita vulgo dicatur propter æquitatem pacta juribus præſtare, tamen, ſi verum amamus, ut auctoritate ſic æquitate ſuperiora ſunt jura. Illud nunc videndum eſt, cur jus civile pacta non agnoverit, jus prætorium agnoverit. Sunt omnium rerum quas natura profert certi modi, quibus aut naſcuntur, aut emoriuntur: nec enim temere, & quovis modo omnia creantur, nec quovis modo intereunt, ſed certis præſcriptiſque modis. Similis eſt ratio earum re-

rum,

rum,quæ arte fiuut.Sume ex jure noſtro patriam pote- A ſtatem.Hæc certis modis adquiritur, Natura, Adoptione. Certis modis amittitur, Morte, Capitis minutione, Dignitate,Sacerdotio.Furore,vel alio quovis modo non amittitur,quia certa eſt ratio, certus ordo cum adquirendæ,tum amittendæ poteſtatis: & ideo recte Ulp.in l. patre,ſupra de his,qui ſunt ſui,vel alieni ju.Non poteſt, inquit, deſinere quis habere liberos in poteſtate, niſi exierint liberi, quibus caſibus ſolent. Nunc ſume obligationem. Obligatio certis modis contrahitur, locatione,emptione,ſocietate,commodato, depoſito, mandato, pignore,mutuo,ſtipulatione. Certis modis tollitur,ſolutione,acceptilatione, novatione, contrario actu, & (ut ait, *l.obligat.§.1. inſ.de obl. & act.*) quod ſemel deberi cœpit, certis modis deberi deſinit. Non ergo quovis modo contrahitur obligatio,non quovis modo tollitur. B Certi modi conſtituendi erant,& vero recepti,aut conſtituti ſunt: ex his non eſt pactum, ideoque pacto,exceptis quibuſdam cauſis, nec contrahitur, nec tollitur obligatio. Prætor tamen, qui in hoc potiſſimum conſtitutus eſt, ut quoniam, quæ ſunt æqua, non poſſunt omnia legibus comprehendi, ipſius æquitatis ſit ſacerdos veluti quidam atque magiſter: naturali æquitate fretus juſta pacta ſervat datis exceptionibus, atque ita fit,ut jure prætorio pacta obligationem tollat oppoſita exceptione, utque pactis ſublatam obligationem poſteriora pacta rurſus per replicationem exſuſcitent: & in ſumma,ut certa,& finita eſt juris legitimi regula,æquitatis infinita,ita tollendæ obligationis modi ex jure civili certi ſunt,ex jure prætorio incerti,& infiniti.Nunc ut eam ire viam pergamus, quam præit Ulpianus in C hac *l.1.*tradenda nobis eſt definitio pacti. Traditur autem definitio duplex, nominis & *rei*. Nominis definitio hæc eſt, Pactum dici à pactione,& inde quoque pacis deduci nomen. Pax enim pactionibus conficitur, *l. in bello, in principio, inſ. de capt. & poſtlim.* Cicero Philip.XIII. *In quo pactio pacis ſit lex ſeveritatis*. Sunt quidam, qui inter pactionem, & pactum differentiam eſſe profitentur, quibus ego non aſſentior. Sic enim exiſtimo, idem hæc omnia poſſe, pactum, depectionem,pactionem,placitum, pactum conventum, pactum, & conventum, pactum nudum, pactum & conſenſum, pactum & condictum: tot namque idem modis variari animadverti. In *l. juriſgentium,§.ſed cum nulla, infra*, nuda pactio dicitur, quod alibi nudum pactum. Et quemadmodum nuſquam pacta, ita nec pactiones con- D tractus appellantur:ut qui ſcripſerunt pactionis nomen latius pertinere, quam pacti, ubi id repererint neſciam plane. Cæterum pacta ideo nuda, itemque conventa appellantur, quod ſola conventione ſoloque placito conſtant, nihilque præter nudam conventionem habent, *l.ſi tibi.C.loc.l.ſi diviſione, C.famil.erciſc.* nec vero, quod nuda dicantur pacta, contrariæ appellationis aliam pactorum ſpeciem comminiſci oportet,ſicut quia dicantur morbi quidam acuti, non ideo alii dicentur obtuſi: quin immo aſſerimus nullum omnino pactum eſſe, quod nudum non ſit. Legitimum pactum, pactum nudum eſt. Lex contractus, pactum nudum eſt. Quod additur, nudum vel conventum, ἐπίθετον pacti eſt perpetuum, non διακριτικὸν, quaſi ſit aliud veſtitum,vel non nudum, vel non conventum, vel, ut nihilo felicius E tradidit Alciatus, juſtum, qui in libris noſtris juſtum pactum non animadvertit nihil aliud eſſe,quam nudum, quod neque dolo malo, &c. *l. juriſgen. §. ait prætor, l. epiſtola, §. pactum, l.tale §.1. inf. h.t. l.Stich.§.natur. inf. de ſolut. l. cum emptor, inf. de reſc. vend.* Nunc ad rei definitionem veniamus.

Et eſt pactio, inquit, duorum, &c.] Iidem illi, qui differentiam ſtatuunt inter pactum, & pactionem, pacti hoc loco definitionem tradi negant: quod duplici ratione ſubruitur. Ac primum, ex arte hoc eſt, ut definitio ὀνοματώδης rei definitionem præcedat, quam & in *l. 1. ſup. de juſt. & ju.* Ulp. ſecutus eſt, in qua definit primum nomen juris, deinde naturam. Si igitur hoc loco præpoſuit idem Ulp. definitionem nominis pacti, ars exigit,ut ſequatur definitio, quæ pacti naturam exponat. Tum vero eadem definitio in *l. pactum, inf. de pollicit.* pacto tribuitur. Sed illi ſic ſe ab *l. pactum* expediunt (de priori enim ratione nihil dicunt, quia nec eam animadvertunt) ut dicant in *l. pactum*,plenam pacti definitionem non tradi, ſed conſtare eam tantum ex genere, & ex una differentia, qua pactum à pollicitatione ſejungitur, ex omnibus differentiis non conſtare. At quænam iſta ratio eſt, Definitio pactionis conſtat ex eodem genere eademque, & ſola differentia, qua illi quoque pactionem à pollicitatione ſecerni fatentur, & verum eſt. Quis porro hoc illis renuntiavit, vel unde hoc ſumpſere, hanc ex omnibus differentiis conſtare, illam non item? Sed eadem profecto eſt pacti, & pactionis definitio, quia ejuſdem rei. Errori illorum cauſam quid præbuerit exponam. In hanc pactionis definitionem contractum cadere arbitrabantur. Eſt enim hoc commune cum contractu, duorum pluriumve in idem placitum conſenſus. Contra aliud eſſe pactum, longe aliud contractum, nec uſquam pacti appellatione contractum ſignificari intelligebant: quamobrem hanc definitionem pactionis eſſe, non pacti profeſſi ſunt, atque ideo inter pactionem, & pactum ſine ullo auctore differentiam ſtatuerunt, & contractus pactiones quidem, non tamen pacta appellari poſſe cenſuerunt: quod perinde eſt, ac ſi quis diceret, fabri operam actionem appellari poſſe, non actum. Utrumque enim æque abſurdum, & ineptum eſt. Ego ſic ſtatuo, Hanc eſſe perfectam propriamque pacti definitionem, qua non tantum à pollicitatione pactum, ſed etiam à contractu ſejungitur. Id enim hæc definitio notat, pactum nihil aliud eſſe, quam conſenſum duorum pluriumve, nudum conſenſum, nihil niſi conſenſum. At contractus amplius quiddam eſt: duorum nempe pluriumve in id conſenſus ex quo contrahatur obligatio: atque ita recte συνάλλαγμα Theophilus definit in extremo tituli de obligat. cæterique Græci Juriſconſulti pactum, quod σύμφωνον vocant, fieri dicunt ἐπὶ τῷ συστῆναι ἢ διαλυθῆναι, id eſt, ad agendum aliquid, vel tranſigendum: nam & tranſactio pacto fit. Contractum vero ἐπὶ τὸ συνίστασθαι ἐνοχὴν, καὶ τὸν ἕτερον τῷ ἑτέρῳ ποιῆσαι ὑπεύθυνον. Conventio autem, quam συμβολὴν vocant, genus eſt: nam & pacta, & contractus conventiones ſunt: & hoc eſt, quod ſequitur in hac lege.

Conventionis verbum generale eſt, &c.] Quod ideo Ulpian. tradit, quia in edicto Prætor ait, Pacta conventa. (*) Pacti igitur nomine expoſito, reliqua erat conventi explicatio: & Pactum quidem,ut diximus, ſpecies eſt, Conventum genus: nam & pacta, & contractus conventa, ſive conventiones ſunt. Ut enim convenire dicuntur homines, qui ex diverſis locis in unum contrahuntur, & veniunt, itemque flumina, quæ in unum confluunt, quod & Græci συμβολὴν τῶν ποταμῶν vocant, ſic qui ex diverſis animi motibus in unum conſentiunt paciſcendi, vel contrahendi gratia, convenire dicuntur: idque συμβολὴν appellant, & ea de re conſcriptum inſtrumentum συμβόλαιον. Pacta igitur conventiones ſunt: conſenſu enim, & quidem ſolo conſtant. Sic & contractus, qui conſenſu contrahuntur. Sed & qui re: nam & hi conſenſum in ſe habent. Et qui verbis, quoniam ſtipulatio ſine conſenſu nulla eſt, *l. 3. §. ult. inf. de oblig. & act.* Varro lib. 5. de ling. Lat. *Non reſpondet ille*, inquit, *ſtatim, qui dixit, Spondeo, ſi jocandi cauſa dixit, neque agi poteſt cum eo ex ſponſu.* Denique conventionum aliæ nomen proprium habent, ut emptio, depoſitum, ſtipulatio: aliæ nomine proprio vacant, & eæ, vel cauſam habent, & contractus appellantur: vel cauſam non habent, & pacta dicuntur, ſive pacta conventa:

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. c. 7.*

quæ legitimo auxilio deſtituta, ſervaturum ſe Prætor hac parte edicti pollicetur.

Ad L. 2.

CONVENIRE, id eſt, paciſci poſſumus, vel re, vel per epiſtolam, vel per nuntium, vel tacite. Hic illorum opinio prima ſeſe offert, qui idem putant eſſe, re convenire, & tacite convenire: quæ nobis ſtatim ex hoc loco depellendæ eſt. Sunt enim inter ſe maxime diverſa. Re conventio fit inter præſentes ſermone, & tractatu habito. Tacite, nullo tractatu habito: nec vero potuit ſine vitio ab illa pactorum diviſione abeſſe illa expreſſim atque diſerte inter præſentes paciſcendi ratio, quam tamen ut in ea deſideretur efficiunt hi, qui tacitum conſenſum, & conjecturam cum re, & veritate cnnfundunt: Contra quos etiam ſtant Pauli verba. Cum enim dixiſſet, *Labeo, &c.* non ſic intulit, Denique etiam, vel, Proinde etiam, verum ita dixit, Sed etiam tacite: quæ verba ſuperioribus adverſum genus adjungi manifeſto demonſtrant. Re igitur hoc in loco non eſt tacito conſenſu, ſed tractatu habito, & coram, ideoque ſic Græci vertunt recte, *συμφωνεῖ τις ἢ παρών.*

VEL PER EPISTOLAM, VEL PER NUNTIUM] Hi ſunt inter abſentes paciſcendi modi, Epiſtola, Nuntius. Et alteri quidem paciſci nemo poteſt, Nuntius tamen pactionis eſſe pro alio quilibet poteſt. Fungitur namque nuntius epiſtolæ vice.

ET IDEO] Hic tacitorum pactorum exempla traduntur quatuor. Primum eſt hujuſmodi, ſi debitori creditor chirographum reddiderit: tacite enim conveniſſe videtur, ne peteret. Non idem dicimus reddito pignore: quæ differentia, & in legatis obſervatur, *l.1. §.ult. l.3. inf. de lib. leg.* ubi citatur in hanc rem Julianus lib. 40. Dig. Sed legendum LX. Eſt enim ille Juliani locus in *l.18. §. Titia. inf. de mort. cau. donat.* quæ ſumpta eſt ex lib. 60. Facilis vero fuit hujus notæ LX. in XL. converſio. At cauſam quæro, cur redditio cautionis inducat remiſſionem ſortis, redditio pignoris non item. Joannes ait, remiſſæ ſortis conjecturam ex redditione pignoris non capi, quod multæ aliæ utilitates ex redditione pignoris fingi poſſint. Ex redditione autem chirographi nulla niſi condonatæ ſortis debitæ: quam equidem rationem valde non probo: nam & multæ aliæ utilitates ex reddita cautione fingi poſſunt. Cur enim in *l.pecuniæ, C.de ſolut.* certior majorque dicitur ſumi probatio ſolutæ ſortis ex apocha, quam ex reddita cautione, niſi quia alius apochæ nullus eſt uſus, redditæ cautionis multæ cauſæ adfingi poſſunt. Potior illa erit ratio, quæ ſumetur ex natura rerum. Sic igitur ratiocinabimur: Chirographo continetur principalis obligatio. Hujus obligationis acceſſio quædam, & *παρένθεσις* eſt pignus, ut fidejuſſor. Porro quemadmodum fidejuſſore liberato nihilo magis ſortis obligatio perimitur, ita pignore liberato non ideo dicemus, & principalem obligationem extingui. At reddito chirographo quo principalis obligationis auctoritas continetur, etiamſi de ea ſolvenda nullus tractatus habitus ſit, id tamen actum dicemus, ut ſolvatur chirographum, ut ſolvatur obligatio: eademque ratione reddita cautione pigneraticia licet pignus redditum non ſit, placet pignoris obligationem ſolutam videri, *l.creditricem, C.de remiſ. pig.* Soluta autem principali obligatione, quod fit uti diximus jure prætorio per exceptionem pacti, ſi creditor debitori chirographum reddiderit, conſequitur ſtatim, & pignoris obligationem ſolvi: & hanc quoque rationem Martinus, & Hugolinus probant. Poſt explicatam differentiæ rationem, ſupereſt explodenda illorum opinio, qui reddito pignore ne jus quidem ipſum pignoris remiſſum videri tradunt. Quid enim dicant, non animadvertunt. Si redditum ſit invito, vel ignorante creditore, fateor non ſolvi pignus, *l.quod debitori, C.de ſolut.* Sed ſi ex creditoris voluntate, pignus ſolvi omni aſſeveratione confirmo. Si, inqusm, reddatur. Dari utendum, ſive precario concedi poſſe ſcio manente pignoris jure. Reddi autem quid eſt aliud, quam retro ita dari, ut eo loco ſit quo fuit prius, quam pignori opponeretur, id eſt liberum, & ſolutum, *l.verbum, inf. de verb.ſignif.* Aut igitur non reddit creditor pignus, aut certe ſi reddit, pignoris obligationem reſolvit.

Ad L. Item 4.

POSTEA hoc loco ſecundum exemplum taciti pacti. Pignus non tantum expreſſo, ſed etiam tacito pacto jure honorario contrahitur, puta de his rebus, quas conductor in prædia urbana intulit, & invexit: qua in re diſtat conductio prædiorum urbanorum à conductione ruſticorum: nec enim invecta in prædium ruſticum tacite pignori eſſe videntur, *§. interdictum, Inſtit. de interd. l.4. inf. in quib. cauſ. pign. vel hyp. l.5. C. eod. tit.* Sed ea tantum, quæ ibi nata ſunt, *l.3. C. eod. l.in prædiis, inf. eod. tit.* Longe diſſimilis inter hæc duo conductionum genera videtur differentia poni in *l.certi, C. de loc.* quam peſſime quidam dum diſpungendo pervertunt, id ſunt adſecuti, ut merito ab aliis non multo poſt reprehenderentur. Equidem voluntatis aut ſcientiæ nomine eo in loco non quidem omnino ſignificari, ſed expreſſam conventionem adſignificari ajo: quid enim voluntate domini induci exigimus, niſi de inductis aliqua inter eum, & conductorem pactio fuerit? Et ita voluntatis quoque verbum pactionem ſubindicat in *l.Pomponius, inf. in quib. cauſ. pign. &c.* Maneat igitur ſuperior illa differentia: cujus ratio ſi quæratur, ſumenda eſt ex moribus Pop. Romani. Solebant in prædiis ruſticis nata pro mercede obligari, *l.ſi ſervus, §. locavi, inf. de furt.* In urbanis, invecta. Quod autem erat in more poſitum, ut alias ſæpe, in jus paulatim tranſiit, & pro dicto habitum eſt ſicubi dictum non eſſet, quod & ad eam de illatis pactionem trahi poteſt, quam præſcribit Cato in lege oleæ pendentis, & pabuli.

SECUNDUM HAEC] Quia ſcilicet ſine verbis tacite conventiones valent. Stipulari autem non poteſt, quia ſtipulationes tacite non valent.

HUIUS REI] In ſtipulatione dotis ineſt hæc condicio, ſi nuptiæ ſequantur, ideoque nuptiis non ſequutis, quia defecit condicio, ipſo jure ſtipulatio nulla eſt. Ante nuptias ſi petat maritus ex ſtipulatu, male petat: nec quicquam intereſt, utrum mulier an extraneus promiſerit. Nec enim votorum feſtinatio facit, ut hæc minus inſit condicio in promiſſione mulieris, quam extranei, quod tamen Græci tentarunt in annotationibus ad *l.licet. inf. de jur. dot.* Eſt vero hoc tertium exemplum taciti pacti: nam condicio addita contractui, lex eſt ſive pactio, qua formatur contractus.

Ad L. Conventionum 5.

CONVENTIONIS nomen hoc loco generaliter accipitur. Pertinet enim hæc diviſio etiam ad contractus, *l.juriſgentium, inf.* At inelegans videtur, quod duo genera, quæ ſunt, facit tria: quod eſt rem non dividere, ſed frangere. Sed hoc ita mox diſtinguitur, ut duo primum ponantur conventionum genera, publicæ & privatæ, tum privatarum item duo, legitimæ, & juriſgentium. At videtur, & hæc privatarum diviſio eſſe vitioſa, videlicet quia tot quoque ſunt partes publicarum conventionum, qua ratione exagitat etiam Joannes diviſionem juris poſitam in *l.1. ſup. de juſt. & jure*, ejuſque mole ita quorundam, qui in hunc titulum ſcripſerunt, judicia obruuntur, ut manus dare cogantur, & fateri Ulpianum diſſerendi elegantiam contempſiſſe. At diviſionem ita fieri, ut generum, quæ ponuntur eadem ſit materia nulla ars vetat. Et, ut de jure publico nonnihil dicamus, ejus fere partes eæ ſunt, jus feciale, jus augurale, jus Pontificium, jus

Fla-

Digitized by Google

Flaminium, jus quoque Senatorium partem eſſe juris A publici Plin. ſcribit VIII. Epiſt. Ex his, & ſi nihil juri naturali aſcribi poſſit, pleraque tamen juri gentium, nonnulla juri civili adſcribuntur. Bella, imperia, regna, fœdera, pax, induciæ, poſtliminia, legationes jurisgentium ſunt. Violatur jus gentium violatione induciarum, ut Liv. ait lib. XL. & violatione legatorum, *l. ult. inf. de legat.* & regno, ſive imperio minori fratri tradito. Jure enim gentium imperia majoribus cedunt, auctore Livio eod. lib. & Juſtino lib. II. XVI. XXXIV. ex quibus locis apud eundem Juſtinum emendandum eſt initium lib. XXI. in quo ita vulgo ſcriptum eſt: *Extincto in Sicilia Dionyſio tyranno in locum ejus milites maximum natu ex filiis ejus nomine Dionyſium ſuffecere, & maturam ætatem ejus ſequuti.* Scripti habent, *& naturam ejus.* Ego repono, *& naturæ jus ſequuti.* B Nunc publicæ conventionis definitionem videamus. Publica, inquit, conventio eſt, quæ fit per pacem. Datur namque pax in certas leges, *l. in bello, in princ. l. ſi quid bello, l. ſi captivus, inf. de cap. & poſt.* captivorum ſorte, vel transfugarum reddendorum, aut urbium tradendarum. Per pacem, id eſt, pacis cauſa, ut in *l. 4. §. puto, inf. de ber. inſt.* per hyemis conditionem. Eſt autem, ut ex Petro Fabro viro cum dignitate, tum ingenio, & eruditione clariſſimo accepimus in *d. l. in bello*, pro *nihil*, forte an legendum, *id.* Alioquin nulla erit inter eos, qui bello, & eos, qui pace redeunt differentia, cujus tamen mox ratio an. ſcribitur ex Servio. Denique eo caſu excepto, ut induciarum, *l. poſtliminium, §. 1. eod. tit.* ita pacis tempore poſtliminium non eſt. C

Ad L. Legitima 6.

Pacta omnia, ut initio expoſuimus, quæ rationi conſentanea ſunt, jurisgentium ſunt. Ergo & quod legitimum dicitur pactum, jurisgentium eſt. Cur ergo, dicet aliquis, pactum aliud legitimum, aliud jurisgentium facis? Nihil vero eſt, quod tam facile expediri poſſit. Aliud eſt jus gentium, aliud civile. Quod civile eſt, plerumque, & gentium eſt, *§. venditæ, Inſt. de rer. div.* Quod gentium, non continuo civile. Et hoc modo pactum legitimum etiam jurisgentium eſt. Non omne tamen pactum, quod juri gentium convenit, & legitimum eſt: quin immo remotis quibuſdam pactis, quæ legitima ſunt, cætera ſolo gentium jure D ſuſtinentur. Ait autem Paulus conventionem legitimam eſſe eam, quæ aliqua lege, vel Senatusconſulto confirmatur, atque ita fieri nonnumquam, ut ex pacto actio naſcatur, vel tollatur. Et ejus quidem generis pacti duo ſuppeditant exempla XII. tab. leges. Una hæc eſt, Si membrum rupit, ni cum eo pacit talio esto: ex qua pactio ipſo jure tollitur actio de membro rupto: quod & ad prætorias, & legis Corneliæ injuriarum actiones porrectum eſt. De altera hæc ſunt Cornificii verba: *Pacta ſunt, quæ legibus obſervanda ſunt, hoc modo, Rem ubi pagunt oratione pagunt, in comitio, aut in foro ante meridiem cauſam conjicito.* Puto in his verbis, *Rem ubi pagunt, oratione pagunt*, mendum ſubeſſe: nec enim ſunt verba directa. Denique cum integram orationem illa conficiant, ſufficiantque pacti legitimi exemplo, fruſtra ea, quæ ſe- E quuntur, *In comitio*, videntur adjuncta. Apud Priſcianum lib. 10. tribus in exemplaribus ita ſcriptum legi, *Rem ubi pagunt orationi pagunt:* itaque ſic forſitan ille locus reſtituendus eſt, *ubi paguntor, ita ni pagunt, in comitio, aut in foro ante meridiem cauſam conicito:* quod confirmant Quintil. lib. 1. cap. 6. & Scaurus lib. de Orthogr. qui hæc verba, Ni pagunt, vel ita ni pagunt, auctores ſunt in XII. tab. legi: & ex eo etiam apparet illa, quæ à Cornificio referuntur verba, vere XII. tab. tribui. Sed ex Gellio id liquet magis, qui lib. 17. cap. 2. reliqua legis verba ita retulit, Ante meridiem causam conscito, Post meridiem praesenti litem addicito, Sol occasus suprema tempestas esto. Credo autem ea lege de lite pacta quædam probari certa ratione conventa, quæ ſi defuerit, jubet ante meridiem cauſam conici, id eſt, agi, ut Nonius interpretatur, Poſt meridiem ſecundum præſentem litem dari, Solem occaſum ſupremum eſſe juris dicendi tempus. Vix poſſunt dari alia exempla pactorum, quæ lege, vel Senatusconſulto adjuvantur, ſicut nondum quiſquam extitit, qui bonorum poſſeſſionis, ut ex legibus, in tanta legum, & ſenatusconſultorum antiquorum vaſtitate idoneum exemplum protulerit. Sed ex conſtitutionibus naſcitur actio ex nuda pollicitatione dotis, *l. ad exactionem, C. de dot. promiſ.* quæ olim non dabatur niſi ex dictione, vel ſtipulatione. Nuda pollicitatio, & nudum pactum ſignificat, *l. nuda, C. de contrah. ſtipul.* ac ſi proprie pollicitatio accipiatur, & ex ea detur actio, multo magis dabitur ex pacto. Aliud exemplum ſumitur ex Conſtitutione, *l. ſi quis argentum, §. ult. C. de donation.* ex qua pacto donationis naſcitur actio: quod olim non obtinuit. Fuit namque neceſſaria mancipatio, vel traditio, vel ſtipulatio. Ex jure prætorio duo exempla ſunt. Unum pignoris, quod jure prætorio pacto conſtituitur, & proprie hypotheca dicitur. Alterum conſtituti, quod Græci antiphonam vocant. Hæc pacta legitima quidam nuda non eſſe arbitrantur: quod ſubruitur argumento pollicitationis nudæ de dote, quæ licet Conſtitutionibus confirmetur, nudæ appellationem non amittit.

Ad L. Jurisgentium 7.

Conventiones jurisgentium, aut contractus ſunt ſive συναλλάγματα, aut pacta. Contractus actiones pariunt, Pacta exceptiones. Ex contractibus alii nomen proprium habent, alii proprio nomine vacant. Nomen proprium, qui habent, hi ſunt, Emptio venditio, Locatio conductio, Societas, Commodatum, Depoſitum, Mandatum, Pignus. Hi contractus jurisgentium ſunt. Actiones eorum civiles ſunt. Nomina quoque eorum propria jure civili prodita ſunt, *l. 3. inf. de præſcr. verb.* Hypotheca, & Conſtitutum nomina ſunt honoraria, id eſt, à Prætore quibuſdam pactis impoſita. De ſtipulatione quid dicemus? an eſt jurisgentium? Et ſane ſi ſolum conſenſum, & ſolam conventionem ſpectas, quæ ſtipulationi ineſt, jurisgentium eſt: omnis enim conventio juſta, jurisgentium eſt: & ideo qualibet lingua ſtipulatio fieri poteſt, *l. 1. §. ult. inf. de verb. ob. l. an inutilis, §. ult. inf. de accept.* Si nomen ſpectas, juris civilis eſt. Hoc vero commune eſt cum omnibus contractibus. Sed in ſtipulatione hoc amplius eſt, quod ſi verba ſolemnia, & præſentiam reorum, quæ in ea exigitur, & rationem concipiendæ ejus ſpectas, mera eſt juris civilis cautio: quamobrem, quæ dicitur verborum obligatio, ſub qua continetur etiam dictio dotis, & jusjurandum liberti, quoniam verborum ſolemnium eſt obligatio, omnimodo juris civilis eſt: & iden quaqua lingua fiat, ſequenda tamen eſt formula latina. Contractus jurisgentium quibuſcumque verbis fiunt, Stipulatio non item. Igitur verborum obligatio una eſt ex his, quas jure civili introductas ait Hermog. in *l. ex hoc jure ſup. de juſt. & jur.* itemque pactorum legitimorum obligatio. Eſt enim certis legibus introducta. Contractuum obligatio non eſt certis legibus introducta. Sed an ſtipulatio contractus ſit, videamus. Conventionem eſſe conſtat, *l. 1. §. ult. ſup. h. t.* Omnis porro conventio, vel pactum, vel contractus eſt. Stipulatio non eſt pactum. Ergo contractus eſt. At contractus conventio eſt, ex qua mutua obligatio naſcitur, *l. Labeo, inf. de verb. ſign. §. 1. Inſtit. de auctor. tut.* Ex ſtipulatione autem mutua obligatio non naſcitur. Fateor ita contractum proprie definiri. Sed nos contractum latius accipimus pro negotiatione, vel cauſa ex qua naſcitur obligatio. Sic mutuum contractus eſt, *§. jus autem gentium,*

tium, *Inſtit. de jur. nat.* Sic dotis datio, *l. contractus, inf. de div. reg. jur. l. exigere, inf. de jud.* Sic arrarum datio, *l. contractus, C. de fid. inſtrum.* Pactum legitimum contractus non eſt: quia nulla ei negotiatio ineſt. Sed & doni datio contractus non eſt, niſi ei negotium aliquod immixtum ſit, puta Dono ut Des, Dono ut facias, quia nec conventio eſt, ſicut dictio & pollicitatio, ac precarium in *l. contractus, inf. de div. reg. jur.* non qua donationi, ſed qua commodato ſimile eſt contractus dicitur. Quid de tranſactione dices? Tranſactio pactum eſt, non contractus. A contractu ſeparatur in *l. contractus, C. de fid. inſtrum.* in qua ſic legendum eſt ex libris veteribus, *Dationis etiam arrarum vel alterius cujuſcumque cauſæ, illos tamen quos in ſcriptis fieri placuit. Tranſactiones etiam*, &c. Contractum igitur ſic definiamus. Contractus eſt conventio & negotium, ex quo obligatio contrahitur. Dividamus ſic, Contractus aut certus, aut incertus eſt, *l. certi condictio, inf. ſi cert. pet. l. 1. §. debitum, inf. de conſtit. pec. l. & uno, inf. de accept.* Certus eſt qui nomen legitimum habet. Incertus, qui nomine vacat, cauſa non vacat. Cauſa eſt datio vel factum. Ex certo certa & proprio nomine prædita actio datur, velut empti, locati, pro ſocio, ex ſtipulatu, ex mutuo, rei uxoriæ. Ex incerto, quæ in factum civilis dicitur & præſcriptis verbis, & incerti. Incerta in Codice, in Pandectis ſemper incerti, quia in id quod intereſt datur. A re enim quæ petitur, omnes actiones vel certi ſunt vel incerti. Si decem petantur, certi eſt actio: Si jus, incerti, *l. 1. inf. de uſufr. leg. l. ſi binarum, inf. de ſerv. urb.* Æque ſi id quod intereſt petatur, incerti eſt actio. Hæc eadem & incerti condictio dicitur in *l. duo, §. ult. inf. de precar.* (*) Præſcriptis verbis cur dicta ſit, Inſtit. 3. expoſuimus *tit. de loc.* quod in hunc locum omnino transferendum eſt, nec probanda illorum ſententia, qui quod ejus verba rei geſtæ explicationem contineant, id ei nomen datum putant: hac enim ratione, In factum civilis accommodata legi Aquiliæ, immo omnes in factum actiones, præſcriptis verbis appellabuntur: quod admittendum non eſt: nam non niſi ex conventionibus præſcriptis verbis actionem dari conſtat. Actiones itaque in factum civiles, aliæ ſunt præſcriptis verbis, aliæ non præſcriptis verbis. Sunt & in factum prætoriæ cum edictales, tum decretales, & decretales quidem juris noſtri perſequendi ſunt extrema ſubſidia, ac latiſſime patent, & eſt hic fere omnium actionum ordo, Civilis actio quæ nomen habet, In factum civilis, quæ & utilis dicitur, præſcriptis verbis aut non, Prætoria directa vel utilis ex edicto, De dolo, In factum prætoria generalis ex decreto. Nunc videndum eſt, cur actio præſcriptis verbis dicatur in factum. Hæc eſt propria appellatio earum, quæ nomine vacant. Quæ proprium nomen habent, ex facto dari dicuntur, ut furti, injuriam, damni injuria, *l. actionum, inf. de oblig. & act.* Quæ nomine vacant, in factum, nimirum quia in factum concipiuntur, *l. quod bonis, inf. ad l. Falc.* vel componuntur, *§. 1. Inſt. de except.* Factum, res geſta vocatur in *l. cum mota, C. de tranſactionib.* à Conſtantino ſic definitur, τὸ κεφάλαιον ϗ τὸ τῆς ὑποθέσεως ἀποτέλεσμα. Civilis autem dicitur non quod lege nominatim prodita ſit, ſed quia ad exemplum civilium actionum comparata eſt, ut actio præſcriptis verbis, quæ datur ex Do ut des, proxima eſt actioni empti, quæ ex Do ut facias, ſimilis locati, quæ ex Facio ut facias, ſimilis mandati: alias eſt ſimilis commodati, ut quæ ex precario datur, *l. duo, §. ult. inf. de prec.* Et generaliter actio præſcriptis verbis civilis actionis inſtar obtinet, eaque ratione utilis dicitur in *d. l. cum mota* & interpretibus Eudoxio & Theodoro in *l. 3. C. de donat. quæ ſub mod.* & interpreti Thalelæo in *l. 1. C. de pact. conv.* Sed de hujus actionis appellationibus hactenus. Nunc quibus ea ex negotiis detur, toto, ut

A Paulus ait in *l. naturalis*, ob rem dati tractatu inſpecto, recenſeamus. Datur actio præſcriptis verbis ex contractu Do ut des, id eſt, ex permutatione, quod nomen lege proditum non eſt, *l. 1. §. item emptio, inf. de rerum permutat.* Comparatur autem permutatio emptioni, & quæ ex ea datur actio actioni ex empto vendito: ideoque, ut ex multis unum in quo inter ſe hæc duo negotia conveniunt proponamus, ſicut in emptione periculum rei ad eum pertinet, qui pecuniam dedit, ut rem acciperet, ita in permutatione periculum eſt ejus qui rem tradidit ultro ut rem acciperet. (*) Nec obſtat *l. ult. inf. de cond. cauſ. dat.* in cujus caſu nec emptio, quia id actum eſt, ut res accipientis fieret, quod abhorret à natura emptionis, nec forte ſi Græci interpretes ferrent qui me addubitare faciunt, per-
B mutatio contrahitur, quia in permutationem pecunia non cadit, nec ulla alia obligatio, quam ob rem dati re non ſecuta. Eo igitur caſu nec civile negotium contrahitur, nec civili proximum, ſicut & in articulo Facio ut des mox videbimus, expoſito ſcilicet prius articulo Do ut facias, ex quo etiam dari actionem præſcriptis verbis locati conducti proximam conſtat, ut ſi rem dedi ut tabulam pingeres, ſi rem vel pecuniam ut intra certum tempus, vel ſimpliciter ut ſervum manumitteres: qua in ſpecie interpretes in *l. naturalis, §. at cum do*, fruſtra objiciunt Conſtitutionem Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum: nam ea Conſtitutio in venditione dumtaxat locum habet, id eſt, ſi ſervus ea lege venditus ſit ut manumittatur. Porrecta vero etiam eſt ad donationem, ut Obſerv. 1.
C cap. xxix. oſtendimus, non ad negotium iſtud Do ut facias, de quo agimus, niſi ſi quaſi pro pretio pecuniam dedero, ut manumitteres. Tunc enim brevi manu à me tibi manumiſſionis cauſa ſervus traditus videtur. At finge, Dedi tibi Stichum, ut Pamphilum manumitteres, manumiſiſti Pamphilum, mox tibi Stichus evictus eſt: quæro, qua tibi in me actione ſuccurratur? Si ſciens alienum Stichum dedi, Julianus tibi dat actionem de dolo, ſi ignorans, actionem in factum prætoriam. Dat igitur actionem extremas quaſi deficiant primæ: quod Mauriciano diſplicet, qui ad Julianum notas ſcripſit, *l. ſed, & ſi quid. §. quid ergo, inf. de uſufr. l. 35. inf. de rei vindic.* Putat enim utroque caſu in factum civilem præſcriptis verbis dandam, quia hoc civile negotium ſive συνάλλαγμα, id eſt, con-
D tractus eſt, Do ut facias. Proinde ſubſidiariis actionibus De dolo, vel in factum prætoriæ locum non eſſe. Hoc Ulpianus in hac lege, quod & ita Paulus propoſuerat in *l. naturalis, §. ſed ſi dedi.* Verum addidit Juliani ſententiæ à Paulo relatæ, ex nota Mauriciani Tribonianus vocem, *Civilem*: quod imperite factum eſt: nam ſi in ignorantem datur actio in factum civilis, hæc eadem danda eſt etiam in ſcientem, non de dolo: vel contra, ſi in ſcientem datur de dolo, neceſſario in ignorantem danda eſt in factum prætoria: id ex ordine actionum, qui certiſſimus eſt, quemque nos expoſuimus ſupra, liquet ſatis: (**) quamobrem & in *l. quæ ſervandarum, in prin. inf. de præſcr. verb.* in factum actionem pro prætoria, non pro civili accipiemus neceſſario. Porro amovenda eſt Fulgoſii defenſio, qua Julianum tuetur, quaſi is ſenſerit de actione in factum civi-
E li à Prætore danda, Prætorem tam civiles quam proprias actiones dare: nam ex adjuncta actione de dolo, quando ejus qui Stichum dedit dolus interceſſit, apparet eum in ignorantem omnino actionem in factum prætoriam dediſſe. Denique vero ſimile eſt, non fuiſſe reprehenſum à Mauriciano Julianum, quin is manifeſto de danda in factum prætoria actione perſcripſiſſet. Hanc Triboniani ea in re culpam & certiſſimum actionum ordinem primus notavi. Sed & eam vocem ex nota Mauriciani Tribonianum adſcripſiſſe, quo modo,

(*) *Vide Merill. Variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 29.*

(*) *Vide Merill. Variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 8.*
(**) *Vide eumdem Merill. ibid. cap. 30.*

modo, & in Nov. LXXXVII. nota Marcelli Juliano adſcribitur, & in *l. 2. §. idem Labeo, inf. de aqu. plu. arc.* nota Pauli Labeoni, & in *l. pen. de ju. rod.* nota Ulpiani Marcello. Item quod ſequitur de articulo, Facio ut des: Magna quæſtio eſt, cur ex eo detur de dolo non præſcriptis verbis: in qua hoc imprimis conſiderandum, & obſervandum eſt, ſeparari articulum Facio ut des, ab illo Do ut facias, neque hunc cum illo converti. Hoc vero facere rationem ineundarum conventionum: nam & à quo ineantur, & quo verbo ſemper ſpectandum eſt: quæ res facit, ut in negotio locationis, & conductionis, idem qui hinc eſt locator, illinc ſit conductor: exempli gratia, ſi te ineunte tale negotium mecum contrahatur, tu locator es, ego conductor, & è contrario, veluti ſi das mihi navem utendam conſtituta mercede certa, tu locator es, ego conductor, ſi vero ipſe do tibi merces vehendas, ego locator ſum, tu conductor: quod pluribus expoſuimus Obſerv. 2. cap. 28. & 3. cap. 2. Non idem homo ſemper init locationem, & conductionem, ſed ſemper idem verbum, Do ſcilicet. Itaque hoc negotium, DO SCYPHOS, UT TABULAS PINGAS, recte locationi comparatur. Contra quod ita initur. TABULAS PINGO, UT SCYPHOS MIHI DES, locationi comparari non poteſt. Sed neque aliud eſt negotium civile, cui comparari poſſit: ea re non datur ex eo actio præſcriptis verbis: nec enim datur hæc actio, niſi ex negotiis, quæ vicina, & proxima ſunt civilibus habentibus nomen. Confugiendum igitur eſt ad ſubſidiaria judicia, De dolo, & in factum prætoriam. De dolo dari traditur in *l. naturalis, §. quod ſi faciam*, & in *l. ſolent*, (in cujus extremo, *Niſi corrigi*, ut in *l. ſi mihi pure, inf. de leg. 2.*) *inf. de praſcr. verb.* & in *l. cum proponas, C. de dolo*: in cujus ſpecie manumiſſa, aut quod abſimile non eſt, tradita eſt ancilla manumittendi cauſa, ut ſervus acciperetur: & in *l. permiſiſti, §. ult. de præſ. verb.* Quod ſi de dolo datur ubi dolus arguitur, abſcedente dolo in factum prætoriam dari conſequens eſt. Hic enim eſt actionum ordo, hæc conſequentia perpetua. Neque his quicquam obſtat *l. cum mota, C. de tranſact.* nam in ejus ſpecie ita res ab initio conventa proponitur, DABO PARTEM BONORUM, UT A LITE DISCEDAS. Hanc vero conventionem etiamſi prius ipſe à lite diſcedas, quam dedero, hoc eſt, etiamſi me in faciendo antevertas, non pervertis tamen: hoc eſt, quod ex antiquis interpretibus quidam dicunt, Conventiones æſtimari ex initio non ex implemento: quo nec eſt verius, nec melius quicquam: alioquin dato Sticho Pamphili manumittendi cauſa, & Pamphilo manumiſſo, evicto Sticho, quia quod evincitur pro non dato habetur, ſi initium non ſpectas, videbitur hoc negotium cœpiſſe à manumiſſione Pamphili, non à datione Stichi: quod pungunt cum *l. naturali, §. ſed ſi dedi*: eademque ratio ſervatur in ſpecie *l. 3. §. quin immo, inf. de cond. cauſ. dat.* & *l. ſi tibi polienda*, & *l. ſi gratuitam. §. 1. inf. de præſcr. verb.* & hoc niſi quaſi principium in his quæſtionibus nobis proponamus, ſæpiſſime aberrabimus. Tranſeamus ad articulum Facio, ut facias. Ex eo dari præſcriptis verbis conſtat mandati ſimilem: qua de re tractatur in *d. l. naturalis, §. ſed ſi facio.* Eſt in eo §. ille tantum locus obſcurior. Poſſum enim tibi mandare, ut & cuſtodiam mihi præſtes: quem Bartholomæus Fayus V.C. in Juris prudentia omnium facile princeps, ad Connanum plane, & perſpicue exponit ita, ut poſſit mandato inſeri depoſiti lex, *l. 1. §. quod ſi rem, inf. depoſ.*

SI OB MALEFICIUM] Dictum eſt ſup. ex conventionibus, quæ tranſeunt in contractus proprium nomen actiones dari: ergo ex ſtipulatione actio dabitur: nam ſtipulatio conventio eſt, ejuſque nomen legitimum. Sed ſi ob maleficium ne fiat promiſſum ſit, non datur actio ex ſtipulatu, quia ex parte ſtipulatoris turpitudo verſatur: eademque ratione de re turpi mandati, vel pro ſocio non contrahitur obligatio. Sic vero hic §. ſuperioribus connectendus eſt. Mox dicetur de pactis, quorum virtute explicata, illud etiam ad extremum adjicietur, turpia pacta non ſervari. Difficiliorem caſum poſuit, ſi ob maleficium ne fiat: nam ſi ut maleficium fiat, omni ex parte turpitudo verſatur.

SED CUM NULLA] Dictum eſt ſup. de contractibus, quorum alii nomen habent, alii cauſam. Nunc de pactis dicere inſtituit. Hæc neque nomen habent, neque cauſam, ut ſi ita convenerit, DABO STICHUM TIBI, TU MIHI PAMPHILUM, vel ita, DABO TIBI STICHUM, TU MIHI INSULAM FACIAS. Conventionem manifeſtam habent. At propter conventionem ſolam populi Romani jure actio non datur, exceptio tamen, & replicatio datur ex Prætoris edicto, quo ſe pacta ſervaturum pollicetur. Ergo ex pactis actio non datur: quod regulam juris vocant in *§. ut puta, inf.*

NULLA SUBEST CAUSA] Accu. recte cauſam accipit pro datione, vel facto, atque ideo, & pactum ita deſcribit Conſtantin. *ἰδίκα μὴ πεσσιγόμενα δόσει, ἀλλὰ μόνον συστῇ ἐπὶ δόσει*, rectiſſime.

QUIN IMMO] Interdum pacta actiones pariunt, ut quæ legitime ſunt. Interdum etiam contractus, & contractuum actiones formant, ut quæ contractibus adjiciuntur, quæ proprio vocabulo leges appellantur, ſicut lex commiſſoria. Hæc quidam putant non eſſe nuda: qui convincuntur hujus loci auctoritate. Cum enim dixiſſet ex nuda pactione exceptionem dari, ſubintulit, *Quin immo*, &c. quibus verbis ſignificat actionem etiam à nuda pactione contractui adjecta formari: denique nulla eſt pactio non nuda, ut diximus in *l. 1.* Cæterum formatur contractus, atque actio pro qualitate pacti, atque ita fit, ut non eadem ſit omnium emptionum forma: namque, ut alia atque alia ſunt pacta, ſic variatur emptionis forma: & hæc ſane vis eſt pacti magna, ut contractus naturam mutet, augeat, minuat, ut contractum formet, transformet, reformet. Hæc his verbis ſolet Harmenopulus exprimere, *ἀμείβει ποιεῖ, μεταποιεῖ*. Juſtinianus *καινίζει*, in *Nov.* CXXXVI. Hoc vero de eo pacto dico quod apponitur ex continenti, id eſt, ut Græci interpretantur, *συγχρόνως τῇ συστάσει τοῦ συναλλάγματος*, vel ut dicitur alibi, in ingreſſu contractus, in initio, in exordio. Nam quod ex intervallo adjicitur, non format actionem. Quod ex continenti adjicitur, ineſt, inſitum eſt, inhæret contractui, nec ejus exceptionem opponi neceſſe eſt. Quod ex intervallo, non ineſt, & ejus exceptionem opponi neceſſe eſt, ut ſi in venditione ab initio convenerit, ne venditor de evictione teneatur, ipſo jure, ſi ex intervallo, per exceptionem tutus eſt venditor. Rurſus ſi convenerit ab initio, ut venditor ſatiſdet de evictione, in id emptori ex empto actio dabitur, non ſi ex intervallo. Similiter in depoſito, vel precario, ſi initio convenerit, ut depoſitarius, vel is, qui precario rogavit, etiam periculum præſtet, augetur contractus natura, & ut fiant, quæ pacto continentur, ex ipſo contractu competit actio, aliter atque ſi fuiſſet perfecto jam contractui additum pactum. Pactum (*) igitur ex intervallo interpoſitum, contractum, vel actionem non format, quippe cum jam contractus ſit uſquequaque perfectus, dum pactum interponit. Pactum ex continenti appoſitum format contractum. format actionem ipſam, quæ ex contractu datur, ut ecce, quod initio dos videbatur, lex dotis in emptionis cauſam adducit, *l. cum dotem, C. de jure dot.* Lex commiſſoria, lex redhibendi oblato pretio, lex quoque illa vulgaris, ut ſi diſplicuerit, res ſit inempta, ut non venditio, ſed negotium aliud nomine vacans contractum videatur, ex quo ſit danda actio præſ. verbis. Sed Principibus placuit ex eis conventionibus dari ex empto vendito actiones, nec omnino venditionem transformatam videri, *l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. l. ſi conve-*

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 25.*

venit, inſ. de reſc. vend. (ubi quæ refertur Sabini ſententia verior eſt) *l. Labeo, inſ. de contrab. empt. l. ſi fundus, inſ. de lege commiſ.* Nunquam vero accidit ut ſit ex contractu una actio, ex lege alia. A

IN BONAE FIDEI IUDICIIS] Imperator in *l. in bonæ, C. eod.* ait in contractibus. Sed idem eſt in quaſi contractibus. & omnibus actionibus bonæ fidei. An & in ſtipulationibus ſtrictis? Ex parte actoris in ſtipulationibus tantumdem dicere non auſim: nullum enim in libris noſtris locum inveni, quod id probari poſſit: nam *l. lecta, inſ. ſi cert. petat.* ex parte tantummodo rei pactum ſtipulationi ineſſe probat, & *l. petens, C. de pact.* de pacto loquitur ſtipulatione confirmato, non de ſtipulationis lege: quinimo his, qui & ex parte actoris pactum ſtipulationi ineſſe affirmant ex continenti factum, hic locus adverſatur, & in *l. in bonæ fidei*. B Eſt ergo hac in re differentia inter judicia ſtricta, & judicia bonæ fidei: nam & quo caſu pactum ex intervallo factum judicio bonæ fidei ineſt, ſtipulationi non ineſſe conſtat, *l. 3. inſ. de reſcind. vend.*

UT PUTA] Pactum ex intervallo ſubſecutum, nec parit, nec format actionem. Hoc tribus exemplis Ulpianus dilucidum reddit. De primo primum dicamus. Pacta, quæ fiunt initio dandæ, vel ampliandæ dotis de dote præſenti reddenda ſoluto matrimonio, formant actionem dotis, & interdum, ut dotis datio in emptionem, vel aliud negotium, quod lege nominatum non ſit transformetur, efficiunt, *l. cum dotem, C. de jur. dot. l. 1. C. de pac. conv.* quod ſi nec detur, nec amplictur dos, cum ita paciſcuntur, hoc pacto dotis actio certe non formatur, niſi cum ita paciſcuntur ante dotem datam, collata pactione in tempus dandæ dotis, C quoniam dationi dotis ea pactio cohærere videtur, *l. Atilicinus, inſ. de pac. dot.* Poſt divortium dos, nec datur, nec ampliatur. Igitur poſt divortium ea pactio ſi pacta ſit, certe nullo modo ad actionem prodeſt. Ante divortium, actori quandoque prodeſt, puta ſi ampliatione dotis fuerit adjuncta. In ipſo divortio pacta, quæ fiunt, etiam ex parte actoris inſunt. Divortium eſt contractus, *l. ſi uxor, inſ. de judic.* Secundum exemplum eſt de actione tutelæ, Ait:

ET SI IN TUTELAE ACTIONE] Quidam ſic interpretantur, in tutelæ adminiſtratione: quod non probo: nam ut ſupra, poſt divortium, mox poſt emptionem pacta non ineſſe ait, ita & poſt tutelam hoc loco. Dum naſcitur, & inchoatur actio tutelæ, ſi pa- D ctum intervenerit, ex parte actoris ineſt, *l. nec ex prætorio, inſ. de div. reg. jur.* Sin autem poſtea, non ineſt, ut ſi poſtea convenerit legitimis ampliores uſuras præſtari. Legitimæ uſuræ pupillares ſemiſſes ſunt, exceptis quibuſdam cauſis, ex quibus centeſimæ ſunt. Tertium exemplum eſt de actione empti, & venditi. Poſt perfectam venditionem ſi pacta fiant de non præſtanda evictione, vel de præſtanda ſatiſdatione ob evictionem, non inſunt. Hæc fiunt de adminiculis, non de his, quæ ſunt ex natura ſive ſubſtantia contractus. Adminicula dicimus evictiones, arras. Subſtantiæ attribuimus rem, pretium, conſenſum. Huc pertinent, quæ ſcripſimus Obſ. 2. cap. 15.

ADEO AUTEM] Pacta, quæ ex intervallo fiunt, nonnunquam inſunt, & actionem formant, ut ſi poſt E emptionem de eo conveniat aliquid, quod attingat ſubſtantiam contractus, integra videlicet re, id eſt, neque pretio dato, neque re tradita. Arra etiam, vel fidejuſſorne datus ſit, ut res integra videatur, non exigimus. Sic vero fit pacto poſtea interpoſito, ut diſcedatur in totum ab emptione, *l. ab emptione, inſ. hoc tit.* ut ipſo jure tollatur actio empti, & venditi. *l. 3. inſ. de reſc. vend.* vel pars tantum vendita remaneat, vel ut augeatur minuaturve pretium quaſi renovato contractu, *l. pacta, inſ. de contrah. emp. l. 2. inſ. de reſc. vend.* Sed quomodo inſunt hæc pacta contractui, quæ novum contractum inducunt? Hoc Ulpianus ait dici non inſubtiliter: reformatur enim, & repetitur contractus potius quam renovatur: & ideo recte ait, quodammodo quaſi. Vulgaris opinio hæc eſt, novari contractum. Subtilis, reformari, corrigi, in meliorem formam reduci.

EXCEPTIONES] Obſerv. 2. cap. 5. repoſui; *depectiones*.

EX EODEM] Conſtantinus, κτ̃ τὴν φύσιν τοῦ συναλλάγματος.

UNDE ILLUD] An idem rurſus inculcatur? Minime vero. Supra dixit, ut in totum, ſic & pro parte tolli emptionem poſſe, quod fit ſi ita conveniat; ut pars fundi inempta ſit. Adjecit, reformari quoque in totum emptionem poſſe: ex quo nunc colligit, & in partem reformari poſſe, ut ſi convenerit de partis minuendo, vel augendo pretio: & hunc ſenſum eſſe judicant hæc verba, quaſi repetita. Hoc enim eſt, ac ſi diceret, non quaſi nova emptio ſit. Repetere eſt reformare, & retro agere, *l. 2. inſ. de reſc. vend.* Tum proponit ex Juliano ſpeciem, qua oſtenditur quemadmodum pacto pars emptionis tollatur.

EX ALIO CONTRACTU] Qui conſenſu ſolo non perficiatur.

AIT PRAETOR] Addicere Prætores quondam; *Nec vi*, teſte M. Tullio: ſed poſtea detracta eſt vis mentio: nam quod vi fit, id dolo quoque fit. Si ergo dolo adverſarii pactionem fecero, hanc Prætor non tuetur, ſed dat replicationem doli mali.

ADVERSUS LEGES] Adverſus leges fiunt, quæ fiunt contra legum verba. In fraudem legum, quæ contra ſententiam. His verbis.

NEQUE QUO FRAUS] Ulpian. in *§. ſive autem*, oſtendit poſt pactionem inhiberi dolum: fraus enim fit huic parti.

NEQUE DOLO MALO] Si initio quidem non adhibeatur dolus, ſed poſtea: quamobrem ſi is, qui poſtea dolum adhibuit utatur exceptione pacti, ei nocebit exceptio, id eſt, replicatio doli.

SERVABO] Servare eſt tueri: quod fit, vel actionibus, vel exceptionibus, *l. inter, §. 1. inſ. fam. erc.* At pacta non actionibus, ſed exceptionibus datis Prætor tuetur. Ex pactis enim in cives Romanos actio non datur.

PACTORUM] Pactum in perſonam fit, quotiens ne à certa perſona petam paciſcor. In rem, quod generaliter ne petam. Sic actio, ſervitus, mora, jusjurandum, aut in rem, aut in perſonam, dicitur. Seneca in Ludo: *Ne videat in perſonam, non in rem dicere ſententiam*. Pactum in rem heredibus prodeſt, & his omnibus, quos liberari paciſcentis intereſt, Pactum in perſonam non item. Utrum autem pactum in rem fuerit, an in perſonam, facti poteſtas eſt.

NON MINUS] Similis eſt ſcribendi ratio in *l. ſolidum, inſ. de ſolut. l. ab hoſtibus, §. non minus, inſ. ex quib. cauſ. maj.* & in eis locis quos notavimus Obſerv. 3. cap. 5.

SED SI FRAUDANDI] Cur Prætor non adjecerit, Neque fraudandi cauſa, quæritur? fraus damnum eſt, quod vel mala fides adverſarii, vel ipſe eventus rerum adfert. Si fraudor adverſarii mala fide, dolus eſt, ut ſi per fallaciam debitoris ei ſortem remiſero. Dolus autem edicto comprehenditur: itaque non fuit neceſſe hac ratione allatam fraudem notari magis edicto. Quod ſi re ipſa læſus, & fraudatus ſum, non dolo adverſarii, ut ſi nulla debitoris arte circumſcriptus ultro ei ſortem remiſero, æquum non eſt irritam remiſſionem fieri: quod enim bona fide geſtum eſt, etiamſi id ſit alterutri fraudi, diſſolvendum non eſt. Pacta ergo juſta Prætor ſervat, etiamſi alterutri paciſcentium ea fraudi ſint. ſeque invicem fraudare paciſcentibus licet ſine dolo malo: quod & in emptione, ac locatione receptum eſt, non in ſocietate, *l. 3. §. ult. inſ. pro ſoc.* Fraus poteſt eſſe ſine dolo. De definitione doli ſcripſimus in tit. de dolo.

SIVE AUTEM] Expoſui hunc locum in *§. ait* Præ-

Prætor, *ſup.* Exceptionis verbo ſignificator replicatio, A ut in *l. ii qui, inf. de leg. præſt. l. apud, §. ſi quis pupillo, inf. de dol. exc. l. nam poſtea, §. ſi minor, inf. de jurejur.*

QUOD FERE] Pactum tria ſignificat, nudam conventionem, nudæ conventionis inſtrumentum, & ut Conſtantinus ait ſis. Epit. *τὸ ἀπὸ συμφωνίας παρά τινος ὁμολογούμενον*, ut in *Nov. cxx. l. 3. C. de obſ. pat. præſt.* Hoc loco pacta pro inſtrumentis Accurſ. accipit recte. Solet autem in una inſtrumentorum parte ita ſcribi, ROGAVIT ILLE, SPOPONDIT ILLE. Hæc verba pro ſtipulatione accipiuntur, quæ ſolet ſubjici pactis, niſi contrarium probetur: nam & pro pacto accipi poſſunt. Verum hic ſtatim merito, quis dubitaverit, qua re diſcernatur pactum ab ſtipulatione? eadem enim verba utrique conventioni con- B gruenter aptantur, ac ſicut in ſtipulatione, ita & in pacto intervenit interrogatio, & reſponſio: quod ita definiendum eſt. In tractatu pactorum fieri quidem interrogationes, & reſponſiones. Hic tamen tractatus non eſt ſpectandus, ſed ejus concluſio: nam ſi id de quo convenimus inter nos, ego rogem, tu ſpondeas, ſtipulatio eſt, niſi ſi alia ſuerit mens noſtra: nam ſi diſcedimus, ut pacti, pactum eſt, non ſtipulatio. Sic vero, & in tractatu emptionis interveniunt interrogationes, & reſponſiones, ſed finis tractatus ſpectatur, & concluſio: denique animo, & concluſione tractatus pactum ab ſtipulatione diſcernendum eſt. Idem enim eſt tractatus, ſed non eadem concluſio, idem animus.

EX STIPULATU] Actionem ex ſtipulatu ge- C neraliter accipit, ut in *l. reſcriptum, §. ſi pacto, inf.* quod notavimus *Inſt. 3. tit. de verb. obl.*

SI PACISCAR] Ulpianus ducit nos per varia exempla pactorum, quæ ſervantur, vel non ſervantur. In primis tale pactum ſervatur, ne judicati agam, ne incenſarum ædium agam. Ulpianus ait, projudicati, quo modo, & ejuſdem Tribunalium libri Protribunalium appellantur in Indice Pandectarum, & ita etiam legendum eſt ex vet. librorum fide in *l. repetita, C. de epiſc. & cler. l. conſulta, C. de teſtam.* Incenſarum ædium actio eſt in duplum ex XII. tab. ut oſtendimus *lib. v. Sentent. Pauli tit.* 3. Hanc & ſuperiorem, quæ judicati eſt, Ulpian. ait excludi pacto convento. Sequitur.

SI PACISCAR NE OPERIS NOVI, &c.] D Sine prætore fit nuntiatio novi operis, quam qui paſſus eſt, edicto prohibetur ædificare, niſi remiſſionem impetraverit, vel ſatiſdederit, & hoc eſt hac in re prætoris juſſum, imperium, juriſdictio, *l. prætor, §. 1. inf. de nov. op. nunt.* Poſt nuntiationem litigatores ad Prætorem eunt, *l. 5 §. & poſt operis, inf. eod.* niſi conveniat ne nuntiator nuntiationem exequatur, *d. l. 1. §. inde quæritur.* Hoc enim pactum valere placet ſi opus fiat in privato: quod ſi fiat in publico, quo caſu omnibus nuntiandi jus patet, non licet paciſci, ne quid fiat contra Remp. nec repellentur alii ſi nuntiare, vel nuntiationem exequi velint. Qui pactus erit, repelletur, quia quantum in ſe eſt prodidit cauſam publicam. Nec obſtat *l. 3. §. ſi is cujus, inf. de ſep. viol.* quoniam ibi pactus non eſt, & ut maxime pactus ſit, E de re familiari non publica pactus eſt, ſeque ipſum potius, quam Remp. ſefellit. Eadem vero ratione non valet pactum ne agatur interdicto Unde vi, ſi vis facta ſit in loco publico, *l. ſi unus, §. pacta, inf.* ſi in privato, valet: & generaliter de re privata, & familiari pacta valent.

NAM, inquit, ET DE FURTO PACISCI LEX PERMITTIT] Legem XII. tab. intelligit: & hoc quidem pacto ipſo jure tollitur furti actio ſine exceptione, *l. ſi tibi, §. 1. inf.* quoniam legitimum pactum eſt. Eadem lex de injuriis paciſci permittit. Nulla vero lex eſt, quæ de damno injuria, de bonis raptis paciſci permittat: quamobrem ſi de eo pacta pactio A fuerit, non tolletur Aquilia, vel Bonis raptis niſi poſita exceptione pacti. Sequitur.

SED ET SI QUIS PACISCATUR NE DEPOSITI AGAT] Si quis paciſcatur ſe ſi forte quid deinceps depoſuerit, vel commodaverit, depoſiti vel commodati non acturum, verius eſt contra jus publicum pactionem fieri, atque ideo inutilem eſſe, non ſecus ac ſi ita pactus eſſet, ſe teſtamentum non facturum, ſe ab inteſtatu hereditatem patris non vindicaturum, *l. jus publicum, inf.* Sed ſi perfecto contractu paciſcatur ne depoſiti, vel commodati agat, de jure privato paciſcitur, & ideo pactum valet.

ET GENERALITER] Scripſimus de hoc loco lib. 5. Obſer. cap. XXIV.

SI ANTE ADITAM] De pacto tractare incipit B facto inter creditores, & heredes ſcriptos. Tria vero ſunt heredum genera, Neceſſarii, Sui, Voluntarii. Neceſſarii ſeparationis, Sui abſtentionis, Voluntarii repudiationis beneficium habent: quæ res efficit, ut cum eis nonnumquam creditores paciſcantur in partem crediti. Cum voluntariis, ut eos invitent ad adeundum. Cum ſuis, vel neceſſariis, ut eos invitent ad miſcendum ſe: nam poſt aditionem, vel immixtionem, repudiationis, abſtentionis, ſeparationis beneficium ceſſat: qua ratione, & olim bonis debitoris vendundis magiſtro conſtituto, ad emptores provocandos proſcribebant certa ſe crediti parte paratos decidere, auctore Theophilo in *tit. de ſuc. quæ ſieb. per bon. vend.* Cæterum, aut pure ſunt illi, aut ſub condicione heredes ſcripti. Si pure, cujuſcumque generis ſint, inter C eos, & creditores facta conventio valet: quin & ſi mandato, vel dolo creditorum adierint, aut miſcuerint ſe, mandati in eos, vel de dolo actionem habent, *l. ſi hereditatem, in fi. inf. mand. l. apud, in princ. inf. de do. exc. l. ult. inf. de dolo.* Si ſub condicione, pactum etiam cum eis factum valere placet, quia licet interim adire, vel miſcere ſe non poſſint, tamen in ea cauſa ſunt, ut bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas agnoſcere poſſint: quod tamen in neceſſario videbatur non poſſe conſiſtere: nam ſervus, qui ante condicionem inſtitutionis paciſcitur, in ſervitute paciſcitur: quod autem ſervus in ſervitute gerit, ei poſt libertatem neque obeſt neque nocet. Ac ſane hoc caſu non pacti, ſed doli exceptio ei prodeſt: ſicut filiofamilias inſtituto, ante aditam juſſu patris hereditatem, & ante emancipationem D paciſcente cum creditoribus, poſt emancipationem adita hereditate, non pacti ſed doli exceptio prodeſt. Similes eæ ſunt ſpecies: nam ut eorum, quæ ſervus geſſit in ſervitute, ita eorum, quæ filiusfamilias geſſit cum eſſet in familia patris, ratum poſtea nihil eſt. Sed ſicut filiofamilias datur tamen doli exceptio, ita par eſt eandem ſervo dari: & eſt ſimilis æquitas in *l. 1. §. ſi ſervus, inf. de exc. rei vend. & l. quidam, inf. de her. inſt.* Additur in hoc §. filiofamilias doli etiam exceptionem prodeſſe, ſi vivo patre cum creditoribus paternis pactus ſit: cui pactionis generi obſtare videtur *l. quidam, §. ult. inf. de donat.* Sed ibi largitur de bonis viventis, hic exonerat bona viventis.

HODIE TAMEN] Valere dixit pactum, quod fit inter heredes, & creditores, antequam adquiſita ſit E hereditas. Nunc ait, *Hodie*, id eſt, ex reſcripto Divi Marci, qui huic rei primus formam certiſſimam dedit, ita recte talem pactionem fieri ſi convenerint creditores in unum cum heredibus decidendi cauſa, & conſenſerint, vel ſi diſſentiant, ſi interpoſuerit Prætor decretum ex ſententia majoris partis, *l. ſi præcedente, §. Lucius, inf. mand.* Decretum efficit, ut cæteris pactum noceat. Ante reſcriptum Marci cæteris pactum non nocebat.

Ad L. Majorem 8.

IN reſcripto D. Marci, de quo ſuperius tractare incœpimus, major pars non accipitur ex numero perſona-

A rum, ut in judiciis, in quibus licet impar ſit prudentia, par omnium jus eſt, ſed ex modo, quantitate, cumulo debiti: ut ſi duo ſint, quibus debeantur mille, tres quibus quingenta : non quod his, ſed quod illis viſum fuerit Prætor ſequetur. Quod ſi par ſit quantitas, ut ſi ſeptem ſint creditores ex paribus quantitatibus, tunc majorem partem ex numero perſonarum accipimus : quod igitur quatuor deciderint, id erit ratum. Sed ſi par ſit & debiti quantitas & creditorum numerus, eorum ſententia prævalebit qui dignitate præſtabunt : quod & in judiciis obſervandum eſſe quidam putant, & in reſponſis prudentum ex Conſtitutione Theodoſii vincit ea pars, in qua fuerit Papinianus, qui ut ſingulos vincit, ita cedit duobus. Quod ſi omnia ſint paria, humaniorem ſententiam ſequetur Prætor, eorum nempe qui plus ex credito remittunt : & ſic in ju- B diciis cum æqualis eſt ſententiarum numerus, ea præponitur, quæ pro reo facit, pro libertate, pro teſtamento defuncti, *l. inter pares, inf. de re judic. l. lege, inf. de manum. l. ſi parr, inf. de inoffic. teſt.* Auguſtinus de Civitate Dei lib. 18. c. 10. *In Areopago ubi paris numeri ſententiæ fuiſſent, præponi abſolutio damnationi ſolebat*. Cæterum ut omnia in ſumma comprehendam, in hac ſpecie quam tractamus, vincit quantitas, non numerus, numerus, non dignitas, dignitas, non humanior ſententia.

Ad L. Si plures 9.

Non ſemper numeranda ſunt capita creditorum; plures enim nonnunquam unius creditoris loco ſunt, C ut plures rei ſtipulandi : quia una eſt obligatio. Item plures argentarii, quorum nomina ſimul facta ſunt. Alia eſt obligatio, quæ fit ſtipulatione, alia nominibus, *l. 1. inf. de annuir leg.* Cum ex menſæ ſcriptura pecunia numeratur, nominibus contrahitur obligatio. Cum ea arca, ea domo, ut in *l. lecta, inf. ſi cer. pet. & l. quidam inf. de conſtit. pec.* per ſtipulationem, Donatus in Phormione : *Hodie*, inquit, *additur chirographis, Domo ex arca ſua, vel ex menſæ ſcriptura*. Et ſic in *l. idem, l. ſi unus, inf. hoc tit. l. ſi duo, inf. de recept. qui arb.* dum argentariis ſtipulatores vel promiſſores comparantur, hi duo notantur contrahendæ obligationis modi. Plures autem ſtipulatores, ſicut diximus, pluresve argentarii, qui ſimul pecuniam dederunt, unius loco ſunt : quia una & communis obligatio eſt, unumque debi- D tum, unique ſolvi poteſt, *l. qui hominem, §. 1. inf. de ſolut. l. 3. §. ult. inf. de duob. reis conſt.* aut duæ ſunt obligationes ejuſdem cauſæ & poteſtatis, quarum una ſublata, tollitur & altera, *l. eandem, §. ult. l. ſi reus, eod. tit.* Plures quoque tutores unius pupilli creditoris, pro uno habentur: quia unius nomine paciſcuntur. Vix autem unus plurium loco habetur: nam & ſi uni ea pluribus cauſis debeatur, pro uno computabitur, nec numerabuntur actiones. Similiter unus tutor plurium pupillorum unum debitum prætendentium, unius loco eſt, non plurium, quia & ipſi pupilli ſi convenirent, quorum ille vicem gerit, unius eſſent loco: quæ ratio proximior eſt illa quam hic attulit Paulus, qui rationibus uti ſolet remotioribus ac perſæpe truncatis. Quod ſi E unus tutor ſit plurium pupillorum diverſa patrimonia habentium & diverſa debita prætendentium, nemo negaverit plures tutelas eſſe, *§. item tria, ff. de exc. tut.* atque adeo eum ſi conveniat cum aliis, plurium loco haberi. Hæc de numero perſonarum. Tum explicat in reſcripto D. Marci cumulum debiti non tantum ad ſortem, ſed etiam ad uſuras referri, & omne id quod debetur principaliter vel in acceſſionem, nec tantum ad ſummas minutas, ſed & ad ſummarum acervum.

Convenissent] In unum locum cum aliis creditoribus.

Adversus eum] Ut ei præferatur, ſi par ipſe ſit in cumulo debiti.

Ad L. Reſcriptum 10.

A Pactum quo in portionem crediti cum herede creditores paciſcuntur, non modò præſentibus verumetiam abſentibus nocet : ea decreti vis eſt. An & abſentibus hypothecariis? Quantum ad hypothecam ceteraſque acceſſiones pertinet, eas pactum abſentibus non aufert. Sed an privilegium aufert? Ulpianus auferri ait hoc loco. Paulus negat in *l. ſi præcedente, §. Lucius, inf. mand.* Fuit hæc quæſtio maximè vexata, ut Ulp. indicat, dum ait, eleganter tractatur. Ulpianus retulit reſcriptum D. Pii, quod Paulus vel ignoravit vel non advertit, & ex juris diſciplina quod ſibi videbatur, ſcripſit, ex juris ratione non ea reſcripto. Cum juris rationibus reſcripta plerumque pugnant.

B Si pacto] Pactum aut fit de non petenda pecunia, aut de re aliqua præſtanda. Si de re præſtanda, & ei ſubdatur ſtipulatio pœnæ, vel etiam ejus quod intereſt, aut pati debet promiſſor ſecum agi ex pacto, aut invitus tenebitur ex ſtipulatu, *l. nuda, C. de cont. ſtip.* quam rectè Joannes interpretatus eſt. Si de non petenda pecunia, & ſubjiciatur ſtipulatio pœnalis, petente creditore, in arbitrio eſt rei pacti exceptione uti, vel actione ex ſtipulatu. Si pacti exceptionem eligat, neceſſe eſt ut pœnam, quæ ipſo jure commiſſa eſt, acceptam ferat. Si pœnam, denegabitur pacti exceptio : neque enim æquum eſt, ut ex pacto & ex ſtipulatione commodum ferat, *l. ſi pater, §. ſi mulier, inf. de pac. dot.* Obſtare videtur *l. qui Romæ, §. ult. inf. de verb. oblig.* Pœnam enim committi C ait Scævola, licet ex cauſa pacti ſive tranſactionis exceptione uſus jam ſit reus, & obtinuerit. Solet Scævola de jure breviter & abſciſè reſpondere. Interrogatus, an pœna commiſſa ſit, reſpondit commiſſam eſſe : quod veriſſimum eſt. Verum agenti obſtabit exceptio doli vel in factum, quod jam uſus ſit exceptione pacti, vel, ut in hoc §. traditur, omnino eam ſtipulationem acceptam facere cogetur : ergo ipſo jure pœnam eſſe commiſſam hic quoque §. indicat, dum pœnæ acceptilationem faciendam ait : & ita Accurſius. Quod ſi pacto de non petenda pecunia ſubjecta ſit ſtipulatio Aquiliana & acceptilatio, qua ipſo jure obligationem tolli conſtat, poſt hæc ſtipulatio pœnalis, non poterit reus & acceptilationis commodo uti negando ſe actione teneri & pœnam exigere. D Vel igitur pœnam non exiget, & ſe actione teneri negabit : vel ſi pœnam petat, actionem patietur reſciſſa acceptilatione, quæ actio erit utilis, reſciſſoria, reſtitutoria, *l. pacto, inf. tit. prox. l. ubi pactum, C. de tranſact.* Excipiuntur duo caſus. Unius cauſa eſt perjurium, *l. ſi quis major, C. de tranſact.* Alterius voluntas paciſcentium ſive clauſula, Rato manente pacto, *l. qui fidem, inf. tit. prox. l. cum proponas, C. eod. tit.* His caſibus utrumque locum habet, nec alterutro ſatisfit actori. Quia igitur aut regulariter alterutrum, aut his caſibus utrumque locum habet, ex eo colligitur rectè ſtipulatione pœnali præcedentem conventionem non novari, quod & probat, *l. qui Romæ, §. Flavius, inf. de verb. oblig. l. prædia, inf. de act. emp. l. duo, l. ſi quis à ſocio, inf. pro ſoc.* Sed valde obſtat E *l. obligationum, §. ult. inf. de obl. & act.* cujus tamen ſpecies ſic à ſuperioribus ſecernenda eſt. In ſuperioribus res in conventionem venit, pœna in ſtipulationem. In hac vero utrumque in ſtipulationem venit, quo caſu ſi & de utroque conventio, vel de re tantum præceſſerit, non videtur prior conventio transfuſa in ſtipulationem, niſi novandi animo hoc factum fuiſſe comprobetur, *d. l. duo* quod ſemper noſtri auctores innovationibus exigunt. Sed ſive præceſſerit alia conventio, ſive non, & ſtipulatio fiat de re ac de pœna, an poſterior pars ſtipulationis priorem novat? Lex ait quaſi novationem fieri. Non ergo fit novatio : res namque ex ſtipulatu ipſo jure peti poteſt, *l. ſi pacto quo pœnam, C. de pact.* ſed reus ſi velit defungi ſolu-

tione

tione pœnæ, rem invitus non præſtabit: atque ita quæ rei impleaa eſt pœnæ ſtipulatio priorem commutare, infirmare, nnvare quodammodo videtur, *l. 1. §. fin. inf. de ſtipul. ſer.* Stipulatio ſeipſam quaſi novat. Pactum præcedens ſtipulatio, nec novat, nec quaſi novat.

Plerumque] Procurator, aut negotiorum, aut litium procurator eſt. Procurator negotiorum recte paciſcitur, pactumque domino prodeſt, & nocet per exceptionem doli, non per exceptionem pacti. Idem novare, exigere, permutare, ſolvere, alienare, jusjurandum deferre, pignori obligare, tranſigere poteſt, modo hæc fiant ex negotiorum utilitate, non donandi vel deminuendi cauſa, ut aliis in locis fuſius oſtendimus.

Ad L. quia & ſolvi 11.

Quia Procuratori recte ſolvitur, ideo & recte eum paciſci Paulus ait: quæ ratio non videtur idonea: nam & adjecto recte ſolvitur, qui tamen paciſci nequit, & ei ſimiliter cui debitorem meum ſolvere juſſi, & his qui ſunt in noſtra poteſtate. Sed hoc propriis rationibus fit. Regulariter cui recte ſolvitur, is & paciſci poteſt. Cui non recte ſolvitur, is nec paciſci poteſt, *l. contra*, *inf.*

Ad L. nam & nocere 12.

Adsessoriorum] Quidam ſcripſere libros Tribunalium, quidam Adſeſſoriorum, & ſic in *l. 5. hac lege, inf. de injur.* Sabinus in adſeſſorio, libro ſcilicet.

Ad L. Sed ſi tantum 13.

Procurator litium, aut in rem ſuam conſtituitur, aut in rem mandatoris. Hujus pactum mandatori non nocet: nam ſi neque pecuniam ſolutam accipit, neque exigit recte, fieri non poteſt, ut tamen de ea paciſcatur recte. In hoc enim dumtaxat conſtitutus eſt, ut agat, non ut accipiat, vel paciſcatur. Illius vero pactum domino nocet per exceptionem doli: nam & quaſi in re propria ei biduum datur ad appellandum, & alium procuratorem facit ante litem conteſtatam, ei recte ſolvitur, recte judicati agit. Ex mandato quoque directas actiones habet, ita tamen ut non ideo minus eaſdem actiones mandator habeat, quibus poſſit experiri re integra.

Ad L. Item magiſtri 14.

Quae procuratorum ad negotia, eadem & tutorum, curatorum, adminiſtratorum Reipublicæ, magiſtrorum ſocietatum ratio eſt. Magiſtris ſocietatum earum rerum, quæ ad ſocietatem pertinent præcipua cura incumbit. M. Tullius ad Craſſipedem: *P. Rupilius, qui eſt magiſter in ea ſocietate*, & in IIII. Ver. ſæpe.

Ad L. Si cum emptore 16.

Si cum emptore hereditatis facto procuratore in rem ſuam pactum factum ſit de non petenda pecunia, conſtat pactum valere, & venditori obeſſe poſita exceptione doli, *l. ſed ſi tantum*, *ſup.* At quid ſi non ſint ei mandatæ actiones? quo caſu proprio nomine utiles actiones habet ex conſtitutione D. Pii, quæ porrigitur etiam ad ſimiles caſus, ut ſi cui nomen venditum, donatum, legatum, in ſolutum datum ſit, *l. 1. §. nunc tractemus*, *inf. de tut. & rat. diſtr. l. poſtquam*, *C. de her. vend. l. ex legato*, *C. de legat.* His utique utilibus actionibus emptor ſi experiri velit venditori cui directæ competunt præferetur, *l. procuratore*, *inf. de procur.* & ſi pactus ſit de non petenda pecunia, ei quidem obſtabit exceptio pacti, venditori autem exceptio doli. Utroque igitur caſu pactio facta inter emptorem hereditatis, & debitorem hereditarium venditori nocet. Obſtat *l. ſi a te*, *§. ult. inf. de exc. rei judic.* ubi res judicata inter emptorem, & alium quendam venditori non obeſt, ideoque rei judicatæ in eum exceptio non datur. Sed & doli exceptionem dari nego. Loquitur autem de emptore rei hereditariæ, non de emptore hereditatis. Porro venditor poſt venditionem, aut jure antiquo, quod ſcilicet ante venditionem habuit, aut jure novo agit. Si jure antiquo, repellitur exceptione doli ob pactum cum emptore factum, vel ob rem contra emptorem judicatam. Antiquum jus habet venditor hereditatis, quia non deſinit eſſe heres, & adhuc integrum illi eſt directo experiri cum debitoribus. Sed ex Conſtitutione D. Pii emptor utiles habet, quæ præſtant directis. Directæ ſunt ſine re. Quod igitur emptor egerit, ratum habendum eſt. Alia eſt ratio venditoris rei hereditariæ: nam hic re tradita nihil ex antiquo jure retinet: itaque poſt venditionem non niſi novo jure agit, & conſequenter, ut res inter emptorem, & alium pacta, tranſacta, judicata ei ne proſit, vel obſit, æquiſſimum eſt.

Utiles actiones] Ex mandato directæ ei dantur. Sine mandato, utiles. In eum vero non dantur utiles: nulla enim hoc lege, vel conſtitutione proditum eſt. Itaque fideicommiſſario per omnia emptor hereditatis ſimilis non eſt.

Sed et si intra] Vendidit procurator, & tradidit, ac convenit poſtea inter dominum, & emptorem, ut procuratori, quod tradidiſſet redderetur, atque ita ut reſolveretur emptio. Nondum reſoluta eſt pacto: prius namque rem reſtitui oportet, *l. ab emptione*, *inf.* Sed procuratori petenti pretium, obſtabit exceptio doli, non pacti, quia factum eſt cum alio. Verum per replicationem emptor quoque rem reddere compelletur. Duo hæc lex continebat exempla, quibus exceptio doli ſubſidio eſt exceptioni pacti.

Ad L. Si tibi 17.

Obligatio, aut re contrahitur, aut verbis, aut conſenſu. Contrahebatur, & nominibus olim per ſcripturam menſæ. Hodie litteris extra menſam. Re non contrahitur in plus quam datum ſit: itaque ſi x. credidero ea lege, ut redderentur XI. qui supereſt nummus, nec debetur quaſi creditus, quia numeratus non eſt, nec quaſi uſura, quia uſuræ pecuniæ creditæ ex pacto non debentur etiam ex continenti facto, nec quaſi donatus, quia donatio hoc jure non pacto, ſed traditione, vel mancipatione perficitur. Hodie quia donationem placet nudo conſenſu perfici, ex cauſa donationis non dubitem affirmare eum nummum peti poſſe.

De pignore] Obligatio pignoris, id eſt, hypotheca contrahitur pacto: hinc formula hypothecaria. Pacto vero non tollitur niſi per exceptionem, & ita accipienda eſt *l. major*, *C. de pignor.* ut cum effectu perſequi non poſſit. Nec verum eſt, quod Accurſ. tradit in *l. 2. C. de remiſ. pign.* de exceptione facti: nulla enim allegatio talis eſt, quæ dicatur exceptio. Cæterum reus vel excipit ubi eſt actio, vel ubi non eſt actio, negat ſe teneri, *l. 3. C. de tranſact.* Utrumque in jure allegari oportet: alioquin procedet, & dabitur actio petenti. Sed mirabitur aliquis fortaſſe, quid cauſæ ſit quare obligationes conſenſu contractæ contrario conſenſu ipſo jure ſolvantur, hypotheca non item. Sed ab eis obligationibus hypotheca ſeparanda eſt omnino, ut in *l. contrahitur, inf. de pignor.* Hypotheca enim pactum eſt pignoris. Illæ conventiones contractus ſunt. Ad hæc remiſſa hypotheca, non videtur remiſſa ſors. Remiſſa ſorte plerumque remiſſa hypotheca videtur. An & ſi remiſſio ſortis fuerit inutilis? qua in re pugnare videtur *l. 1. §. 1. inf. quib. mod. pign. vel hypot. ſolv.* cum *l. debitum*, *C. de remiſ. pign.* Sed videndum eſt qua ratione inu-

A inutilis ſit remiſſio ſortis. Si communis, utrumque manet, *d.l.debitum*. Si propria ſortis, hypotheca non manet, *d. l. 1. §. 1.* ut ſi ſortem remitto dum contra legem Cinciam donatum volo, ſortis remiſſio inutilis eſt tacita hypothecæ remiſſio inutilis non eſt, quia remiſſa hypotheca nulla donatio fieri intelligitur, *l. & ſi pignus, inf. quæ in fraud. cred.*

Si pactus ſim] Alteri paciſci nemo poteſt, puta ne à Titio petatur, ideoque ſi ſibi quis, & Titio paciſcatur, Titii adjectio ſupervacua eſt. Heredi noſtro paciſci poſſumus. Quid ergo ſi Titius poſtea ejus, qui ei pactum eſt, heres factus fuerit? An convaleſcet pactum? Minime. Quid ſi pactus ſit ne à filio quem in poteſtate habet, petatur? Si de filio herede ſenſit, filio pacti exceptio prodeſt: Si non de herede, doli, *l. & heredi, §. Julianus, inf.* Tentari poteſt etiam Ti- B tio heredi poſtea facto doli exceptionem dari. Datur tamen filio exceptio jurisjurandi omni modo, *l.qui juraſſe, §.ſi pater, inf. de jurejur.* & hoc caſu major eſt vis jurisjurandi quam pacti.

Pactum] Pactum in perſonam conceptum etiam emptori, & donatario prodeſt: quod verum eſſe exiſtimo quamdiu venditor, aut donator vivit, arg. *l. & hered. inf.* ut emptori proſit, & heredi ejus, ſicut & cum fructuarius uſumfructum vendidit, *l. neceſſario, §. ult. inf. de per. & com. rei vend.* alioquin quo modo his prodeſſet, quod heredibus non prodeſt?

Cum poſſeſſor] Obſtat *l.ſi poſt, inf.de conſt. pec.* Sed ſtatuenda differentia eſt inter pactum, & conſtitutum. Conſtitutum eſt acceſſio principalis obligationis: ſequitur ergo heredem penes quem eſt ſortis C obligatio. Pactum acceſſio dici nullo modo poteſt. Itaque pactum poſſeſſoris heredi evicta hereditate ne per exceptionem quidem doli prodeſſe, aut abeſſe poteſt.

Filius ſervusve] Per eos, quos in poteſtate habemus, per fructuarios, uſuarios ſervos alienos, aut liberos homines, quos bona fide poſſidemus, ſi nobis paciſcantur, nobis adquiritur exceptio pacti. Quid ſi ſibi? Si filius paciſcatur, ne à ſe petatur, licet perſonale ſit pactum, patri prodeſt, & heredi patris vivo filio per exceptionem pacti. Poſt mortem filii, nec patri prodeſt, nec heredi patris. Diverſum eſt, ſi ſervus paciſcatur, ne à ſe petatur: nam petere eſt judicio petere, *l.& heredi, §.1. inf.* Cum ſervo homine judicium non eſt. Quod ergo in perſonam ſervi fruſtra pactum D confertur, domino prodeſſe, qui poteſt. Cæterum vivo ſervo domino dabitur exceptio doli, & ſi in rem fuerit collatum, pacti. Mortuo ſervo, credo exceptionem doli non dari, quia perſonale pactum eſt.

Ad L. Et heredi 21.

Nos] Per parentes quorum in poteſtate ſumus nobis non adquiritur exceptio pacti: neque enim id ratio patitur: licet doli exceptionem dari placeat, ſicut & utiles actiones ex effectione parentum. Non obſtat *l. cum dos, §. filia, inf.de pac. dot.* nam ibi filiæ nominatim pactus non eſt. Non obſtat *l. 4. C. de pac.con.* nam ad eam ex *l. pater, C. eod.* addendum eſt, utilem dari. Quod vero dari dicimus affectioni parentum, ut liberis E parent actiones utiles, non ſic datur affectioni liberorum, *l.debitor, §. ult. inf. ad Trebel. l.inter, §. cum pro ſe, inf. de pac. dot. l. Gajus, inf. ſol. matrim.* Denique ſummis hoc tantum affectionibus datur.

Cæterum] Cæterum, pro alioquin.

Ne a Titio] Lego, *ne à filio*. Ergo ſi pater pactus ſit filio non ſibi, non prodeſt patri exceptio pacti, ſi conveniatur filii nomine. Prodeſſe tamen puto exceptionem doli, ſicut & filio. Ea in quibus jus verſatur, quæ in atomo patri adquiruntur, nec momento ſubſiſtunt in perſona filii, ut ſtipulationes, ſi in perſonam filii concipiat pater, patri adquiruntur, *l.quod dicitur, inf. de verb. obligat.* Ea in quibus factum verſatur, ut pacta, quorum exceptiones in perſona filii conſiſtunt,

A ſi in perſonam filii concipiantur, directo patri non proficiunt.

Doli proſit] Patri proderit pacti.

Filiafamilias] Dixi de hoc genere pacti, ne petatur. Nunc quæro, an filiifamilias recte paciſcantur, ne petant. Et in rem quidem recte paciſcuntur, petitum non iri, ſi liberam habeant peculii adminiſtrationem, nec donandi cauſa paciſcantur, *l.contra, §.ult. inf.* Sed & ſi pecuniam paternam credant, eodem modo recte paciſcuntur in ipſo negotio, ne petatur intra certum tempus: poſtea ſi paciſcantur, nihil agunt, *l. ſin autem, inf.* idem & in ſervis, Quin & ſi filiifamilias ita paciſcantur, ne ipſi petant, utile pactum eſt: quoniam utiles actiones poſſunt exercere, *l. in factum, inf. de obl. & act. l. in perſona, inf. h.t.* Poſſunt & in id B tempus paciſci, quo ſui juris erunt, ut filiafamilias ne de dote agat cum ſui juris erit, quod pactum poſt divortium valet, non ante nuptias, vel manentibus nuptiis: vel filiusſamilias ne condicionale legatum petat, ſi condicionis exiſtentis tempore ſui juris fuerit: nec obſtat *l. ſi ita ſcriptum, §. ſi ſub condicione, inf. de leg.2.* quæ de repudiatione loquitur. Aliud enim eſt repudiare, aliud paciſci. Repudiantur delata, Paciſcimur & de non delatis, *l.1. C.de pac. l. pactum, inf.* Repudiatio fit in jure, Pactum quoquo modo. Homine legato priuſquam elegerit legatarius, non repudiat Stichum recte, De eo non petendo paciſcitur recte, *l.homine, inf. de opt. leg. l. ſi unus, §. ſed ſi generaliter, inf.*

Legatum eſt]. De ſtipulatione condicionali paciſci non poteſt. Rationem expoſuimus *lib.3. Inſtit.* C *tit. de verb. oblig.*

In his, qui] Generalis definitio hæc eſt, pacta in rem prodeſſe omnibus, quibus data exceptione pacti non tam ipſis conſulitur, quam ei, qui pactus eſt. ut puta, pactum rei fidejuſſori prodeſt, quoniam rei principaliter intereſt fidejuſſorem liberari, ne mandati, vel negotiorum geſtorum teneatur: ideoque quibus caſibus fidejuſſor regreſſum adverſus reum non habet, ut cum fidejuſſit donandi animo, cum pro re ſua, pro invito, & vetante, pactum rei fidejuſſori non prodeſt. Tandumdem dicemus, ut oſtenditur in *l.prox.* ſi id nominatim actum ſit ne fidejuſſori proſit, quod licet jure novo haud facile procedere poſſit, tamen jure veteri quo creditor electionem habet à reo, vel à fidejuſſore petendi, locum habet: nec obſtat *l. Stichum, §.* D *pen. inf. de ſolut.* quæ de mandatore loquitur. Alia enim eſt ratio mandatoris, longe alia fidejuſſoris. Mandator conventus à creditore nullam habet actionem propriam contra debitorem, niſi cedatur, vel niſi debitor mandatori mandaverit, ut creditori mandaret pecuniam credere, *l. Granius, §. plane quia, & §.pen. De fidejuſſ.* Cedat ergo ei creditor ſuas actiones, & eas quidem non inanes oportet: proinde ſi non habeat efficaces quas cedat, ſi non poſſit à reo petere, non poterit etiam à mandatore. Fidejuſſor ſine ceſſione propriam actionem habet adverſus debitorem mandati, vel negotiorum geſtorum, nec uſquam legitur cogi creditorem fidejuſſori cedere actionibus ſortis, licet hypothecarias cedat, id fidejuſſori inutile futurum non ſit. Itaque recte petet creditor à fidejuſſore, quamvis E à reo petere non poſſit. Nunc de fidejuſſoris pacto dicamus. Pactum fidejuſſoris reo, vel confidejuſſori, qui ſocius non eſt, non prodeſt: idque ex illa generali definitione liquet, quippe cum nihil ejus pecuniariter, & principaliter interſit à quoquam eorum non peti. Ergo creditor à fidejuſſore cum quo pactus eſt, non petet, à confidejuſſore petet. At quomodo à confidejuſſore ſolidum petet, ſi in alium non habet efficacem actionem, quam confidejuſſori ſolidum exſolventi cedat? Verum non exegit ſolidum invito confidejuſſori: locus eſt enim beneficio epiſtolæ D. Adriani, quo ſi confidejuſſor inſuperhabuerit uti, ſua ei culpa imputabitur. Hæc pertinent ad *l. fidejuſſoris, inf.*

Ad

Digitized by Google

Ad L. Fidejuſſoris 23.

Conventio] In rem Cæterum jusjurandum in rem reo prodeſt, *l. duobus*, *§.* 1. *inf. de jurejur.* Sic diximus in *l. ſi tibi*, *ſup.* pactum patris filio non parare exceptionem pacti, jusjurandum parare exceptionem jurisjurandi. Sic pactum unius ex reis promittendi, qui ſocius noo ſit, non prodeſt alteri, jusjurandum prodeſt. Major eſt vis religionis, quam fidei datæ. Jusjurandum, loco ſolutionis habetur, pactum noo item.

Quoquo modo] Ut pactum, quod feci aliis proſit, aliis prodeſſe, ut mea interſit oeceſſe eſt, non quoquo modo, ſed priocipaliter, & pecuoiariter: hoc vero modo fidejuſſoris non intereſt, ut ejus pactum reo, aut confidejuſſori proſit: nec enim ullam in eum reus, vel confidejuſſor ſi ſolverit, actionem habiturus eſt: ergo ejus illis pactum non prodeſt. Excipiuntur duo caſus. Unus, ſi fidejuſſor ſit in rem ſuam, *l. prox. inf.* quoniam hic reus potius eſt, quam fidejuſſor, & is pro quo fidem dixit, fidejuſſor verius, quam reus. Alter, ſi id actum ſit nominatim, ut reo, & confidejuſſori proſit: quo caſu doli exceptio dabitur propter vicinitatem obligarionum, *l. idem in duobus. & l. prox. inf.* nec enim cuilibet, cui ſit alter pactus, ea exceptio datur.

Cum alio] Hic repetitur generalis illa definitio propoſita in *l. & heredi*, *§. ult.* & ex ea etiam colligitur rei pactum fidejuſſori prodeſſe. Lex quæ ſequitur, ante hunc verſum poni debuit, tum hic verſus ſequi, deinde *l. idem in duobus*: in qua quæſtioni propoſitæ initio *d. §. ult.* ita reſpondetur, ut quemadmodum ex illa generali definitione pactum rei fidejuſſori prodeſt, ſic unius ex argentariis, vel reis promittendi ſociis pactum alteri prodeſſe admittendum ſit: paciſcentis enim intereſſe alterum non ſolvere, quia ſi ſolvat, id ei ſocietatis judicio reputabitur: Hæc de pacto in rem: oam pactum in perſonam conſtat ad alium non pertinere, quia nec ad heredem.

Ad L. Si unus 27.

Diximus] Pactum unius ex reis promittendi, vel argentariis ſi ſocii ſint alteri prodeſſe, atque adeo ſi ſocii non ſint non prodeſſe. Dicendum nobis nunc eſt de pacto unius ex reis ſtipulandi, vel argentariis. Pactum unius ex reis ſtipulandi, vel argentariis alteri non nocet, ſi ſocii non ſint. Sed & ſi ſocii ſint, placet non nocere. Hoc enim tantum habent, ut poſſint ſolidum petere, ſolidum accipere, ſicut & ſolidum ab eis peti poteſt, ſi quid promiſerint, non etiam, ut paciſci poſſint de ſolido: nec licet nobis ſtatim ita argumentari: Uni ex argentariis ſolidum ſolvi poteſt. Ergo & paciſci unus poteſt de ſolido. Tantum enim abeſt, ut valeat argumentum à ſolutione ad pactum, ut nec valeat ſemper à ſolutione ad novationem cæteraſque liberationes legitimas: nam interdum is, cui ſolvi poteſt, novare atque adeo paciſci non poteſt, ut adjectus ſolutionis gratia, is cui debitorem meum juſſi ſolvere, is qui eſt in mea poteſtate. Cæterum unus ex argentariis, vel reis ſtipulandi novare poteſt, itemque jusjurandum deferre, acceptum facere, rem in judicium deducere, uni ſolvi, uni conſtitui poteſt: idque traditur ſine diſtinctione, ſive ſocii ſint, ſive non: nam hac diſtinctione utimur tantum in compromiſſo, & dolo, *l. ſi duo*, *inf. de recep. qui arb. l. ſi duo*, *ſup. ſi quis caut.* Paciſci autem omnimodo non poteſt. Facilius is cui ſolvi poteſt, novat, quippe cum novatio ſit legitimus modus tollendæ obligationis, qui ſolutionis vicem obtinet, quamquam, & id quoque, ut ſup. dictum eſt, perpetuum non ſit; quam paciſcitur: pactum enim ſolutionis vicem non obtinet.

A Tantum enim] Nec ſimiliter conſtitutum eſt, ut paciſci alter poſſit. Licet ergo alteri ſolvatur recte, non tamen paciſcitur recte.

Alium] Puta argentarium. Hæc eſt Proculianorum ſeotentia, à qua diſſentit Venulejus, *l. ſi rem*, *§. ſi duo*, *De nov.* Videtur autem hic locus exigere, ut breviter officium argentariorum deſcribamus: Fuit olim in civitatibus certum corpus, ſive *σύστημα* argentariorum, quorum erat publicum officium, *L. argentarius*, *ſup. de edendo*, *l. quod privilegium*, *inf. depoſ.* fides publica, *l. ſi ventri*, *§. in bonis*, *inf. de reb. auct. jud. poſſid.* Tabernas & menſas cum ære in foro poſitas babebaot, *l. qui tabernas*, *inf. de cont. empt.* Apud menſas pecuniæ deponebantur, permutabantur, emebantur, vendebantur, quod Latine eſt Cambire, Græce *ἀνταμείβεσθαι*: per B eos plerique pecuniam credebant, & fœnori occupabant, emebant, vendebant, auctionem & omnia negotia exercebant, *l. ſi hominem*, *§. quotiens*, *inf. depoſ. l. ſi rer*, *inf. de adm. tut. l. filiæ*, *inf. de ſolut. l. item videndum*, *inf. de pet. her. l. cum pater*, *§. menſæ*, *inf. de leg. a. l.* 1. *C. neg. ne mil.* deque his omnibus rationes conficiebant, *l.* 4. *ſup. de edendo*. Ex eorum ſcriptura naſcebatur obligatio nominum ſine ſtipulatione, ut oſtendimus in *l. ſi plures*, *ſup. & ex Nov. de arg. cont.* uſuræ eis debentur ex ſola præſcriptione, & quidem beſſes, *l. eos*, *C. de uſur.* Eorum munia, quæ varia ſunt, variis quoque appellationibus deſignantur: nam & menſarii dicuntur, ſive menſularii, & nummularii, & argentarii, & argentariæ menſæ exercitores, & *ἀργυροπρᾶται*, ſive argenti diſtractores, collybiſtæ, cermatiſtæ, coactores, ſive collectarii C in *l. quiſquis*, *C. ſi cert. pet.* Collectarios & nummularios pro eodem Symmachus accipit *lib.* 1. *epiſt.* XXVIII. in *l. emptor*, *§. Lucius*, *inf.* qui initio menſularius, poſtea nommularius appellatur. Sed de his ſatis.

Si cum reo] Pactum rei fidejuſſori prodeſt: Sed ſi in rei perſona temporarium ſit, erit & in fidejuſſoris.

Quod si] Si reo nominatim pactus ſit fidejuſſor, reo non pacti ſed doli exceptio datur. Si reus fidejuſſori, pacti: quia rei maxime intereſt fidejuſſorem liberari. Quod ergo dicitur, alteri neminem paciſci poſſe, tunc locum habet cum nihil intereſt noſtra alterum liberari.

Videmur] Legendum, *videtur*.

Pactus ne peteret] Si inter creditorem D & debitorem fiat pactum de non petenda pecunia, actio ipſo jure non tollitur, ſed agenti creditori obſtat exceptio pacti. Quod ſi poſt tale pactum fiat aliud de petenda pecunia, creditori replicatio datur ex cauſa poſterioris pacti. Ita mutuo ſeſe elidunt pacta, & quæ ex eis exceptiones à prætore dantur. Elidere eſt tollere quaſi conflictu, & concurſu corporum, quo verbo noſtri utuntur frequentiſſime. Dicunt etiam eludere. Ipſo quidem jure pactum naturalem obligatinnem tollit, id eſt, æquitatis poteſtate ſine exceptionibus, *l. Stichum*, *§. naturalis*, *inf. de ſolut.* Civilem ipſo jure non tollit, ſed per exceptionem, & hæc rurſus non niſi per replicationem excluditur. Itaque pactum tollendæ obligationis modus legitimus non eſt, ſicut ſolutio, ſtipulatio, acceptilatio. E

Sicut tollitur stipulatio] Hæc verba non ſunt accipienda de ſtipulatione Aquiliana. Hæc enim non ſtipulationem, ſed alias obligationes novat. Non ſunt etiam accipienda de acceptilatione. Ait enim.

Si hoc actum est] Quæ verba noſtri anctores uſurpare ſolent, cum de novatione, non cum de acceptilatione tractant: denique acceptilatio ſtipulatio non eſt. Stipulatio obligatio eſt, Acceptilatio abſolutio. Verum hic eſt horum verborum ſenſus, ſtipulationem ipſo jure tolli per ſtipulationem novandi cauſa interpoſitam, ut ſtipulatio rei ſtipulatione pœnali ſi hoc actum ſit, quod in libris noſtris fre-

frequenter exigitur ut novatio fiat. Dicamus igitur A ſtipulationem ex ſtipulatione tolli. Exſtipulari, expromittere, bis verbis utimur quotiens novatio fit. Adſtipulari eſt pro alio ſtipulari, quod non fit jure: Adpromittere eſt pro alio promittere, quod fit jure fidejubendo. Stipulari, inſtipulari, reſtipulari idem eſt, promittere item & repromittere. Inſtipulari Julianus dixit in *l. aditio*, *§. ult. inf. de adquir. hered.* Sicut, inquit, inſtipulando & per traditionem accipiendo.

QUIA IN STIPULATIONIBUS] Poſitam differentiam inter ſtipulationem & pactum ſequitur ratio diverſitatis, Stipulationibus juris auctoritas ineſt, pactis nihil ineſt præter nudum factum nudamve conventionem. Idcirco ſtipulationes ipſo jure vim ſuam exercent, pacta auxilio Prætoris egent, ſine B jure ex ſolo conventu ſervantur, ex facto non ex jure vim & momentum aliquod habent. Jus tollit. Factum elidit.

EA DEMUM RATIONE] Obſtat *l. ult. inf. hoc tit.* Animadvertendum eſt Paulum tractare permixtim de pacto rei & de pacto fidejuſſoris, *l. fidejuſſoris*, *l. idem in duobus*, *ſup.* & in hujus legis *§.* 1. dixit prius rei pactum poſteriore diſſolvi. Nunc ait idem eſſe in fidejuſſoris pacto, Qua ratione reus liberatur ſi pactus ſit, eadem & fidejuſſor ipſe ſi paciſcatur liberationem adſequitur.

SED SI PACTUM] Nonnumquam prius pactum poſteriori præſtat, ut puta ſi legitimum ſit, quale eſt de injuria, de furto. Eo enim pacto ſublata actio noviſſimo pacto non reſtituitur. Sic conſenſu contra- C cta obligatio & re integra contrario pacto ſublata, noviſſimo pacto non reſtituitur, ſed id pactum quod ſe paciſci convenientes putant, novus contractus eſt, non pactum.

QUOD SI NON UT TOLLERET] Nonnumquam pactum poſterius ineſt negotio, & ſine exceptionibus valet, ut puta ſi ſit ex natura contractus, vel ſi primæ formæ ac naturæ contractum reddat. Ex natura contractus eſt pactio de minuendo pretio, quæ emptionem reformat, ut diximus in *l. juriſgentium*, *§. adeo*, quam ſi alia pactio ſequatur, ut eo potius res ſit empta pretio quo fuit initio, emptio ipſo jure redit ad primam formam, *l. emptor*, *in prin. inf.* Idemque eſt ſi in dote danda vel amplianda convenerit, Soluto matrimonio ſtatim dotem reddi, quæ pactio actio- D nem dotis format, ac poſtea, ſuis legibus reddi. Hæc enim poſterior pactio adeo ineſt actioni de dote, ut petenti uxori ſtatim dotem, non ſit opponenda exceptio poſterioris pacti, ſed negandum actionem competere.

ILLUD] Ex contractu jam perfecto ne agatur paciſci licet, veluti poſt rem depoſitam ne depoſiti agatur, quo modo & ne de dolo agatur tacite paciſcimur: nam doli actio bonæ fidei judiciis ineſt. Ergo cum ſimpliciter remitto actionem depoſiti, & dolum remitto: quod Acc. in ultimis voluntatibus locum obtinere negat: cui non aſſentior: nam remiſſo per legatum debito, omnia remitti conſtat. Quod ſi non actio, ſed rationum allegatio remiſſa ſit, debitorem de dolo, & de his quæ penes ſe habet nihilominus teneri E etiam conſtat, *l. ſi quis rationes*, *l. Aurelio*, *§. ult. inf. de liber. leg.*

A RE PRIVATA] Vide 1. Obſerv. cap. 24.

ANTE OMNIA ENIM] Hoc ita ſuperiori ſententiæ applicandum eſt, ut & ſi quis pactus ſit de re publica, alii de populo nihilominus admittantur ejus rei exequendæ cauſa, quam ille pacto remiſerit.

SI CUM DECEM] Si cum debitore x. paciſcar ne xx. petam, videtur non valere, *l. niſi*, *inſ. de accept.* ſed valet, ideoque pacti exceptio datur, quoniam inſunt x. in xx. ejuſque quod ſupereſt adjectio pro ſupervacua habetur, *l. quotiens*, *§. ſed ſi non*, *inſ. de her. inſtit.* vel ſi quis urgeat quod pactum obligationi non congruat, ſaltem doli exceptio dabitur. Idem ſervatur in ſtipulatione, acceptilatione, liberatione legata, conſtituto: neque obſtat *§. præterea*, *Inſtitutionibus*, *de inut. ſtip.* quem in Notis ſatis, ut arbitror, perſpicue explicavimus.

SED SI STIPULATUS] Hic de ſtipulatione alternata diſputaturi ſumus. Alternatam ſtipulationem dicimus, ut alternatam condicionem, *l. quæ ſub condicionem*, *inf. de cond. inſtit.* Alternata ſtipulatio eſt, quotiens disjunctivo modo duæ res promittuntur quoniam, non utrumque ſed duorum alterum dari oportet, ut puta, Stichus aut x. Disjunctio ipſa διάζευξις, Alternatio ἀμφοτερισμὸς dicitur Παραδιάζευξις autem in *l. pen. C. de verb. ſign.* dicitur quotiens quid ita disjungitur ut tamen conjunctum intelligatur, qua loquendi forma etiam παρασιώπησις dicitur, cum quid ita reticemus ut tamen tacitis nobis intelligatur: eo loco Alciatus ſuo marte repoſuit συνάφεια, tam licenter quam & aliis locis alia multa. Sed ad rem. In ſtipulatione alternata promiſſoris eſt electio, nec niſi uti ſtipulatus eſt ita ſtipulator agat recte agat: utra vero res exacta vel accepta vel acceptolata prior fuerit, totam obligationem extinguet. Similiter ſi una de re non petenda pactum interpoſitum fuerit, per exceptionem tota ſummovebitur obligatio. Fruſtra enim fit pactum, niſi id agatur ne quid omnino ullo modo petatur: nam & detracto tali pacto, una res jure non petitur.

PETITIONE] Actione, & exactione.

ACCEPTILATIONE] Non obſtat *l. & per jusjurandum*, *§. ſi Stichum*, *inſ. de accept.* nam, ut Accurſius annotavit recte, in ea ſpecie Stichi acceptilatio ideo non valet, quod Stichus cum deceſſerit ante condicionem ſtipulationis, in obligatione non videatur fuiſſe.

SED SI ID ACTUM] Et ſic in *l. ſi emptio*, *inſ. de reſcind. vend.* id actum eſt, lancis emptio ut ſit, togæ ut ne ſit. Idque videtur agi ſemper, ſi electio ſtipulatoris fuerit: quod ſi promiſſoris fuerit electio, amentia eſt paciſci ne ſtipulator Stichum petat, niſi de toto agatur.

SED SI GENERALITER] Generalis obligatio alternatæ per omnia ſimilis eſt, *l. cum is*, *§. ult. de cond. ind.* Una tantum in re ab interpretibus diſſimilis eſſe creditur, quibus non aſſentior, in ſpecie nimirum, *l. qui decem*, *§. Stichum*, *inf. de ſolut.* cum quo pugnare videtur *l. Mævius*, *§. duorum*, *inſ. de legat.* 2. Species & ſententia *§. Stichum*, hæc eſt. Rei meæ ſtipulatio non valet, quamvis poſtea mea eſſe deſierit, *§. 1. Inſt. de inut. ſtip.* Idcirco ſi ſtipuler Stichum aut Pamphilum, & meus fuerit Pamphilus, licet poſtea meus eſſe deſierit Pamphilus, non recte ſolvitur, quia ex ejus obligationis cauſa ſolvitur, quæ nulla eſt. Fuit namque inutiliter ab initio nominatim in ſtipulationem deductus. Diverſum videtur eſſe, ſi homo generaliter mihi promiſſus ſit, quoniam Pamphilus qui meus erat, nominatim in ſtipulationem non venit. Sed neque generaliter venit: Vi enim ipſa ex his videor ſtipulatus qui tunc non erant mei. Itaque & hoc caſu Pamphilum non recte ſolvi, eodemque jure eſſe obligationem alternatam, & generalem verius eſt, & ita quidem ut non ſolum invito mihi recte non ſolvatur qui ab initio meus fuit, ſed neque is qui poſtea meus effectus eſt. In hoc enim licet initio conſtiterit obligatio, tamen perempta eſt adquiſitione dominii. Semel autem perempta non reſtituitur, quod poſtea meus eſſe deſierit, quoniam id ſemper agi videtur, ne is præſtetur qui meus eſt, vel qui poſtea meus efficitur, *l. Mævius* *§. duorum*, *inf. de leg.* 2. At ſi ita fuero ſtipulatus, Hominem ex his quos Sempronius reliquit, erit hac in ſpecie ἐν περιστάσει differentia quædam inter obligationem alternatam, & generalem: nam ſi eorum, quos Sempronius reliquit, meus fuerit aliquis, puta Stichus, hic generaliter venit in ſtipulationem, quia tamen

men ſpecialiter in ſtipulationem non venit, ſtipulatio ſuſtinetur, ideoque idem Stichus ſi meus eſſe deſierit, mihi ſolvitur recte. Ab initio inutilis eſt ſtipulatio rei meæ, ſi fiat ſpecialiter (eſt enim ejus vitium evidens) nec ex poſtfacto confirmari poteſt. Quod ſi fiat generaliter, evidens vitium ejus non eſt: ideoque ex poſtfacto proinde valet ſtipulatio, ac ſi ab initio res mea non fuiſſet. Nunc videamus, an & in ſpecie noſtri §. ſimilis ſit obligatio generalis alternatæ. Si homo generaliter debeatur, & pactum fiat de non petendo Sticho, alium hominem ait peti nihilominus poſſe: idem non procedit in ſtipulatione alternata: nam ſi de uno pactum fiat, in totum ſolvitur obligatio, *§. prox. ſup.* ergo diſſimiles, contra quam initio propoſui, eæ inter ſe obligationes videntur. Tum vero, Stichum, ait, petendo, alium ſi petam. Imo non poſſum Stichum, vel alium petere etiam manente obligatione ne eripiam electionem reo. Præterea generalis obligatio, Sticho ſoluto, vel acceptolato, rata ſolvitur, *l. & per jusjurandum, §. ſi is, inf. de accept.* Cur non & pacto per exceptionem? Id traditur in *§. ſi is*, ex Juliani libro xxv. Dig. Ex eodem libro his dubitationibus tollendis aperietur via. In legatis generis plerumque electio eſt non debitoris, ſed legatarii. Si igitur teſtator hominem legaverit generatim, deinde Stichum ademerit, non infirmatur legatum, ſed extenuatur, ne poſſit Stichum legatarius eligere. Hoc idem Julianus eodem libro tradit, *l. qui hominem, infra de adim. leg.* Eadem erit ratio pacti ſi legato homine paciſcatur heres ne Stichus petatur: quod & in ſtipulationibus admittendum erit, ſi ſtipulatori ex conventione data ſit electio: & in ſumma, quoties in debito generis creditoris eſt electio, pacto de non petendo Sticho, id dumtaxat actum videtur ne Stichum creditor eligat, & petat: & ita accipiendus eſt *hic §.* ut Irnerio videtur, & illa verba indicant, Stichum petendo. Alium ſi petam. Quod ſi debitoris electio ſit, profecto ſicut in obligatione alternata ſuperius traditum eſt pacto de non petendo Sticho, id actum videtur ne quid omnino petatur.

ITEM SI PACTUS] Si is, qui pactus eſt de toto, partem petat, exceptio pacti nocet, ut ſi de fundo, & fundi partem, de x. & v. petat: item ſi de hereditate, & ſingulas res in rem actione, ut heres petat. Bene, ut heres: nam ſi ut dominus ex alia cauſa petat, non nocebit exceptio pacti. Similiter ſi pactus ſit de fundo, & uſumfructum petat, nocet exceptio. Proprie autem uſusfructus non eſt pars fundi, ſed jus, & ſervitus, *l. Mævius, §. fundo, inf. de leg. 2. l. recte, inf. de verb. ſignific. l. ſi à reo, §. ſi reo, inf. de fidejuſſ. l. & per jusjurandum, §. illud, inf. de acceptil.* Servitus eſt qualitas fundi. Qualitates, & accidentia non ſunt ſubſtantiæ partes. Uſusfructus ſi pars eſt fundi, fundus dicitur: nam fundi partes ſunt *ὁμογενῆ*. Fundus autem non dicitur: ergo fundi pars non eſt. Quia vero omne fundi emolumentum hæc qualitas continet, partis eſt inſtar, ac fundo legato, vel promiſſo, fructus quoque præſtandus eſt, *d. §. fundo, l. cum filius, §. dominus, eod. tit.* & reo obligato fundi nomine, recte fidejuſſor in uſumfruct. accedit, *d. §. ſi reo*: & cum uni legatur fundus, alteri uſusfructus, ambo concurrunt in uſufructu, *l. ſi tibi, inf. de uſufr. ear. rer. l. 3. in fi. inf. de uſuf. adereſc.* Hæc poſuimus quaſi certiſſima. Sequuntur, quæ videntur obſtare. Primum obſtat *l. ſi alii, infra de uſufr. leg.* Sed deleatur articulus, Vel, nihil obſtabit. Delendum eſſe mihi primus oſtendit Petrus Faber v. c. & librorum ſcriptorum auctoritate comprobavit: quod equidem ſumme notandum eſſe cenſeo. Deinde obſtat *l. ſi Titio, cod. tit.* nam ſi verum eſt, quod poſuimus, in ea ſpecie inane videtur legatum uſusfructus, niſi dixeris uſumfructum legatum ſub disjunctione, vel electionis lege, ut in *l. plane, §. pen. inf. de legat. 1.* Tum obſtat *l. 4. inf. de uſufr.* niſi ſecundum Rogerium ſic eam legem accipias, in multis caſibus uſumfructum pro dominio, non pro ſervitute, fructuarium pro domino haberi. Præterea *l. qui uſumfructum, inf. de verb. obligat.* quæ ita ſyllogiſmum abſolvit: Ut qui uſumfruct. deinde fundum ſtipulatur, ſimilis eſt ei, qui partem, & totum ſtipulatur: ſic qui fundum, deinde uſumfr. ſimilis eſt ei, qui totum, & partem. Sed qui totum, deinde partem ſtipulatur, nihil agit, ut qui actum, deinde iter, vel x. deinde v. vel uſumfruct. deinde uſum. Ergo & is, qui fundum, deinde uſumfru. ſtipulatur, nihil agit. Concluſio tamen in ea deſideratur. Cæterum qui primum uſumfructum, iter v. uſum, deinde fundum, actum x. uſumfructum ſtipulatur recte ſtipulatur, *l. ſi pupillus, §. ult. infra, de novat.* Lex ait, ſimilem eſſe: nec enim vere uſusfr. eſt pars fundi. Hic rurſus negotium nobis exhibet *l. & per jusjurandum, §. illud, inf. de acceptil.* Si enim fundo promiſſo, & uſusfructus debetur, merito dubitatur, cur ea lex in partem uſusfructus acceptilationem non admittat: quod mihi quidem ſic diluendum videtur. Conſentire debere acceptilationem cum obligatione. Fundum eſſe in obligatione, non uſumfr. licet debitor fundi præſtare fundum habeat immunem ab uſufructu. Ergo fundum, vel partem fundi accepto ferendam: alioquin fundum in obligatione permanere, & eandem rationem pacti eſſe, uſufructu debito, uſum recte accepto ferri, quoniam uſus pars uſusfructus eſt.

AUT NE NAVEM] Pactus ſum de nave, vel ædificio, diſſoluta nave tabulas, vel diruto ædificio cæmenta, tigna, lapides peto. Tabulæ non ſunt partes navis, non magis quam navium ampluſtra, aut hominum pili, *l. navc, infra, de evict.* Lapides, cæmentum, calx, columnæ, trabes, tigna, lateres, feneſtræ, paries, diæta, ædificii partes non ſunt, *l. & per jusjurandum, §. illud, infra de accept.* Navis partes eæ ſunt, Prora, Puppis, Carina: Ædificii ſolum, & ſuperficies, vel ut alii dicunt, Fundamentum, Contignatio, Tectum. Verum ſi pactus ſim de nave, vel ædificio, & has portiunculas petam, obſtabit etiam exceptio pacti, niſi aliud actum ſit: nec argumentabimur à re judicata ad pactum ex *l. ſi quis cum totum, §. ſed in cæmentis, inf. de exc. rei jud.* nam in pacto omnis cauſa deducitur, non in re judicata: itaque ſi pactus ſim de ædificio, nulla ea cauſa ædificium, aut particulam ædificii petam. Si petiero ædificium, nec obtinuero, ex alia cauſa recte cæmenta petam.

SI ACCEPTILATIO] Verborum obligationis tres ſunt modi: Stipulatio, Dictio dotis, Jusjurandum operarum, doni, muneris. Verborum liberationis unus, Acceptilatio. Re, conſenſu, nominibus contractas obligationes acceptilatio non ſolvit, ipſo jure ſcilicet: quia anim ei tacite pactum ineſt, ex ejus pacti cauſa exceptio datur, *l. an inutilis, l. ſi acceptolatum, infra, de acceptil. l. cum emptor, inf. de reſcind. vend.* nec aliud dicendum eſt, cum ideo acceptilatio inutilis judicatur quod ſit in diem, vel ſub condicione facta. Ne dixeris unquam nihil penitus intereſſe ipſo jure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur: nam & ſi nihil effectu intereſt, ratio tamen tollendæ obligationis ordoque longe diverſus eſt, quem ſi negligamus, ſi non quo ordine oportet res agamus, & in judicium veniamus, omnium judiciorum futura perturbatio eſt. Ne hic etiam objeceris ex *l. 1. §. eum qui, inf. de conſt. pec.* Stipulationem inutilem non habere vim conſtituti: nam ſtipulationi non ineſt conſtitutum. Ineſt quidem conſenſus, ſed ex nudo conſenſu non naſcitur obligatio, naſcitur tamen liberatio exceptionis jure.

SERVUS] Si ſervus hereditarius in rem paciſcatur, adquiritur exceptio hereditati, quæ vice domini eſt, & per hanc heredi poſtea facto. Si in perſonam heredis futuri, nomine proprio non expreſſa, adquiritur etiam exceptio heredi poſtea facto, *l. ſi ex re, §. ult. infra, de ſtipulat. ſerv.* quia videtur ex mortis

tem

tempore heres fuiſſe: nam & ajus familia ex eo tempore funeſta eſt, qui unus locus eſt ex veteri jure pontificio, quo funeſta non deſinit eſſe familia niſi certo ſacrificio certiſque piaculis expletis. Si nominatim, inutile pactum eſt, *l. 16. l. ſervus alienus, inf. de ſtip. ſerv.*

Ad L. Contra 28.

Contra regulas juris fit, quod fit vetantibus regulis juris, *l. qui vetante, inf. de div. reg. ju.* Regula juris hæc eſt, Non poſſe pupillum ſine tutoris auctoritate ſuam condicionem deterioſem facere. In eam committit, qui ſine tutoſe pecuniam ſolutam accipit, qui ſine tutore paciſcitur ne petat, Tutoris autem pactum pupillo prodeſt, *l. tutoris, ſup.* & nocet ſi non fiat deminuendi cauſa, *l. Lucius, §. ult. inf. de admin. tut.* eademque ratio eſt curatoris quarumlibet perſonarum. De reliquo tractatum eſt in *l. & heredi, ſup.*

Ad L. In perſona 30.

Qui pecuniam] Novatio fit interventu novæ cauſæ, vel novæ perſonæ. Interventu ſervi non fit, quia ſervi perſona nulla eſt. Sed ſi in rem peculiarem pro alio ſervus interveniat, ut puta ſi quod Titius debet eapromittat, cui ipſe ex peculiari cauſa obligatus eſt, eo nomine dominus tenetur de peculio, liberaturque Titius, non quidem ipſo jure, ſed per exceptionem taciti pacti: atque ita hoc caſu novatio inutilis proficit ad pactum. Cæterum ſi eatra cauſam peculii, vel eatra rem domini ſervus interveniat, omnimodo inefficax eſt expromiſſio ſervi, nec Titio competit exceptio pacti. Interventu autem pupilli ſine tutoſe novationem fieri conſtat, videlicet ſi ex utilitate pupilli novatio fiat. ut ſi pro eo interveniat, cui ipſe tantamdem pecuniam debet: alioquin pupillus naturaliter non obligatur.

Fidejussor] Fidejuſſor pro expromiſſore: quod fortaſſe alibi nuſquam.

Si sub condicione] Et hoc quoque caſu delegatio, vel novatio inutilis pacti vim non habet. Acceptilatio inutilis vim pacti habet. Sumenda eſt ratio differentiæ ex mente convenientium.

Ad L. Paciſci 31.

Contra beneficium ædilium paciſci licet, puta ne redhibitoria agatur. Omnimodo id eſt ſine diſtinctione.

Ad L. Avus 33.

Si pater filio pactus ſit, filio datur exceptio doli: Si filio ut heredi pactus ſit, quod tunc facere videtur cum de eo, quod ſecum contractum eſt, ne à ſe filiove ſuo putatus paciſcitur, filio datur exceptio pacti, coheredi ejus non datur. Hæc eſt ſententia hujus legis, quæ in id etiam adducitur à Pomponio in *l. avus, inf. de pact. dot.* Ei opponitur *l. eum qui ita ſtipulatur, §. 1. inf. de verbor. obligat.* quæ omnes heredes teneri ait, etiamſi de ſe tantum, & de Titio herede quis per ſtipulationem promiſerit. Cur enim, & ſimiliter omnibus heredibus pactum non prodeſt? aut cur ſolum Titium ex ea ſtipulatione teneri non dicimus, quaſi tacite actum ſit, ne à cæteris petatur? Separanda ſunt ea, quæ ſunt juris ab his, quæ ſunt facti. Pacta facti ſunt, non juris. Quæ facti ſunt, uni ex heredibus adquiri poſſunt. Quæ juris, non item. Hæc enim, ut ait *l. continuus, §. ult. inf. eod. tit.* neceſſe eſt omnibus adquiri. Neceſſitatis cauſa hæc eſt, quia obligatio à defuncto, vel in defunctum cœpit, Obligatio autem, quæ à defuncto, vel in defunctum cœpit, neceſſario ex XII. tabul. inter heredes dividitur pro hereditariis portionibus: nec cæteris prodeſſe tacitum pactum poteſt: quoniam principaliter actum eſt de conſtituenda obligatione in unum heredem, quod fieri XII. vetant. Si conſtitui in unum poſſet obligatio, cæteris utile eſſet tacitum pactum. At quia non poteſt in unum conſtitui, relinquitur cæteris coheredibus taciti pacti exceptionem non prodeſſe: neque his, quæ diximus quicquam obſtat *l. 1. C. de except.* quæ de diviſione loquitur, & uni ex heredibus ait recte nomen adſcribi: quo fit, ut recte ei ſolvatur, utque id nomen præcipiat arbitrio familiæ erciſcundæ, non ut ſolida in eum obligatio transferibatur, Nec item *l. quod dicitur, inf. de verb. obligat.* quoniam ibi factum filio pater ſtipulatur non quaſi heredi: cæterum uni ex heredibus factum ſtipulamur recte. His pro noſtra facultate tractatis, videndum eſt circa ſpeciem hujus legis utrum cæteri coheredes ſtipulatori teneantur in totum, an detracta portione filii hereditaria. Accurſ. in totum teneri ait, quod probare non poſſum: nam & ita jus eſt, ut obligationes defuncti in heredes tranſeant pro hereditariis portionibus, & filius quoque ipſo jure pro parte ſua tenetur, ſed defenditur exceptione pacti: itaque cæteri ſtipulatori niſi pro ſuis partibus reſpondere non debent. Diverſa eſt cauſa *l. ab omnibus, inf. de leg. 1.* qua nititur Accurſius: nihil enim ea lex pertinet ad obligationem defuncti, de qua tractamus, ſed loquitur de obligatione legatorum, quæ incœpit ab heredibus, nec in ejus perſona conſtitit quem teſtator exceperat, idcirco cæteri quibus onus nominatim adſcriptum eſt, in ſolidum tenentur: idque in pecunia obtinet, propterea quod ex portione omnis pecunia confici poteſt, *l. deducta. §. acceptis, inf. ad Trebel.* Corpora enim non præſtabunt cæteri niſi pro parte hereditaria: & hic eſt ſenſus *l. ſi fundum ſub condicione, §. ſi libertus, inf. de legat. 1.* nam æſtimavit in ea ſpecie ſervus teſtator, non quod æſtimationem legare vellet, atque ita illos heredes onerare, ſed ut ſolet æſtimationem legati fecit, *l. cum pater, §. pater, infra, de leg. 2.*

Ad L. Jus adgnationis 34.

Pacto non amittitur cognatio: natura enim pacto mutari non poteſt. Sed neque agnatio. Agnationis ſpecies eæ ſunt, Suitas, Conſanguinitas. Pacto igitur non poteſt, qui ſuus, vel conſanguineus, vel quovis modo agnatus eſſe deſinere. Quod ſequitur.

Suum esse] Non de ſuo herede, cum ſatis agnationis verbo contineatur, ſed de dominio accipi oportet. Dominium nudo pacto non amittitur, *l. traditionibus, C. de pact.*

Ad L. Tres fratres 35.

Pactum diviſionis bonorum plerumque fit tranſactionis cauſa, *l. qui Romæ, §. ult. inf. de verb. oblig. l. cum putarem, in fi. inf. fam. erc.* inter quos lis eſt de familia erciſcunda, vel metus eſt ne ſit. Aliud vero eſt diviſio, aliud placitum diviſionis: ſicut aliud permutatio, aliud placitum permutationis. Diviſio fit partibus ultro citroque permutatis, *l. cum pater, §. hereditatem, inf. de leg. 2.* & ex ea datur actio præſcriptis verbis, *l. ſi fratres, C. comm. utr. jud. l. licet, l. ſi familiæ, C. fam. erciſ. l. his conſequenter, §. idem quærit, l. ſi filia, §. ſi pater, inf. eod.* Ex placito diviſionis non datur actio, *l. ſi diviſionem, C. eod. l. diviſionis, inf. hoc tit.* ſed exceptio, *l. cum propoſuas 2. C. de pact.* Species hujus *l. tres fratres*, eſt de diviſionis bonorum maternorum placito generali.

Agentibus de portione] Agentibus ergo familiæ erciſcundæ, vel communi dividundo. Actioni furti non poſſet opponi exceptio pacti, quia de communione, non de furto tranſactum eſt.

De dolo] Ergo generalis tranſactio non pertinet ad ea quæ tranſigentes ignoraverunt, quæve ab uno ex tranſigentibus dolo & fraude commiſſa ſunt. Huic ſententiæ Accurſius opponit *l. ſub prætextu 2. C. de tranſact.* ad quam ita reſpondeo: Aliud eſſe ſupprimi res ab uno ex tranſigentibus, longe aliud latere ſine tranſigentium fraude. Sub obtentu rerum, quæ ſupprimebantur ab uno ex tranſigentibus generalem tranſactionem reſcindi, ſub obtentu rerum quæ latebant & poſtea repertæ ſunt, non reſcindi. Fraudem ſemper exceptam videri, ea quæ non apparebant excepta non videri. Diverſum eſſe ſi erratum ſit in proprietate rei, ut ſi rem quæ erat apud Titium, Titii eſſe credidi, non hereditariam: nec enim generali tranſactione eam rem comprehendi cujus me non latuit, & quam eſſe hereditariam non putavi. Tum Accurſius opponit *l. qui Romæ, §. ult. inf. de verb. oblig.* Ubi cum tranſactio diviſionis bonorum, quemadmodum pronuntiatum eſt, ad fideicommiſſum extendatur, cur non & ad pecuniam ſuppreſſam? Uerum ita credendum eſt pronuntiatum, quod judici liqueret aliunde de fideicommiſſo quoque fratres inter ſe tranſegiſſe.

Ad L. Si cum fundum 36.

Vindicantem] Quaſi ſciens deſieris poſſidere.

Si tua causa] Si mea cauſa, etiam ſi paratus ſis tradere, non dabitur exceptio pacti. Ut enim actiones, ita exceptiones non dantur, niſi his quorum intereſt,

Ad L. Imperatores 37.

Pactum quod curator Calendarii fecit de non petenda pecunia, niſi fiat tranſigendi cauſa, Reip. non nocet in ſpecie *l. adverſus, C. de uſur.* defenſor civitatis non remiſit uſuras, verum ita evenit, ut ſolverentur minores: qua re tacite pactum videtur cum Rep. ne ſolvantur majores.

Permitti] Permitti pro remitti, ut & alibi.

Ad L. Jus publicum 38.

Jus publicum vocat leges & mores, quod alibi jus commune, jus ſolemne, jus ἀπαράβατον, veluti jus & libertatem teſtamentorum, jus ab inteſtato ſucceſſionis proditum legibus XII. tabularum, jus probibitæ donationis inter virum & uxorem moribus introductum, legem Falcidiam, Edicta, S. Conſulta, Conſtitutiones. Hæc privatorum conventionibus immutari vel tolli non poſſunt, & ideo qui paciſcitur, ne alium quam Titium teſtamento heredem faciat, ne filia ſibi ab inteſtato ſuccedat, vel donaturum ſe uxori addita pœna ni donaverit, vel vivo teſtatore ne heres Falcidia utatur, ne in funus mulieris quicquam conferat, & ut tamen dotis partem aliquam ſibi habeat, ne Duumvirorum periculo tutores dentur, ne ſi quando competierit ſibi in alium aliqua ex contractu vel ex maleficio actio, ea utatur, nihil eis pactionibus jus publicum infringit. Hæc exempla ſumpta ſunt partim ex Harmenopulo, partim ex *l. ult. inf. de ſuis & leg. l. Neratius, inf. de religioſ. l. quod bonis, §. 1. infra, ad leg. Falc. l. 1. §. ſi inter, inf. de mag. con.* Juri autem privato ita pactis derogatur recte ſi conveniat, ne quis ea, quæ jam ſibi competit, actione utatur, vel mortuo teſtatore cum locus jam eſt legi Falcidiæ, ne Falcidia utatur, vel mortuo parente ne à fratribus partem hereditatis avocet, vel ab initio contractus ne præſcriptione fori utatur: & generaliter ex regula juris antiqui juri proprio quilibet renuntiare poteſt, *l. pen. C. de pact.* M. Tullius III. Ver. *Quod mihi lex mea cauſa det, eo mihi non uti non licebit?* Abutitur forte Pontifex in *c. ſi diligenti, de for. comp.* ſententia legis noſtræ, dum ea ſe moveri ait, ut conſtituat, ne ſacerdos poſſit renuntiare præſcriptioni fori: nam ita quidem de jure publico ſacerdos paciſcitur inutiliter, ſi quando contraxerit cum aliquo, ſi ſe non uſurum præſcriptione fori caveat atque recipiat. Cæterum ſi in initio contractus convenerit ne ea ſacerdos quidam, puta Titius, utatur, aut ego vehementer fallor, aut ita hic de jure privato non de publico pactus videbitur: qua ratione omnes juris auctores ita definiunt, ab initio actiones & exceptiones remitti, formari, transformari.

Ad L. Veteribus 39.

Obscurum eſt quod nullo modo poteſt intelligi, Ambiguum quod duobus aut tribus modis intelligi poteſt. In obſcuro quæritur quid dictum, in ambiguo utrum dictum ſit: itaque quod ambiguum, & obſcurum eſt, non contra. Quint. 7. *Aliud eſt obſcurum jus, aliud ambiguum.* De quæſtione hujus legis ſcripſimus Obſ. 1. cap. 10. (*)

Ad L. Tale 40.

Post divisionem] Inter coheredes æs alienum dividitur lege XII. tab. vel pacto interpoſitis de legationibus, *l. cum pater, §. hereditatem, inf. de leg. 2.* Si pactum diviſionis non ſequantur delegationes, ſervabitur diviſio legis XII. tab. nec quod in accipiendis uſuris creditores hereditarii ſequuti ſint placitum diviſionis, ideo minus in petenda ſorte legitimam diviſionem ſequentur.

Acceptaverunt] Sic in *l. alio, in fi. inf. de alim. leg. l. Sejo, §. ult. inf. de annuis leg.*

Pro partibus] *l. licet, C. famil. erciſc.*

Pater] In hac ſpecie pactum non prodeſt fratri, quia ei conſuluit, ut heredi eo tempore, quo nullum alium ſe heredem habiturum putabat. Porro is heres ei non extitit, ſed liberi poſtea ſuſcepti, quibus etiam ejus conventionis nomine doli exceptionem dari placet. Ex hoc §. male quidam colligunt, res in alium collatas ſuſceptis liberis revocari.

Ad L. Inter debitorem 42.

Nihil hæc lex pertinet ad *l. jus publicum, ſup.* jus enim fiſcale non commune eſt, ſed proprium. Ut autem alienum jus, ita fiſcale pactionibus noſtris lædi non poteſt. Tributa indicuntur poſſeſſionibus, non perſonis, & ideo pacto effici non poteſt inter heredem & legatarium, donatorem & donatarium, virum & uxorem, emptorem, & venditorem, creditorem, & debitorem, ne poſſeſſor tributa agnoſcat. Creditor poſſidet pignus, quoniam ei debitor poſſeſſione ceſſit, & ad unam dumtaxat cauſam ipſe debitor poſſidere intelligitur.

Quantum ad fisci] Nec enim ideo minus tributa exiget fiſcus à creditore. Quantum vero ad ipſos attinet, ſervabitur per exceptionem ſive per retentionem, *l. epiſtola, §. pactum, inf.* quod non obtinet in ſuperioribus caſibus: hoc enim caſu onus transfertur in dominum, illis in non dominum: quamobrem inter eos etiam qui pacti ſunt, tale pactum non valet.

Ad L. In emptionibus 43.

In hac lege pro *debitor* legendum eſt *venditor*, ut contrario errore in *l. ſi quis dolo, §. 1. inf. de re judic. debitor* pro *venditor*, & in *l. quod dicitur, inf. de furtis, emptore*, pro *debitore*.

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 3. cap. 11.*

Ad L. Cum in eo 44.

Ratio dubitandi hæc eſt, quia quod tutor pro pupillo geſſit, & procuravit, æquum eſſe videtur, ne ei damnum adferat.

Ad L. Pactum 46.

Quod poteſt fieri teſtamento, poteſt & pacto. Hoc argumento affirmo, ut teſtamento hodie ex Nov. Juſtiniani, ita & pacto, ſive ſtipulatione remitti Falcidiam poſſe, contra quam ſit relatum in *l. quod bonis, §. 1. inf. ad leg. Falc.*

Ad L. Emptor 47.

Emptor] Pactum quo contractus ſuæ formæ redditur, ineſt, vimque ſuam exercet nullis replicationibus oppoſitis.

Lucius] Pertinet hæc ſpecies ad obligationem nominum.

Rationem implicitam] Ratio implicita eſt, quotiens ex multis, & variis cauſis ultro citroque facta ſunt nomina: qua computata, vel ſolvitur, quod deberi apparet, vel conſtitutæ ſummæ chirographum datur.

Tacitam] Eam tacitam appellat, quæ non continetur publica ſcriptura menſæ, vel alio publico teſtimonio: quo modo ſi qua ineſſe credito turpitudo videatur, dari pecuniæ ſolent. Sic in veteri quodam teſtamento Sempronii Tucidani militis: *Aurelius Tucidanus tacitam pecuniam ſi via Lat. Off. meis re. monumentum ſuo ſumptu ædificaverit, habeto.* Et apud Gellium lib. 12. cap. 12. *A P. Sulla qui tum reus erat mutua Hs. xx. tacita accepit.* Sic vet. libri habent, non *tacite.* Sic tacita pactio, *l. pen. inf. de bon. lib.*

Trecenta reddenet] Solebant patroni libertis pecuniam utendam dare. Inde Demea ad Mitionem Syri patronum: Si quidem, inquit, porro Mitio Tu tuum officium facies, atque huic aliquid A paululum præ manu dederis unde utatur: reddet tibi cito.

Ad L. Non impoſſibile 50.

Coniungenda eſt hæc lex, vel inſcriptionum argumento, cum *l. ſi ita quis ſtipulanti, inf. de evict.* ubi his vitiis furacis, & fugacis additur tertium, viſpellionis. Unde Viſpellionem ex Fulgentio malo cadaverum nudatorem interpretari: de quo ulciſcendo agitur in *l. 3. §. adverſus, inf. de ſep. viol.* Palæmo: *Veſpillo, ſepulchrorum violator.* Olim dictus Veſpero.

Ad L. Si cum te 51.

B Paciaci] Supereſt.

Neque ipso iure] Quod videbatur, quia tale pactum vice ſolutionis fuit.

Ad L. Epiſtola 52.

In extremo hujus legis notandum eſt, deſiderium accipi pro precibus principi oblatis in hoc, ut ea præſtatio perpetua redderetur, ut in *l. 1. C. de ſuffr. l. 1. C. de err. calc. l. obſervare, ſup. de off. proc.* Cætera ab alua ſatis explicata ſunt.

Ad L. Imperator.

Si creditores parati ſint partem ex bonis conſequi C etiam ab extraneo bonorum emptore, idque libellis propoſitis expoſuerint, in emptione bonorum extraneo præfertur cognatus, ſi ſolvendo ſit. De eodem jure νεωτερικῶς tractans Gajus in *l. cum bona, inf. de reb. auctor. judic. poſſ.* cognatum extraneo potiorem eſſe ait, ſcilicet ὡς τὸ ἀγοραῖον, ut Harmenopulus addidit. Videantur, quæ nos, quæ Theophilus ad *tit. de ſucceſſ. ſublatis, quæ fiebant per bon. vend.* Legem quæ ſequitur emendavit Juſtinianus. Ultimam expoſuimus in *l. ſi unus, §. pactus, ſupra.*

AD TITULUM XV. DE TRANSACTIONIBUS.

Ad L. 1.

Pacta fiunt variis ex cauſis, ac præcipue duabus, donandi vel tranſigendi cauſa. Quæ fiunt tranſigendi cauſa, non tantum de lite fiunt, ſed & de omni jure dubio, & incerto, ut puta de condicionis incerto. Pacta donandi cauſa non fiunt niſi de re certa, & indubitata. Donatio igitur, & tranſactio pactorum cauſæ ſunt non pacta, *l. ex conducto, §. Papinianus, inf. loc. l. cum donationis, C. de tranſact.* Plerumque tamen & pro pacto tranſactio accipitur decidendi, ſive tranſigendi cauſa interpoſito, quod ab eo cujus cauſa donatio eſt, in hoc etiam diſtat, quod poſſit donationis cauſa pactum fieri nullo dato, vel retento, vel promiſſo, tranſactionis cauſa non item: idque proditum eſt in *l. tranſactio nullo, C. de tranſact.* quæ legis verba quo retulerint Impp. intelligi non poteſt, niſi coaptatis cum ea his legibus, quæ ſequuntur, *l. 1. C. de rep. bon. poſſeſſ. l. 4. C. de poſtul. l. ſuus, C. de repud. hered. l. ſi filius, C. de petit. hered.* quæ eandem inſcriptionem, & ſubſcriptionem habent. Fuit enim quondam conſtitutio una Impp. Diocletiani, & Maxim. ad Theodoſianum, quam in quinque illas partes Tribonianus diſſolvit. Ea conſtitutione ſic ſeparatur ſuus ab emancipato. Emancipato præterito datur bonorum poſſeſſio. Suus præteritus inju-D ſtum teſtamentum facit. Petita bonorum poſſeſſione, & mox antequam ea daretur repudiata, emancipatus non reſtituitur, nec ſi dicat ſe abſente patrono in jure, id eſt ad ſellam prætoris à quo petebatur poſſeſſio, repudiaſſe: Hæc enim dandæ reſtitutionis cauſa, nec idonea, nec probabilis eſt. Sed ſi ſuus injuſtum teſtamentum dicat, & mox quaſi repudians hereditatem tranſigendi cauſa in jure profiteatur ſe eam non petiturum, nulla eſt repudiatio, nulla tranſactio. Repudiatio, quia agnita hereditas non repudiatur. Tranſactio, quia nihil eo nomine datum, vel retentum, vel promiſſum eſt. Ex hac ſpecie apparet gratis tranſactionem non fieri. At pactum donandi cauſa factum, ex mera liberalitate conſtat. Nunc de lata hujus verbi ſignificatione videamus. Juſjurandum ſpeciem tranſactionis E continere ait *l. 2. inf. de jurejur.* hoc eſt per juſjurandum tranſigi, *l. admonendi, eod. tit. l. quod ſi deferente, inf. de dolo.* Et recte. Ut enim tranſactio decidit controverſiam, ſic & juſjurandum. Utrumque eſt de lite vel re dubia, nec finita. Neutrum donatio eſt: ſed tamen juſjurandum, nullo dato, vel retento, vel promiſſo procedit. Itaque tranſactioni ſimile omnino non eſt. Qui latius tranſactionis verbum accipi putant, proferunt, *l. 1. §. ult. ad Senatuſc. Tert. & l. tranſacta, de verb. ſign.* Verum falluntur: nam utroque in loco tranſactum ad ſolam conventionem, & compoſitionem, vel, ut Græci dicunt συμβιβασμὸν, refertur, ut in

l. 1.

l.5. §. conventionis, ſnp. tit. prox. Cæterum in *l. 1. inſ. qnemad. teſt. aper.* per translationem relatum eſt illud A verbum ad judicata, non ad conventa, ſive compoſita. Quod cum Tribonianus non animadverteret, ex ea particulam in hunc titulum conjecit: ea eſt *l. 6.* cujus tamen falſa ſententia eſt, ſi tranſigendi verbum ad conventa referas: ſin ſecus, peregrina, & aliena à propoſito. Et ita etiam Æmilio videtur.

Ad L. 2.

Referanda eſt hæc lex ad edictum Si quis caut. ſup. de quo Ulp. ſcripſit lib. 74. ad edictum, ex quo eſt hæc lex, & *l. 2. ſnp. ſi qnis rant.* in qua id initio oſtendit, reum non teneri ex cautione judicio ſiſti, ſi tranſactum fuerit negotium, & liberari, vel ipſo jure, vel per B exceptionem doli. Tum veriſimile eſt hanc eum ſententiam ſubjeciſſe: Tranſactum videri non tantum lite translata in ſtipulationem Aquilianam, eaque rurſus acceptilatione perempta, ut in *l. 5. & l. pacto, inſ. l. ut reſponſum, C. eod.* Sed & pacto nudo ſubdita acceptilatione, ipſo jure litem extingui, ſubdito ſolo pacto, non niſi per except. tranſact. ſive pacti.

Ad L. 3.

Privatorum pactis jus proprium lædi poſſe, jus alienum non item, *l. inter debitores, ſup. tit. proxim. l. debitorem, l. pacto, C. eod. l. 2. C. inter alios acta, vel judicata aliis non nocere*: ſic enim legendum eſt. Si igitur de hereditate heres ſcriptus, & heres legitimus, ut puta C mater defuncti, certa parte inter ſe tranſigant, teſtamentum in ſuo jure manet, nec fit injuria manumiſſis, legatariis, vel fideicommiſſariis, *l. ſi ſuſpecta, §. quamvis, ff. de inoſ. teſt.* Et ideo ex teſtamento actiones in heredem ſcriptum dantur, ſive ſit ei de indemnitate cautum, ſive non. Opponitur *l. controverſia, inſ. hoc tit.* quæ dat utiles in heredem legitimum, cum quo tranſegit ſcriptus: dat autem creditoribus non manumiſſis, aut legatariis. Et ſane hi ab illis ſeparandi ſunt. Manumiſſi, & legatarii cum legitimo experiri non poſſunt, quia nonniſi ex teſtamento eis debetur, cum ſcripto in ſolidum utiliter experiuntur. Neque enim teſtamentum tranſactione ruptum eſt: Quia tamen alia debita à defuncto contracta à quibuslibet heredibus debentur, creditores in ſucceſſionis incerto cum utroque recte D experiuntur pro parte in tranſactione adſcripta: experiuntur vero non recto jure, ſed utilibus actionibus, quia certum omnino non eſt, quis jure heres ſit.

Cum transactio] In ſuperiori reſcripto Divorum fratrum, propoſita eſt traſactio hereditatis, facta inter heredem ſcriptum, & matrem defuncti. Nunc proponitur tranſactio facta inter eoſdem fideicommiſſi teſtamento relicti. Et oſtenditur eam ad fideicommiſſum codicillis, vel relictum, vel adjectum, non pertinere. Itaque prolatis codicillis, integra eſt fideicommiſſi petitio. Obſtare videtur quod ex *l. ſub prætextu, C. eod. tit. & l. Lucius, §. ult. ad ſenatuſ. Treb.* colligi vulgo ſolet, Tranſactionem non reſcindi per cauſam inſtrumentorum poſtea repertorum, ut puta ſi tranſactum ſit de hereditate, & emergant inſtrumenta nova, quibus doceatur ampliorem hereditatem fuiſſe, quam exiſtimarent E tranſigentes, vel eam ad unum tantum pertinuiſſe. Sed in hac ſpecie de teſtamento dumtaxat tranſactum, de codicillis nihil cogitatum, atque adeo etiam nihil tranſactum eſt, *l. non eſt, inſ. hoc tit.* Ad hæc Accur. tentat reſtitutione opus eſſe, ex *l. 2. inſ de except. rei jud.* In qua citatur *l. qni cum herede, inſ. de oblig. & act.* Sed qui tranſegit de teſtamento non de codicillis, & ex codicillis agis, quid opus habet reſtitutione? Tunc dumtaxat reſtitutio neceſſaria eſt, cum ad eam rem à qua depulſi, aut rejecti ſumus, reverti volumus: ut cum victi judicio, eodem rurſus experiri volumus, ut in *d. l. 2.*

Debitor] Creditor non jure pignus diſtraxit, A Debitor tranſegit de ſorte, & de pignore cum Mævio quaſi cum legitimo herede: Septicius poſtea heres ex teſtamento apparuit. Quæſtionis eſt, an ei proſit tranſactionis exceptio, ſi cum eo debitor agat pigneraticia. Lex ait non prodeſſe. Tranſactio namque ei tantum prodeſt, qui tranſegit, vel heredi ejus. Septicius autem cum debitore non tranſegit. Rurſus quærendum, an repetat Septicius pecuniam datam Mævio actione ſcilicet negotiorum geſtorum, quaſi hereditario negotio geſto, vel ex ea cauſa certi condictione, ut in *l. in duobus, §. exceptio, inſ. de jurejur.* Lex ait non repetere. Quod enim accepi ſuum negotium non gerens, non potes mihi condicere. Cæterum, debitori in hac ſpecie proculdubio dabitur condictio indebiti adverſus Mævium, ut Accurſius notat recte. Non eſt vero Septicio in Mævium petitio hereditatis, quia non poſſidebat Mævius, ſed jactabat tantum ſe heredem eſſe. Itaque hic fruſtra dubitatur, an pactum poſſeſſoris vero heredi proſit. Cujus diſputationis ſedes eſt in *l. ſi tibi, §. cum poſſeſſor, ſnp. tit. prox.*

Ad L. Aquiliana 4.

Transactio ipſo jure actionem non tollit niſi accedat Aquiliana ſtipulatio, & acceptilatio, *l. 3. l. 4. l. ut reſponſum, l. ſi non, l. ubi pactum, C. eod.* Hæc tamen ſi acceſſerit, omnino lis finitur, nec ulla ſupereſt actio, niſi de dolo, *l. 4. l. ſub prætextu 1. C. eod.* Actio ex ſtipulatu, actio ex dictione dotis, actio ex jurejurando quo libertus juravit ſe patrono munus, donum, operaſve daturum, acceptilatione tollitur, *l. & per jusjurandum, in princ. inſ. de accept.* non interpoſita ſtipulatione Aquiliana: ex his enim tribus cauſis verborum oblig. perficitur auctore Gajo *lib. 2. Inſt.* quam ipſo jure perimit acceptilatio, quia & ipſa verbis fit, *l. an inutilis, §. acceptum, inſ. de acceptilat.* Aliæ autem actiones, ſive obligationes, acceptilatione non tolluntur, licet ipſa taciti pacti exceptionem pariat, *l. ſi unus, §. pen. ſup. tit. prox.* Ideoque novandæ prius ſunt, & transferendæ in ſtipulationem ex Aquilii formula, & hæc deinde ſtipulatio acceptilatione perimenda eſt. Stipulationis Aquilianæ appellatione, & hæc, quæ in formula Aquilii ſtipulationi ſtatim aptata eſt, acceptilatio intelligitur, *§. eſt autem, Inſtit. qnibus mod. tollit. obligat.* Sic igitur fit, ut acceptilatione non ſolum obligationes verborum, quæ civiles ſunt, ſed & omnes obligationes juriſgentium tollantur. Et hoc jure utimur, ut Ulp. hoc in loco ait: quod & in *l. an inutilis, §. ult. inf. de accept.* ſic exulis; *Hoc jure utimur*, inquit, *ut juriſgentium ſit acceptilatio*, &c. Inventa enim eſt via, inventus modus, quo accommodaretur acceptilatio omnibus juriſgentium obligationibus: addit Ulp. hoc in loco, etiam legata condicionalia in ſtipulationem Aquilianam deduci: quod videtur eſſe conjungendum cum *§. legata, l. ſi Stichum, inſ. de novat.* quæ ſumpta eſt ex eodem Ulpiani libro. Exiſtente igitur condicione legatorum, nec ex teſtamento eſt actio propter novationem, nec ex ſtipulatu propter acceptilationem, *l. ſi ſub condicione, inſ. de acceptil.* Eadem eſt ratio legatorum in diem incertum relictorum. De puris, aut in diem certum relictis nulla eſt dubitatio, quia eorum nomine, & novatio, & acceptilatio ſtatim effectum ſumunt. Et quamvis pura legata legatarius agnoverit, nihil vetat eorum vindicationem in Aquilianam deduci, ut ex Aquilii formula patet.

Ad L. Cum Aquiliana 5.

Aquiliana ſtipulatione non videntur ſublata ea, de quibus non eſt cogitatum: valet enim non tam ex verbis, quam ex conſenſu. Ignorantium autem in eo quod ignorant nullus eſt conſenſus, *l. tres fratres, ſup. tit. prox. l. non eſt, inſ. hoc t.* Hujus rei argumenta ſunt in *l. in lege, inſ. de contrab. empt. l. 1. §. & ideo, inſ. de his, quæ in teſt. del. l. ſi quis ita, §. ſi quis cum, inſ. de teſt. tut.*

Aliter ſi liceat interpretari,& accipere Aquilianam ſtipulationem,erit plerumque captioſa, id eſt, *ἐπιζήμιον*, ut ſolet Theoph.vertere.

Ad L. Et poſt rem 7.

De re judicata paciſci donationis cauſa poſſumus, tranſactionis cauſa non poſſumus: judicio namque res finita eſt. Tranſactio autem non fit, niſi de re nondum finita, *l.1.ſup.* Inde Paulus lib.1. Sent. tit.1. *De rebus*, inquit, *litigioſis & convenire, & tranſigere poſſumus,poſt rem judicatam pactum,niſi donationis cauſa interponatur, ſervari non oportet.*Sed ſi adhuc poſt rem judicatam lis ſubeſſe poteſt,tranſactio valet, *l.poſt rem,inf.l.eleganter, §.ſi poſt, inf. de cond. ind. l.ſi cauſa, C.de tranſact.* Quod ſi cum jam lis nulla ſubeſſet,de re judicata tranſactum ſit, ex ea cauſa ſoluta indebiti condictione repetuntur. Itemque acceptolata, *argum.l. ſi accepto, & l.ſi mulier, inf.de cond.cauſ.dat.*vel etiam,quæ data ſunt tranſactionis cauſa in cauſam judicati retinentur, & compenſantur,*d.§.ſi poſt.*ſicut & datum ex cauſa tranſactionis alimentorum ſine prætore factæ, placet in præteritorum alimentorum cauſam verti, *§.ult.inf.& l.prox.§.ſi quis de alimentis.*

Si fidejussor] Re adverſus fidejuſſorem judicata recte tranſigit reus,non etiam fidejuſſor,& rei tranſactio non ipſi tantum prodeſt, ſed & fidejuſſori. Atque ita,quod per ſe non poteſt fidejuſſor, per reum conſequitur,ut in *l.3.inf.quæ res pign.ob.poſ.*

Et dictum] Id eſt,reſponſum:ſic in *l.ait Prætor, §.reſtitutus,inf.de minori.l.2.inf.ad municip.l.ſi filius qui patri, inf. de bon. lib.*

Ad L. Cum hi 8.

De præteritis alimentis tranſigi poteſt, de futuris non niſi ex decreto Prætoris in urbe, vel Præſidis in provincia, *l.de alimentis, C. eod.* & ita cautum eſt oratione Divi Marci, ut Ulp. ait hoc in loco. At in *l.eleganter, inf.de cond. ind.*ex S. C. hoc jus eſſe traditur. Nempe quia orationes principum in ſenatu recitatas per ſe, vel per Quæſtores S.C. ſequebantur. Hujus vero S.C.ratio ponitur in principio hujus legis,ne homines tenues, & exiguæ fortunæ, quibus plerumque alimenta relinquuntur, neglectis futuris alimentis,& modica præſenti pecunia contenti, facile tranſigant, & contra quam proſpexerit teſtator, poſtea egeant. Eademque ratio eſt habitationis, veſtiarii, itemque alimentorum à re certa relictorum, ut in *l.7.§.pen. ſup. de uſuſr.* ubi male vulgo legitur, *alimenta ab eo relicta:* nam legendum eſt, *à re relicta*,ut Flor. Relicta diximus ea, quæ teſtamento,vel codicillis per legatum,fideicommiſſum, donationem cauſa mortis, aliamve mortis cauſa capionem relicta ſunt. Nam mortis cauſa capiones legatorum inſtar obtinent. Idemque eſt ſi extra teſtamentum ab eo cui mortis cauſa donatum eſt, ſint alimenta relicta. Hic enim quaſi legatarius, fideicommiſſo onerari poteſt, *l.ab eo, C. de fideic.* Cæterum de alimentis ex contractu debitis non mortis cauſa, tranſigi poteſt ſine decreto. Ratio differentiæ hæc eſt. Relinquuntur alimenta, ut alimentario conſulatur. Teſtatoris voluntatem, & ſententiam ſenatus ſubſequutus eſt. In contractibus non ea eſt contrahentium providentia, ſed promiſſor fere ſibi potius conſulit, quam alimentario, diviſis ſcilicet penſionibus. Qua ratione etiam fit,ut alimentorum legatum ſit multiplex,ſtipulatio una: ut legatum morte finiatur, ſtipulatio non item: quod fieret,ſi ſtipulatio contraheretur creditori proſpiciendi cauſa, *l.cum in annos. l.ſi in ſingulos, inf.de ann.leg.l.cum in annos,inf.quando dies leg.ced.* Hic quæritur, an de alimentis relictis paciſci liceat: quod non puto.Nam etſi de re non litigioſa, vel dubia paciſci liceat,tranſigere non item, tamen qua de re litigioſa,vel dubia tranſigere non licet, certe nec paciſci licet,

A auctore Paulo *lib. 1. Sent. tit. 1.* atque ita de adulterio etiam, ut tranſigere, ita paciſci donationis cauſa non licet,*l.tranſigere,C.de tranſact.l.de crimine,C.ad leg.Jul.de adult.* Eſt adulterium crimen non capitale ex lege Julia,& licet poſtea factum fuerit capitale,illud tamen remanſit, ſicut de cæteris ſui origine non capitalibus,ita de adulterio tranſigere non licere, quin reus,qui tranſigit incidat in crimen falſi. Omnis enim à reo corrupta falſitas eſt, pariaque hæc ſunt, Judicem pecunia corrumpere,Cum accuſatore pecunia data tranſigere, *l.1.l.qui duobus, inf. ad l.Corn.de falſ.l.Impp. inf. de jure fiſc.l.1.C.de pœna jud.qui male jud.* At de capitali crimine, quod ſcilicet pœnam ſanguinis ingerit, omnino tranſigere, vel paciſci licet, quod ſit omnis honeſta ratio expediendæ ſalutis, *l. ult. inf. de prævaricat.l.1. inf. de bon. eor. qui ſib. mor.*

B Praestatur] Id eſt, dum vivet alimentarius,ut in *l.1. pro ſoc.*

Non cessabit oratio] Non poterit igitur legatarius tranſigere de quantitate ſibi legata.

Ut transigeret Titius] Aut repudiat legatum Titius, aut tranſigit: ſi repudiat, nocet ea res Sejo: ſi tranſigit,non nocet. Quoniam etſi ita Titius tranſegerit,ut legatum non petat,ejus rei vice aliquid accipit, vel retinet.

Ad hoc legatario] Quidam codices habent, *Ab hoc*: quod rectius eſt. Separatur ergo fideicommiſſum à modo. Nec enim ea modo fuit olim legati,vel fideicommiſſi petitio, *l.2. C.de his,quæ ſub mod. leg.vel fid.relinq.* Sed neque ex condicione dandi alteri,

C *l.ſi quis ſub condicione, inf. ſi quis omiſ. cau. teſt.* cui ſolet opponi *l. fideicommiſſa, §. cum eſſet, inf.de leg.lib.3.* ex quo hoc colligitur,eum qui acceptis centum partem ſuam reſtituere juſſus eſt,centum petere jure fideicommiſſi. Cur ergo, inquiunt,& is in cujus perſonam dandorum centum condicio collata eſt, fideicommiſſi petitionem non habet? Animadverti multum intereſſe utrum quid in alterius perſona ſtatuat teſtator ſub condicione, *Si dederit alteri*, puta Titio centum, an acceptis centum Titius quid facere jubeatur:nam cum fundum dignum viginti Titio ita teſtator legat, *Si heredi decem dederit*,in ponenda ratione legis Falcidiæ viginti Titio reputantur. Cum vero acceptis decem heres jubetur Titio eundem fundum dare,non niſi decem Titio reputantur, *l. in quartam, l. ad veterani, l. ſi dignum,*

D *l.qui fundum, inf. ad leg. Falcid.* Primo caſu explendæ condicionis gratia, Secundo quaſi pro pretio decem dantur. Et ideo quaſi hereditaria capiuntur. Nulla enim figura condicionis hic eſt, *l. in ratione, §. tametſi,inf.ad leg. Falcid.* Quare & ſecundo caſu decem in Falcidiam computantur, primo non computantur: itaque non recte ex una ſcriptura ad aliam argumentamur: & ex prima fideicommiſſum non introducimus, ex ſecunda introducimus. Sed hodie ex conſtitutione Gordiani, ex modo fideicommiſſi petitio eſt.

Alimentarius] Capitolinus in M.Antonino Pio,Puellas, inquit, alimentarias in honorem Fauſtinæ conſtituit. Ait, *An ingenui*. De ſervis nihil dicit, quibus tamen recte alimenta relinquuntur, *l. in cui. l. ſervos, inf. de aliment. leg. l.3. inf. de his, quæ pro non*

E *ſcript. hab.* An igitur in eis oratio ceſſat? Non puto. Et ita Accurſio videtur.

Si destinet domicilium] Petuntur alimenta eo loco, quo & cætera legata, vel fideicommiſſa,id eſt, ubi heres domicilium habet, *l.ſi fideicommiſſum, §. pen. inf. de judic.*

Sequsoris] Excidit peſſima emendatio ei,qui repoſuit ſegnioris.Recta enim hæc vox eſt, ut oſtendimus Obſerv. lib. 1.

Qui transigit] Non tantum de relictis alimentis,ſed & de veſtiario, calceario, habitatione,decreto prætoris tranſigendum eſt.Et de ſingulis quidem ſpecialiter. Nec enim, qui de alimentis tranſigit, de cæteris tranſigere videtur. Obſtat *l.legatis, & l.ult.inf.*

de

de alim. & cib. leg. Ubi dicitur legatis alimentis, & cibaria, & habitationem, & veſtiarium contineri. A Sed hoc ideo quia plenius accipiuntur voluntates defunctorum, *l. in teſtamentis, inf. de diverſ. regul. jur. antiq. l. plenum, §. ſed etſi pecoris, inf. de uſu, & habit.* tranſactiones vero ſtrictius, quia & ita Marcus voluit, & ideo qui tranſigit de alimentis, de cibariis dumtaxat tranſigere videtur. Illud conſtat legatis diariis, vel cibariis habitarionem, veſtiarium, calcearium non contineri, *l. diariis, inf. de aliment. leg.*

S i u n i] Quæſtionis eſt, fundo ad alimenta legato, utrum proprietas, an uſusfructus debeatur. Sed hic locus, & *l. 4. inf. de aliment. leg.* manifeſto indicat plenam proprietatem legatam videri: itaque licet adſcripta ſit alimentorum mentio, quæ morte finiri ſolent, tamen & in heredem legatarii hic fundus tranſmittetur: & B alienari poterit conſulto Prætore. Illa enim verba, *Ad alimenta*, cauſam legandi non uſumfructum exprimunt, *l. pen. in fi. inf. de aliment. leg.* Plerumque fundus non legatur, ſed obligatur alimentorum nomine, ut in *l. Lucius, eod. tit.* Et ut legatus non alienatur ſine decreto, ſic, & obligatus non ſolvitur ſine decreto, *§. idem eſt, inf.*

S i p r æ t o r] Si de plano permittat Prætor tranſactionem, non ideo magis tranſactio valet. Pro tribunali enim excuti tranſactionem, & probari oportet, non è ſolo, *l. minorum, C. de præd. min. l. nec quicquam, §. ubi decretum, ſup. de offic. proconſ.*

S e d n e c m a n d a r e] Ea, quæ ſunt juriſdict. mixtive imperii mandare magiſtratus poteſt, quoniam ea ſuo jure habet: Quæ vero lege, aut SC. magiſtratui data ſunt, ea magiſtratus mandare non poteſt, ut pura C imperium merum, *l. 1. ſup. de off. ejus cui mand. eſt juriſd.* Quod & privato interdum lege datur. Poteſt enim quis eſſe privatus cum poteſtate ſine imperio mero. Cicero Philippica xi. Item tutoris datio, quæ legibus non magiſtratui tantum, ſed & privato injungitur, ut puta patriſ. *l. muto, §. tutoris, inf. de tut. l. nec mandante, inf. de tut. & cur. dat.* Item cognitio de prædiis minorum alienandis, *l. 2. ſup. de offic. ejus cui mand. eſt juriſd.* Et hæc de tranſactione alimentorum cognitio, quæ Prætori, vel Præſidi SC. nominatim commiſſa eſt.

T r a n s a c t i o n e s] Tranſactio alimentorum fit auctore Prætore in urbe, vel Præſide in provincia. Interdum fit in urbe auctoribus Præfectis ærarii, in provincia auctore Procuratore Cæſaris, videlicet ſi à fiſco alimenta debeantur, hi enim ſunt judices rerum D fiſcalium, *l. cum quidam, inf. de his quæ, ut indig. auf. l. 2. §. res, inf. ne quid in loco pub. l. edicto, l. Arrianus, inf. de jure fiſci: l. 4. §. plane, inf. de fideic. lib. l. 1. §. tut. inf. de falſis.* Ex his locis Præfectorum ærarii officium colligi poteſt. De Procuratore Cæſaris, qui in provincia cognoſcit inter fiſcum, & privatum eſt *l. 1. de juriſd. l. nec quicquam, ſup. de offic. proconſ. l. 1. 2. & 5. C. ſi adverſ. fiſc. l. ad fiſcum, C. ubi cauſa fiſc. l. ex conſenſu, §. 1. inf. de appellat.*

S e c u n d u m q u a e] Hinc colligunt bonum eſſe argumentum à provincia ad urbem, ut in *l. 1. §. damni, inf. de ſuſp. tut.*

S i c u m l i s] De futuris alimentis quaſi de incerto rerum eventu tranſigi non poteſt ſine Prætore: ſed neque de lite alimentorum, ne per ſpeciem litis E fraus fiat SC. Prius enim id Prætorem diſpicere oporter, an lis ficta ſit, an colludant litigatores.

S i e i d e m] Quod datum eſt ex cauſa tranſactionis alimentorum ſine Prætore factæ, imputatur in alimenta præterita, ſive tantum in eo ſit, quod datum eſt, quantum in alimentis debitis, ſive plus, ſive minus, *l. prox. §. ult. ſup. & §. prox. inf.* Sed ſi plus ſit, ſuperfluum condicetur, vel quaſi indebitum: nam quod ex cauſa datur, SC. facit, ut nec naturaliter quidem deberi intelligatur, *l. eleganter, §. item ſi ob tranſact. inf. de cond. ind.* vel quaſi ſine juſta cauſa datum, vel quaſi ex injuſta cauſa, vel quaſi ob rem datum. Ubi enim condictio indebiti competit, & aliis condictionibus uti in actoris arbitrio eſt. In hoc §. oſtenditur, interdum, & id quod ſolvitur ex tranſactionis cauſa, in aliam rem, quam alimenta computari, ut puta ſi præterea quid pure legatum ſit. Quo enim præſentius priuſque debitum eſt, eo etiam in id citius ex inutili tranſactione ſolutorum imputatio ſit, ſuperfluum in alimenta, ſi qua debeantur cedet.

Æ q u i s s i m u m] Condictiones proprie civiles non ſunt, ſed naturales, & juriſgentium, id eſt, ex bono, & æquo, ut ſine cauſa, *l. contra, §. ult. l. rerum, inf. rer. amot. l. ſi & me, inf. ſi cert. pet.* Ob rem dari *l. in ſumma, inf. de cond. ind.* indebiti ſoluti, *l. indebiti, l. hæc condicio, inf. eod.* Et ideo non niſi quatenus is, qui accepit, locupletior factus eſt, dantur. Eſt in hanc rem hic locus ſumme notandus.

S i i n a n n o s s i n g u l o s] Cum honeſto viro relinquitur ſalarium annuum, vel uſusfructus, non alimentorum, ſed honoris cauſa relinqui videtur. Et ideo de legato facta tranſactio valet. Aliud eſt, ſi modicus uſusfructus relinquatur. Minuta ſunt plerumque ea, quæ alimentorum cauſa relinquuntur, *l. 3. §. quamvis, inf. ſi cui plus quam per leg. Falc.* ubi & alimentariis Prætoriæ cautionis (ſic enim lego) quanto amplius cœperint reddi, onus remitti demonſtratur: cum tamen his non remittantur, quibus dena annua legantur, *l. 1. §. ſi annos, infra ad leg. Falcid.*

Q u o t m e n s i b u s] id eſt, ſingulis menſibus, ſic in *l. nec ſemel, §. noviſſime, inf. quand. dier leg. ced.* & apud Varronem, Catonem, Vitruvium ſæpe. Quintilian. libro 1. *Quotidie*, ſcribendum, non *Cottidie*, ut ſit Quot dieb. Ait, *Pro utilitate alimentarii recipienda ſunt*. Tranſactio, qua melior ſit condicio alimentarii ſine Prætore, valet, *§. eam tranſactionem ſup. & §. ult. inf.* Et ideo in ſpeciebus in hoc §. propoſitis etiam pro utilitate alimentarii recipienda eſt, & Baronis diſtinctio inter habitationem, & cibaria rationem nullam habet. Denique tranſactione ita ſine Prætore facta ſi utilis ſit alimentario, recipietur, ſin minus, rejicietur, cujuſque rei arbiter, & diſceptator Prætor erit. Nec enim tantum permittendæ tranſactionis decretum interponit ex SC. ſed & cum ſe inconſulto tranſactio facta eſt, de ea diſceptat, recipienda ea ſit, necne.

Ad L. Qui cum tutoribus 9.

T r a n s a c t i o ſpecialis, vel generalis in ea re, vel cauſa, de qua cogitatum non eſt, non valet, *l. 3. C. eod. l. tres fratres, ſupra tit. prox.* Nec obſtat *l. qui Romæ, §. duo fratres, infra, de verb. oblig.* Nam veriſimile eſt judicem non eo ſolo motum pronuntiaſſe contra eum, qui fideicommiſſum petiit, quod tranſegiſſent fratres de dividendis bonis, ſed quia aliunde ei probatum eſt de fideicommiſſo quoque fratres cogitaſſe.

Q u i p e r f a l l a c i a m c o h æ r e d i s] Si per fallaciam extranei, tranſactio in ſuo jure manet, extraneus de dolo tenetur. Cætera, quæ hic Accurſius tractat in l. 3. ſatis expoſita ſunt.

C u m a d v e r s a r i i s p a c t o t r a n s e g i t] Hic locus valde perturbatus ſic partim meo judicio, partim aliorum librorum auctoritate reſtituendus eſt: *Cum adverſariis pacto tranſegit: in his tantum tranſactio obeſt, quamvis major vigintiquinque annis* (cui ſcilicet minus ſavetur) *eam interpoſuit, de quibus actum probatur, non quorum actiones competere ei poſtea compertum eſt. Iniquum enim eſt perimi pacto id de quo cogitatum non docetur.*

Ad L. De re filiorum 10.

T r a n s a c t i o] facta à patre de re filii emancipati filio non nocet. De filiofamilias Ulpianus nihil dicit, quia is rem ſuam nullam habet, ut de ea tranſigere pater poſſit, niſi caſtrenſe, aut quaſi caſtrenſe peculium, de quo etiam tranſigentem patrem filiofa.

non

non nocere verius eſt: nam in eo peculio filiusfamil. A ex conſt. pro emancipato habetur. Et ideo prædiis caſtrenſibus pater ſervitutem inponendo, ſicut, & de eis tranſigendo nihil agit, *l. ex caſtrenſi, §. ſervos, inf. de caſt. pec.* At de adventicio peculio Accurſius exiſtimat hodie patrem recte tranſigere, quod non probo. Ut enim in agendo, ſic & in tranſigendo conſenſum filii exigo, *l. ult. §. ubi autem in unum, C. de bon. quæ lib. adquir.* ne alioquin fructuarius proprietatem lædere videatur, *d. l. ult. §. ſin autem non habeat*.

Ad L. Nulli 13.

De viceſima hereditatum ab extraneis heredibus B fiſco debita ex lege Julia, plerumque dum dubitatur quanta ſit, neceſſario tranſigendum eſt: ſed non poteſt hoc per Procuratorem Cæſaris expediri inconſulto Cæſare, *l. 1. §. 1. ſup. de off. procur. Cæſ.* Utor exemplo viceſimæ, quoniam ita ſuadet inſcriptio legis. Eadem vero cauſa non eſt procuratoris privatorum, tutoris, curatoris. Diverſa namque officia ſunt, & diverſæ mandatorum leges.

Ad L. Pacto convento 15.

Quia tranſactione ſive pacto actio non tollitur; ideo ſolet tranſactioni ſubjici Aquiliana ſtipulatio, & C acceptilatio. Sic enim actio tollitur, ut dictum eſt *ſup. l. 4.* Conſultius eſt etiam his adnectere pœnalem ſtipulationem ad hunc modum, puta, Ne primus petat decem, quæ Secundus debet, ea ut Secundo accepta faciat: ſi forte petat, ut tot aureos inferat pœnæ nomine. Quo caſu, vel pœnam non exiget Secundus, & ſe actione teneri negabit, vel ſi pœnam exigat, actionem patietur quaſi reſciſſo pacto, reſciſſa acceptilatione, quæ actio utilis erit, & reſtitutoria ſive reſciſſoria. Eſt enim acceptilatione ipſo jure ſublata, ſed quodammodo reſtituitur, eam Secundo excipiente libenter, dum mavult quaſi reſciſſo pacto pœnam exigere, *l. ubi pac. C. de tranſ.*

Ad L. Qui fidem 16.

Si tranſactioni quoquomodo factæ ſubdita ſit ſtipulatio pœnalis, fide rupta, is cujus intereſt, ex utroque commodum ferre non poteſt. Sed ſi velit tranſactione uti, ut pœnam, quæ ipſo jure commiſſa eſt acceptam faciat, ſi ſtipulatione, ut fidem tranſactionis rumpi æquo animo ferat neceſſe eſt. Immo & utriuſque commodo uti poteſt, ſi ita promiſſa ſit pœna, RATO MANENTE PACTO.

RECTE PROMISERAT] ſolemne eſt cautionum verbum, RECTE DARI, RECTE FIERI.

Ad L. Ultimam.

Si quæratur, an pactum venditoris hereditatis emptori noceat, ita diſtinguendum eſt: Aut paciſcitur ante venditionem, & nocet, arg. *l. ſi patroni, §. ult. inf. ad SC. Treb. l. except. inf. de exc. rei jud. l. ſicut, §. 1. inf. quib. mod. pig. vel hypot. ſol.* Aut poſt venditionem: & tunc ſi ſciente debitore cum eo venditor paciſcitur, & tranſigit, non nocet emptori pactum: ſi ignorante, nocet. Ait enim lex debitori accommodari exceptionem tranſactionis, quo verbo ſignificatur non niſi utilem exceptionem, vel in factum debitori dari in emptorem. Accommodari enim proprie dicuntur actiones, & exceptiones, non directæ, ſed utiles. Cæterum eo nomine ex empto actio emptori in venditorem datur, ut hic recte Acc. notat. Idem ſervatur in fideicommiſſario. Et de hac re tractatur latius in *l. ſi cum empt. ſup. tit. prox.*

AD TIT. DE IN INTEG. RESTITUTIONIBUS.

A DEFINITIONE reſtitutionis in D integrum incipiendum eſt, quam ſic Paulus ſtatuit *lib. 1. Sent. In integrum reſtitutio, eſt redintegrandæ rei, vel cauſæ actio.* Verum quid eſt res, quid cauſa? An res lis eſt? plerumque enim reſtitutione lites renovantur: & ſic quæ lis inofficioſi dicitur in *l. pater, inf. de collat. do.* res dicitur in *l. Pap. §. ſi quis poſt, inf. de inoff. teſt.* & conjunctim res, vel lis in *l. ſi defunctus, C. de ſuis, & leg. lib.* ut in veteribus actionibus, QUAM REM SIVE LITEM DICERE LICET. Dubitatum enim olim fuit inter prudentes, utrum rem, an litem dici oportet. Cauſa vero, an eſt hypotheſis, ſive negotium, ex quo lis non dum ulla eſt? ut in *l. tan. C. de tranſ. ubi Cauſas, vel lites*, id eſt, hypotheſes, vel actiones. Omnis E enim tranſactio, aut de actione eſt, aut de hypotheſi ex qua actio eſſe poteſt. Sic in *l. act. 1. inf. de re jud. negotium, vel lis*, apud Plautum in Aulul. *negotium, aut res.* Enimvero, ut longe aliter rem cauſamque in definitione Pauli accipiamus, Iſidorus facit: qui lib. 5. Etymol. tradita ex Paulo integri reſtitutionis definitione ex quodam alio auctore bono ſtatim hæc ſubjicit. Res redintegratur, quæ vi ablata, atque extorta eſt, Cauſa redintegratur, quæ expleta non eſt. Hic igitur erit definitionis ſenſus, Reſtitutione in integrum non tantum rem perfectam, ut puta datam, redintegrari ſed etiam imperfectam, id eſt, cauſam, ut ſi promiſſa ſit res, non data, *l. 9. §. ſed quod præt. inf. t. pr.* Et ex his quidem hoc etiam liquet in *l. 1. C. per quas perſ. nob. adq.* redintegratæ rei vindicationem reſtitutionem rei ſignificare, quam is, exempli gratia, paciſcitur, qui legem commiſſoriam dicit, quandoquidem ex ea conventione ſolet venditori vindicatio dari, *l. ult. inf. de lege com. l. comm. C. de pac. int. emp. & vend.* Sed quod Paulus ait, reſtitutionem in integrum actionem eſſe, quemadmodum ſe habeat, nunc videamus. Hujus edicti ſex ſunt clauſulæ. Ex prima datur propria actio, reſtituitur, & priſtina. Ex ſecunda eſt propria actio, vel arbitrio judicis reſtituitur priſtina ſi qua ſit: ſed propria illa, quæ datur, famoſa eſt: & in ſumma hæc ſunt in hac reſtitutionum quæſtione ſingularia, ut ſit una tantum reſtitutio famoſa, una perpetua, una non actio; ſed extraordinaria perſecutio. Et ex tertia clauſula extra ordinem executio fit cognitione prætoria: Et ideo Prætor in edicto non ait, JUDICIUM DABO, vel RATUM NON HABEO, ſed, ANIMADVERTAM. Ex parte quarta creditori in debitorem capite minutum priſtina actio reſtituitur reſciſſa capitis deminutione, eaque actio perpetua eſt. Ex quinta quoque præſentibus contra abſentes, & abſentibus contra præſentes priſtina actio in integrum reſtituitur, & ob id reſciſſoria dicitur. Omnis enim actio reſtitutoria, reſciſſoria eſt, & utilis. Porro ex ultima clauſula eſt etiam jure actionis reſtitutio in integrum ob id quod factum eſt futuri judicii evitandi cauſa. Recte igitur reſtitutio definitur actio: namque omnis reſtitutio actionum, & formularum executionem habet, excepta tertia, quæ extraordinario jure expediri ſolet, quæ & ipſa actionis verbo comprehendi poteſt, ſicut interdictum, præjudicium, cautio prætoria, jus dicendi nullum, & lis dicitur in *l. ſi intra, C. de in int. reſt. min. l. ſi filius, inf. de minor.* & actio in *l. etiamſi, §. ult. inf. eod. tit.*

Ad

Ad L. 1.

UTILITAS] Utilitas parens eſt æquitatis: qui igitur ab utilitate edictum commendat, & ab æquitate commendat.

PLURIFARIAM] Variis ex cauſis: puta metu, dolo, ætate, abſentia, capitis minutione, juſto errore, vel pluribus edicti locis.

CAPTIONEM] Poteſt eſſe captio ſine dolo, ut fraus, *l. jurisgentium, §. ſed ſi fraudandi, ſup. de pact.* Non omnis, qui captus eſt, & deceptus eſt.

Ad L. 2.

STATUS MUTATIONEM] Status mutatio eſt capitis minutio, *l. 1. inf. de cap. min.* Per cauſam autem ſolius capitis minutionis non reſtituitur adverſus eam is, qui capite minutus eſt, niſi forte ætatis, vel alia cauſa ſubſit, ut in *l. 3. §. ſi quis, inf. de minor.* qua in re fallitur Conſtantinus lib. 1. Epit. Sed creditori in debitorem minimam capitis minutionem paſſum, actio per eam minutionem ſublata reſtituitur, *l. 2. inf. de cap. min.*

JUSTUM ERROREM] Sumatur exemplum ex *§. ſi quis agrum*, Inſtit. de act. *l. ſemper, §. ſed & ſi is ſit locus, inf. Quod vi, aut clam. l. 1. §. ult. inf. Quod fal. tut. auct.* Et hic obſervandum eſt edictum illud Quod falſo tutore auctore Ulpianum, & Paulum XII. ad edictum tractaſſe, in quo & de aliis reſtitutionum cauſis.

Ad L. Omnes 3.

RESTITUTIONES] cauſa cognita à Prætore dantur, id eſt, ſi juſta eſſe videatur, ut eſt in edicti parte ſecunda, & quinta. Itaque & tribunal exigunt, & præſentiam adverſariorum. Paulus *lib. 1. Sent. integri reſtitutio*, inquit, *plus quam ſemel non eſt decernenda, ideoque cauſa cognita decernitur.* Hinc quæritur, an is, cui mandavit Prætor juriſdictionem, reſtitutiones dare poſſit. Et ex eis quidem partibus edicti quibus propriæ actiones dantur, non dubito quin poſſit: nam actionum judicumque datio urbanæ juriſdictionis eſt, *l. imperium, ſup. de juriſd. l. ſed & ſi per prætorem, §. per magiſtratus, inf. ex quib. cau. maj. l. ſi cujus, §. ſed ſi inter duos, inf. de uſufr.* Ex parte tertia adoleſcentes ab eo in integrum reſtitui non poſſe exiſtimo, quoniam ea res Prætoriam cognitionem exigit, ſed cum eam ipſe ſibi Prætor reſervaverit, non neceſſitas injunxerit, non abs re poſtea à Juſtiniano definitum eſt, & hanc poſſe mandari, mandataque juriſdictione tranſire, *l. ult. C. ubi, & apud quem.* Poteſt igitur, & pedaneis judicibus, & magiſtratibus municipalibus mandari, nec vero aliter, quam ex mandato magiſtratus municipalis in integrum reſtituere poteſt, *l. ea quæ, inf. ad munic.*

VERÆ] Non male Joannes veræ, id eſt, juſtæ. Livius lib. 40. *Verius fuiſſe Coſſ. quorum provincia eſſet, quam ſi quid ereptum eſſet decernere.* Tullius pro Murena: *Negat verum eſſe allici benevolentiam cibo.* Sic verum pretium, id eſt, juſtum, *l. 2. C. de reſc. vend.*

Ad L. Scio illud 4.

ACTIO de dolo ob rem minimam non datur: quia cum famoſa ſit, ea parciſſime utendum eſt, *l. 9. §. ult. inf. de dolo.* Aliæ reſtitutiones, quæ honeſtæ ſunt, ob rem minimam dantur, niſi rei majori præjudicium faciant: quod quemadmodum fiat, ſumpto exemplo ex *l. fundum, & l. rem majoris, inf. de except.* demonſtrari poteſt.

QUIBUSDAM] Prætoribus.

Ad L. Nemo 5.

COHORTATUR me inſcriptionum ſimilitudo ad conjungendum hoc caput cum extremo *l. Labeo, inf. de verb. ſign.* Igitur ut rem amiſiſſe non videtur, qui actionem habet, ut oſtenditur in *l. Labeo*, ſic & amiſiſſe eam non videtur, cui Prætor promittit reſtitutionem in integrum, *l. 9. §. licet, inf. tit. prox.*

Ad L. Non ſolum 6.

BENEFICIUM reſtitutionis in integrum, & ceditur recte inter vivos etiam ex tertia parte, *l. quod ſi minor, inf. de minor.* & in quemlibet ſucceſſorem transfertur, *l. 2. & 4. C. de temp. in integ. reſt. l. de minor. §. ult. inf. de minor.* adeo ut poſſit ſucceſſor ex perſona defuncti reſtitutionem impetrare intra ſtatutum tempus, quod in actionibus reſtitutoriis ſatis expeditum eſt. In cognitione prætoria, quæ tertia parte edicti promittitur, videndum eſt, utrum minor minori, an major minori, vel minor majori ſuccedat. Si minor minori, ut ſi vicenarius trino vicenario, reſtitui ſtatim poteſt, non intra ſex, ſed intra quatuor annos ex perſona defuncti, quod ſi non fecerit, poſt XXV. annum à ſe completum, ætatis beneficio quatuor ei dabuntur anni: atque ita non tam ex perſona defuncti, quam ex ſua reſtitui videbitur, & hoc demonſtrat *l. interdum, inf. de minor.* quam ut huic noſtræ coaptandam putem, quæſtionum, & inſcriptionum ſimilitudo facit, & *l. 2. & l. ea quæ, §. ſi quando, C. de temp. in int. reſtit.* & Paulus *lib. 1. Sent. tit. 9.* Quod ſi minor puta vicenarius majori ſucceſſerit, cui exempli gratia menſis tantum ſupererat ad reſtitutionem in integrum, vel ſtatim intra menſem ſucceſſor ex perſona defuncti, reſtitutionem poſtulabit, vel hoc omiſſo, & poſt legitimam ætatem ei menſis integer ſervabitur, *d. l. interdum.* Fuit olim in hac quæſtione magna contentio inter Martinum, & Bulgarum: qui tamen effectu & re ipſa inter ſe conſentiunt. Nam & in priori ſpecie ſucceſſori ad reſtitutionem uterque novem annos dat, & in poſteriori quinque, & menſem unum. Illud ſolum Bulgarus ſubtiliter tentat, in priori ſpecie quadriennium non cedere ante legitimam ætatem ſucceſſoris: Martinus contra ſtatim cedere putat. Sic & in poſteriori ſpecie menſem Bulgarus ait non cedere, niſi poſt legitimam ætatem ſucceſſoris; Martinus ſtatim adquiſita ſucceſſione, & nihilominus ratione ætatis integrum ſervari in id tempus, quo ſucceſſor ex adoleſcentia exceſſerit: utraque opinio probabiliter defendi poteſt. At quid fiet, ſi major minori ſucceſſerit? Et tunc non eſt dubium tempora ex perſona defuncti ſtatim computari, *d. l. ea quæ, §. ult.* id eſt, annos quatuor. Si enim vicenario major ſucceſſerit, non anni IX. ſed IIII. ſucceſſori ad reſtitutionem dabuntur *d. l. interdum.* Nunc qui in hoc tractatu ſucceſſorum appellatione contineantur, videamus. Et Ulpianus hoc loco oſtendit ex lege heredes ſignificari, itemque eos, qui ex SC. ſuccedant, ut puta fideicommiſſarios, quibus ex SC. Trebelliano reſtituta eſt hereditas, & eos, qui ex Conſtitutionibus, ut puta ſucceſſores filiifamil. militis, quos ipſe ſcilicet ſibi teſtamento inſtituerit: & hoc hereditatis ex Conſtitutionibus delatæ exemplum apponi oportet ad *l. 3. §. ult. inf. de pet. hered.* non illud Accurſii ex *§. cæterum, de leg. ag. ſucc.* cujus origo eſt ex XII. tab. & ut maxime ſit ex Conſtitutione Juſtiniani ſublata lege Voconia reductum, tamen de Juſtiniani Conſtitutionibus nihil cogitavit auctor ſupradictæ *l. 3.* Non item illud Accurſii de Antoniana: nam hujus quartæ actio perſonalis eſt non realis, ideoque in hereditarium nomen non cadit, *l. 1. §. ſi impubere, inf. de collat.* Sed filiofamil. milite inteſtato defuncto pater, qui ejus caſtrenſe peculium jure ſuo occupat, ſucceſſoris etiam loco eſt, & in eum tranſit, ſi qua filiof. reſtitutio competebat. Solet in hanc rem adduci *l. 3. §. Pomponius, inf. de minor.* qui tamen peſſime eſt ab omnibus acceptus. Eſt namque prima pars accepta de profecticio, & adventicio peculio, ſecunda de caſtrenſi, atque ita afficitur ex prima parte in profecticio, vel adventicio peculio patrem poſt obitum filii, quaſi heredem ſuccedere,

dere, quo dici abſurdius nihil poteſt. In caſtrenſi pater ſuccedit quodammodo, quaſi heres poſt mortem filii inteſtati, propterea quod id in jure filii fuit: In adventicio, & profecticio nihil umquam juris filius habuit, ſed id perpetuo in patris jure manſit: tantum abeſt, ut mortuo filio in eo ipſe quaſi heres ſuccedere videatur. Illud non eſt animadverſum in eo §. proponi ratiocinationem hujuſmodi: Ex quibus cauſis filius in re peculiari reſtitui poteſt, poteſt & pater quaſi heres mortuo filio. Poteſt autem filius reſtitui ex cauſa caſtrenſis peculii. Ergo & pater. Sed ponitur quidem in eo §. propoſitio, & aſſumptio, non tamen concluſio, ut in *l. qui uſumfructum, inf. de verb. oblig.* quam expoſuimus ſub tit. de pactis. Id ad extremum colligatur ex hac lege, ſucceſſorum quoque loco haberi patronum, qui ex ingratitudinis cauſa libertum in ſuam poteſtatem redegit: & ideo qua ex cauſa in integrum reſtitui libertus potuit, poterit & patronus. Hoc beneficium patrono datum lege Ælia Sentia, *l. ſciendum, inf. de verb. ſignific.* aliiſque legibus quamplurimis, & Senatuſconſultis factis in eam rem, ut Corn. Tacitus indicat lib. 13. quod & Athenienſes patronis dediſſe Valerius auctor eſt lib. 2. cap. 6. Eſt autem de hac re §. 1. *Inſt. de cap. deminut. l. 2. C. de libert. & eor. lib. l. pen. C. de oper. lib* & locus apud Ambroſium in lib. de Jacob, & beata vita: *Ita libertatem*, inquit, *accepiſti, ut meminiſſe manumiſſoris tui debeas, ut patrono tuo noveris legitimum obſequium deferendum, ne ab ingrato revocetur libertas*. Si igitur in adeunda hereditate libertus, vel lubrico ætatis, vel errore juſto captus ſit, priuſquam in ſervitutem patroni redigeretur, poterit ex ea cauſa patronus ad abſtinendum reſtitutionem impetrare. Nec enim dum libertum in ſuam poteſtatem recipit, tam ab eo quæſita bona amplectitur, & agnoſcit, quam ulciſcitur ingratum animum liberti.

Ad L. Divus 7.

In abſentem contumacem dicta ſententia valet, nec appellatione reſcinditur. Contumacem plerumque tria edicta faciunt, ſi & extremi edicti die citatus non reA ſpondeat. Citſi autem ſolet in jure voce præconis, ut hæc lex oſtendit, quod quidam ſic notant quaſi aliter citatio non fiat: falſo. Fit enim & edicto publice affixo, *l. ſenatus, §. Divus, inf. de jure fiſc.* Plautus in Curcul. *Ubi tu es, qui me libello Venereo citaviſti*. Ita citatum reum accipio in *l. inter, inf. de pub. jud.* & citare in teſtimonium in *l. in teſtimonium, inf. de teſtib.* Licet autem dicta in contumacem ſententia, appellatione non reſcindatur, nonnumquam tamen condemnato reſtitui litem æquum eſt, ut ſi fraude adverſarii abſuerit, vel ſi eo ipſo die, quo citatus, & non reſpondens condemnatus eſt, priuſquam ſurrexiſſet prætor eum pro tribunali adierit. Cum fraude adverſarii abſuit, recte Marcellus ait reſtituendam potius damnato litem eſſe, quam dandam actionem de dolo. Hac enim actione turpi non B utimur, niſi cum omnibus aliis actionibus, & auxiliis deſtituimur.

Mora] Accuſſios, ex ſcripto. Ego, ut edictis citationibuſque peractis pronuntiari in contumacem ſolet.

Ad L. ult.

Minor xxv. annis adverſus rem judicatam reſtitui in integrum poteſt, & ſi per tutores, curatores, vel procuratores legitime conſtitutos defenſus ſit: alioquin condemnatio nulla eſt, nec reſtitutione eſt opus *l. pen. C. ſi adv. rem jud.* Major autem abſens Reipub. cauſa vel ſimili, ſi per procuratorem defenſus ſit, adverſus rem judicatam non reſtituitur, niſi in hoc, ut & poſt C tempora interponendæ appellationis appellare poſſit: nec enim quæ in eum dicta ſententia eſt, ſine appellatione reſcindi poteſt. Indefenſo lis omnimodo reſtituitur, *l. 1. C. quib. ex cauſ. maj.*

Rempub.] Antonio Goveano aſſentior libentiſſime, qui hoc in loco repoſuit, *rem judicatam*: nec verius reſtitutus ullus locus, nec menda ulla acutius animadverſa umquam eſt. Hæc enim lex cum ſit ex libris de appellationibus, non niſi ad reſtitutionem, quæ contra rem judicatam petatur, pertinere poteſt: & vero quorſum hic de Rep. potius quam de privato?

AD TIT. QUOD METUS CAUSA GEST. ERIT.

Actio quod metus cauſa, ſi quis originem quærat, Octaviana formula eſt auctore M. Tullio in v. Ver. Primus namque L. Octavius prætor eam edicto propoſuit, promiſitque in hunc modum, Quod vi metusve causa: quo modo, & de ea in Cod. Juſtiniani titulus concipitur. Alii poſtea, Quod metus causa, edicere ſatis habuerunt, neque tamen ideo minus ea notarunt, quæ vi fiunt, quippe cum & ea metu fieri videantur. Veteres autem non ſine ratione vim à metu diſtinxerunt. Vis namque eſt neceſſitas quodammodo contraria voluntati, vel, ut Paulus definivit, *majoris rei impetus, qui repelli non poteſt*, id eſt, quem à ſe quis propulſare non poteſt. Hæc eſt definitio vis atrocis, ſive majoris. Metus autem eſt inſtantis, vel futuri periculi cauſa mentis trepidatio. Præſentis mali nullus eſt metus, ſed inſtantis, imminentis, impendentis, futuri. Ariſtoteles in III. Eth. φόβον definit κακοῦ προσδοκίαν, & in VI. Sectione φόβον τοῦ μέλλοντος κακοῦ προσδοκίαν: atque ideo ſpes, & metus dicuntur eſſe contraria, quod ſpes ſit exſpectatio boni, metus exſpectatio mali. Sub metum ſubjecta hæc ſunt, pigritia, pudor, timor, formido, terror, pavor, exanimatio, conturbatio. In hoc edicto, metus verbo, nec pigritia ſignificatur, nec pudor: quem etſi M. D Tullius in hoc genere ponat, & philoſophi quidam definiant φόβον δικαίου ψόγου, Ariſtoteles tamen negat metum eſſe. Non item formido, non levis, & vanus timor, quo afficiuntur, qui vel dignitate, vel jactatione, vel conteſtatione alterius commoventur, *l. ad invidiam, l. metum, C. eod. tit.* non timor infamiæ, vel alicujus vexationis, *l. 7. inf. l. cum te, l. accuſationis, C. eod.* non is, quem ipſi ſibi homines timidi inferunt: ab alio enim re ipſa metum inferri oportet, *l. 9. l. ſi mulier, in princip. inf.* Denique metus verbo ſignificatur pavor, terror, exanimatio, conturbatio, perculſio, conſternatio, mentis trepidatio, ex quibus affectibus abjicimus, & demittimus animum, unde & metum Julius Scaliger deduxit παρὰ τὸ μονᾶται, quod ex eo amittatur conſtantia, & omne conſilium abjiciatur. Id fit illato metu E mortis, aut cruciatus corporis, aut ſervitutis, quæ morti comparatus, aut ſtupri, qui in homine bono gravior eſt, quam mortis, *l. interpoſitas, C. de tranſact. l. 3. 4. 8. inf. l. 4. 7. 8. 9. C. eod. l. ſi quidem, C. de contr. ſtip.* ideoque Labeo recte metum accipiendum dixit, non quemlibet timorem, ſed majoris malitatis, *l. 5. inf.* Sic malitatem dixit, ut bonitatem. Sic ſceleſitatem in *l. 3. inf. de bonis eorum, qui ante ſent. mort.* Ariſtoteles dixit μεζόνων κακῶν in initio IIII. Eth. At quemadmodum vis contraria eſt voluntati, an & metus, dubitari poteſt. Et Ulpianus quidem hac in re vim metui parem facit in *l. nibil*

hil conſenſui,inſ.de div.reg. jur. quæ lex proprie ad hanc edicti partem ſpectat, cum ſit ex lib.xi. in quo Ulpianus eam partem executus eſt. Cæterum *l. ſi mulier*, *§. pen. inf.* ubi metus eſt, ibi & voluntatem eſſe demonſtrat, itemque *l. interpoſitas*, *C.de tranſact.* quod & de vi ſignificatur in *l.item ſi cum*, *§.qui vim*, *inf.* Vis enim in hoc edicto eſt, quotiens quis velle compellitur, ut puta cum tradere, vel promittere, vel paciſci compellitur. Igitur duplex eſt voluntas: remiſſa: hæc in his eſt, quæ vi, vel metu fiunt: iotegra: hæc nun eſt. Hæc vero ibi demum eſt, ubi quid ultro atque ſponte volumus. Ex diverſo duobus quoque modis invitum accipimus, eum, qui omnino non vult, & eum qui coactus vult, *l. ſi metus*, *inſ.de adq.hered.* adeo ut diverſa ratione dici poſſit quis idem voluiſſe, & noluiſſe. In edicto de furtis, & vi bonorum raptorum invitus eſt is, qui omnino non vult. In hoc edicto, is qui coactus vult: neque enim vis hic pro rapina accipitur. Ait Ulpian. in l. 1.

Olim ita adiebaatur] Sic de pactis, olim, Pacta quae nec vi nec dold malo, poſtea, pacta quae nec dolo malo. De commodato, olim, Utandum dedisse, poſtea, Commodasse. De arboribus cædendis, olim, Sualucare, & çonlucare, poſtea, Adimera, & coercere. De interdicto Unde vi, olim, Datrusus, poſtea, Deiaetus.

Ad L. Nec timorem 7. & L. Iſti 8.

Non quilibet metus cauſam dat edicto, ſed is quem ſupra definivimus, id eſt, mortis, aut verberum, aut vinculorum, aut ſervitutis, aut ſtupri, ex quo animus conſternatur. Igitur ſi quis in furto, aut adulterio deprehenſus, & adhibitu metu mortis, aut vinculorum conterritus, redemerit ſe, reſtituitur ex hoc edicto, & data repetit quaſi metu extorta, non quaſi turpiter accepta, cum ſint, & turpiter data, *l.4. inſ. de condic.ob tur. cau.* & hoc utique verum eſt, ſive potuerit jure occidi, ſive non. Unde quæri hic ſolet, qualis fur, vel adulter, & à quo jure occidi poſſit. Dicam primum de fure, tum de adultero. Fur nocturnus quoquo modo occidi poteſt ex xii. tab. lege, Si nox furtum faxit si im aliquis occisit: iure caesus esto. Diurnus occidi non poteſt, niſi cum deprehenditur, telo ſe defendat. Idque eſt etiam ex xii. *l.4. inſ. ad leg.Aquil. l.ſi pignore*, *§.furem*, *inſ.de furt.* Divus Auguſtinus lib. 2. quæſtionum ſuper Exodum: *Hoc*, inquit, *& in legibus antiquis ſecularibus invenitur. impune occidi nocturnum furem quoquo modo, diurnum autem ſi ſe cum telo defenderit: jam enim plus, quam fur eſt.* Idem & Tullius, & Gellius retulerunt. At ſubruitur hæc differentia à *l.furem*, *inſ. ad leg.Corn.de ſic.* niſi dicamus, eam eſſe ex xii.tab. Lege autem Cornelia etiam eum teneri, qui furem nocturnum cum ſe telo non defenderet occiderit, quod apertiſſime Conſtantinus lib.6.Epit.in urbibus locum obtinere profitetur, non etiam in agris: Nam in agris fur nocturnus quoquo modo occidi poteſt. De adultero nunc dicamus. Eum pater tantum, vel maritus occidere poteſt; pater domi ſuæ, vel in domo generi deprehenſum cum filiafamilias qualiſcumque ſit adulter, ſi & filiam ſimul in ipſo articulo occidat. Maritus domi ſuæ tantum deprehenſum, & ita ſi humilioris condicionis ſit, nec exigitur, ut & ſimul uxorem occidat, quam etſi per legem Corneliam impune occidat, punitur tamen alio modo, ſi eam occiderit. Non adduco leges vulgo notas. Sed & quemlibet adulterum argumento hujus legis putem jure à marito occidi: ſi ſe telo defendat: nam ut de fure, qui ſe telo defendit, D. Auguſtinus dixit, jam eum plus quam furem eſſe, ita de hoc recte dicatur, jam enim plus quam adulter eſt. Hæc vero poſterioris ſeculi mores, & leges mirum in modum immutarunt: nam & data eſt marito poteſtas ubicomque, & qualemcumque adulterum occidendi auctore Conſtant. lib. 5. Epit. itemque uxorem, ut ad Paul. notans ſcripſi *lib. 2.Sent.tit.27.* quod & poſtea Novella quadam Majoriani primum fuiſſe introductum ex Papiniano didici lib. ſing. Reſp. *omnibus*, ut ipſe ait, *ad jus vetus ea Novella revocatis*, quo ſcilicet, ante legem Juliam uxorem in adulterio deprehenſam impune occidere licuit, quemadmodum ex Catone Aulus Gellius refert. Ex his ſatis liquet, quid ſit, quod in hac lege Ulp. ſcripſit, non omnem adulterum, vel furem jure occidi, niſi ſe telo defendat. Nunc reliqua videamus. Reſtituitur adulter ex hoc edicto non tantum ſi pecuniam dederit ne occideretur, ſed & ſi ne proderetur. Nam & hoc caſu metu mortis dedit, quia proditus his quos tangit ille dolor potuit, vel non jure occidi, ideoque pecuniam repetit quaſi metu mortis extortam, non etiam quaſi turpiter acceptam cum ſit, & turpiter data. Sed Prætor metum illatum, & improbatum morem exprimendæ pecuniæ ſpectat, non dandi cauſam: atque ita adultero Quod metus cauſa actionem decernit: & hoc eſt, quod Paulus ait: *Nam & geſtum eſt malo more.* Eſt vero ſimilis loquendi ratio in *l.1.§.ſi cui cautum,inſ. de ext.cog.l.atqui natura,§.1.ſup.de neg. geſt.l.1.§.ult.inſ. de act. emp.* Quidam Græci dicunt [illegible]. Addit Paulus metum etiam ſervitutis, & ſtupri hoc edicto contineri, quod ſint hæc duo poſtrema malorum omnium, quæ ſatius ſit morte repellere, quam pati. Item his malis moveri nos juſte non tantum ſi immineant nobis, ſed & ſi liberis noſtris: quinimmo timere nos liberis noſtris magis, quam nobis ipſis: certe magis, quam illi timeant nobis. Illos enim amamus, quod ex nobis procreati ſint, illi nos, quod procreaverimus. Id autem magis compertum eſt nobis, illos à nobis eſſe procreatos, quam illis nos procreaſſe. Ideoque & nobis illi, quam illis nos conjunctiores ſumus: qua ratione Ariſtoteles utitur lib. viii. Eth.

Ad L. Metum 9.

Metus illatus cauſam dat edicto, non ſuſpicio; id eſt, incerta repræſentatio inferendi ejus, exempli gratia ſi ingreſſis hominibus armatis in meum fundum metu mortis diſceſſero, huic edicto locus eſt, & interdicto Unde vi. Si audiero venire homines armatos, & ſola auditione perculſus è fundo diſceſſero, huic edicto locus non eſt, quia à nemine illatus eſt metus. Non eſt etiam locus interdicto Unde vi, quia dejectus non ſum: niſi forte verum audiero, & venerint poſtea homines armati, ac poſſeſſionem apprehenderint, *l. 3. §. proinde*, *inf. Unde vi*, *& de vi ar. Paul. lib. 5. Sent. Vi*, inquit, *dejicitur &, qui violentiæ opinione comparata poſſeſſione ceſſit, ſi tamen adverſarius eam ingreſſus ſit.* Longe aliud eſt, ſi conſpexero homines armatos, eorumque metu ſtatim profugero. Vi namque dejectus videor, non tantum ſi poſſeſſionem apprehenderint, ſed & ſi cum ad me tenderent, me in fugam collato eam non apprehenderint, & hoc puto Labeonem ſenſiſſe in *l.1.§. item Labeo*, *inſ. Unde vi*, & Julianum in *l. non ſolum*, *§. ſi dominus*, *inſ. de uſurp. & uſuc.* ubi tamen in commentariis ad eum t. oſtendimus pro *extimuerit* vulgo perperam legi *exiſtimaverit*, nec enim ex illa ſola exiſtimatione mea vi dejectus videor, niſi poſſeſſio apprehenſa ſit. Ad hæc ita ſyncere non loquimur, *Si homines venientes exiſtimaverit*. Scribo. *Extimuerit*, ut in Flor. *Extra*, *extrinſecus*, *exſpectare*.

Idem ait] Si vi dejectus fuero de poſſeſſione fundi, concurrit actio Quod metus cauſa cum interdicto Unde vi. Si quod opus vi fiat in meo ſolo, cum interdicto Quod vi, aut clam. Sed unius auxilii electione aliud conſumitur, *l.ſemper*, *§.ult. inſ. Quod vi, aut clam.*

Possessionem] Non fundum, ſive proprietatem, ſed poſſeſſionem nudam, *l.ſi mulier*, *§.qui poſſ.inſ.*

Animadvertandum] *In rem*, *& Generaliter* idem valent. Hæc actio vi ipſa eſt in perſonam, ſcriptura in rem: nam & ita edictum conceptum eſt, Quod

METUS CAUSA GESTUM ERIT. Res notatur A non perſona. Ideoque Ulpianus ait nihil referre à quo metus inferatur, à ſingulari homine, an ab univerſitate, quod tamen in actione de dolo diligentius exquiritur, propterea quod ejus actionis & vis & ſcriptura in perſonam eſt, alioquin famoſa ea actio non eſſet.

SERVI MANUMISSIONEM] Hoc verbo, *Geſtum*, non tantum ſignificatur mancipatio, traditio rei vel poſſeſſionis, obligatio, liberatio, ſed & manumiſſio ſervi, & depoſitio ædificii, licet nihil detur, nec ullum negotium geri videatur. Et ſervo quidem per metum manumiſſo, libertas non revocatur, ut recte Juannes interpretatus eſt, ſed in eum qui metum intulit, datur actio Quod metus cauſa. Omnino igitur manumiſſio valet. Excipiuntur duo caſus, ſi populus, & ſi ſervus ipſe dominum coegerit: prior eſt ex Oratione D. B Marci, alter etiam ex lege aliqua vel Conſtitutione, cujus tamen memoria non extat, *l. ille*, *l. ſi privatus*, *inf. qui & à quib. man.* Ad hanc ſpeciem quidam paulo inconſideratius pertinere hanc Pauli ſententiam putat, *Servus per metum mancipatus*, &c. Loquitur enim de alienationis ea ſpecie quæ mancipatio dicitur, non de manumiſſione.

SED QUOD PRÆTOR] Ea quæ per vim aut metum geſta ſunt, Prætor irrita facit, non tantum ſi perfecta ſint, ut ſi res tradita, vel pecunia numerata ſit, verum etiam ſi imperfecta ſint, ut ſi dumtaxat promiſſa ſit: ergo & traditionem ſive numerationem, & promiſſionem Prætor irritam facit. Sed quomodo promiſſionem? Nempe data actione Quod metus cauſa, ex qua ſtipulator niſi ſtipulationem acceptam fa- C ciat, in quadruplum condemnatur, *§. pen. inf. & l. item ſi cum*, *§. ſed & ſi quis*. Rebus autem perfectis, ut puta ſtipulationem ſecuta numeratione, eadem actione numeratio ita demum reſcinditur, ſi utrumque fuerit metu extortum: nam ſi vel numeratio ſola, aliis quidem legibus creditor tenetur: non tamen hoc edicto, *l. ſed & partus*, *§. ult. inf.* vel ſi ſtipulatio ſola, competit quidem condictio ob injuſtam cauſam, *l. ex ea*, *inf. de cond. ob turp. cauſ.* non tamen actio Quod metus cauſa, *l. 2. C. de his quæ vi metuſve cauſa geſt. ſunt*.

VOLENTI] Ei qui metu coactus rem tradidit, vel priſtina in rem actio reſtituitur reſciſſa traditione, vel datur actio Quod metus cauſa. Ei quoque qui metu coactus debitorem ſuum liberavit, vel priſtina in perſonam actio reſtituitur reſciſſa liberatione, vel datur D actio Quod metus cauſa. Cæterum una electa, altera conſumitur, *§. licet tamen*, *inf. l. ſi mulier*, *§. ult.* ne bis idem petatur: nam & Quod metus cauſa actio rei perſecutionem continet: nec vero ſi prius actum ſit in rem, ſupereſt in triplum actio metus cauſa, quia huic actioni ineſt hæc condicio, ni reſtitutio fiat. Itaque rei reſtitutione vel exactione evitatur pœna tripli. Quod in hoc *§.* proponitur, ſic accipiendum eſt, ut neglecta actione metus cauſa volenti liceat in rem agere ſi metu tradiderit reſciſſa traditione, vel in perſonam, ſi debitorem liberaverit, reſciſſa liberatione. Aget autem utiliter non directo: nam omnis reſciſſoria reſtitutoriaque actio utilis eſt actio, *d. §. ult. l. ult. C. ex quib. cauſ. maj. l. ſi quis ſtipulatus*, *inf. eod.* Duplex hic error eſt interpretum. Primum, quod priſtinam in rem actionem reſtitui conce- E dunt, in perſonam non item, quod liberatione fuerit extincta: ſe vero ſuo, ut dicitur, gladio conficiunt. Nam ſi ideo non reſtituitur in perſonam actio, quod liberatione fuerit extincta: nec reſtituetur in rem actio, quippe cum & ea alienatione fuerit extincta. Deinde quod in hoc *§.* in perſonam actionem accipiunt pro actione metus cauſa. Illud enim verbum, *volenti*, hoc tantum ut miſſam faciat actionem Quod metus cauſa qui aliter agere vult, permittit evidenter; & ſi una ſpecie poſita, liberari ſcilicet debitoris, quod interpretes faciunt, in perſonam pro hoc edicto accipias, neceſſe erit te in rem pro antiqua in perſonam actione uſurpare: quo abſurdius dici nihil poteſt: idemque refellitur per *§. licet tamen*, *inf.*

A ALIA LIBERATIONE] Ut puta pacto, *l. ſi mulier*, *§. ſi metu coactus ſim*, *inf. l. ſi procuratorem*, *§. ſi ignorantes*, *inf. mand. l. 1. §. pen. inf. tit. prox.*

EX HOC EDICTO] Actionum aliæ ſunt bonæ fidei, aliæ arbitrariæ, aliæ ſtrictæ. Quod metus cauſa arbitraria eſt, quoniam ex ea condemnatio fit arbitrio judicis: & quidem ſi per metum res tradita ſit, arbitrio judicis reſtituitur cum omni cauſa & fructibus præſtita cautione doli mali, vel in quadruplum condemnatio fit. Sin autem pecunia debita per metum acceptolata ſit, vel ſolvere pecuniam debitor, vel reſciſſa acceptilatione in perſonam actionem pati debet, quod ſi non faciat, in quadruplum condemnatur. Accurſius vel pecuniam ſolvi, vel condictionem liberationis dari autumat, cujus equidem condictionis nullum me adhuc exemplum B legiſſe memini, & in ſpecie *l. 4. inf. de cond. cau. da.* condici pecuniam dico, ut in *l. ſi mulier*, *eod. tit.* non liberationem, improbata illa Accurſii differentia inter obligationem puram & obligationem in diem vel ſub condicione: nam ſi fuerit obligatio in diem vel ſub condicione, acceptilatio interim nullum effectum habet: itaque fruſtra interim condicitur. Quid igitur his Ulp. verbis ſignificatur, *Vel ſolvatur, vel reſtituta obligatione judicium accipiatur*? nempe data actione Quod metus cauſa evitari condemnationem quadrupli, ſi vel pecuniam reus ſolvat, vel denuo ſe obliget ex eadem cauſa, atque ita priſtinam actionem ſuſcipere paratus ſit: nihil vero eam in rem de condictione danda ſignificatur.

AMISSÆ SINT] Quod fit vel ceſſis ſervituti- C bus vel depoſitis ædificiis.

CUM AUTEM] Actionum aliæ in rem, aliæ in perſonam, aliæ mixtæ ſunt. Actionum in perſonam aliæ ſunt omnimodo, id eſt, vi ipſa & ſcriptura in perſonam, aliæ vi ipſa in perſonam, ſcriptura in rem: & ex hoc genere eſt actio Quod metus cauſa. Vi namque ipſa eſt in perſonam, ſcribitur tamen generaliter & in rem exemplo edicti, ejus quo cum agitur vel qui metum intulit perſona non notata: nam & vix poteſt is qui metum paſſus eſt certam perſonam exprimere, *l. item ſi cum*, *§. in hac*, *inf.* neque tamen ſi poſſit & velit in perſonam actionem ſcribere, denegabitur, ut apud M. Tull. in 5. Ver. QUOD APRONIUS PER VIM AUT METUM ABSTULISSET: Sed non eſt neceſſe, ut ait *l. ſed & ex* D *dolo*, *§. ult. inf. tit. prox.* quod maxime expendi volo. Denique in eum, qui metum intulit, omnimodo in perſonam agere poteſt, in eum qui metum non intulit, ex aliena tamen malitia lucrum ſenſit, verbis potius in rem conceptis agendum eſt. Hic duo notanda ſunt, non omnem actionem in perſonam ita ſcribi, ut quis dicat adverſarium ſibi dare aut facere oportere: ſed & aliis modis, ut puta verbis in rem directis: & ita accipiendus eſt *§. omnium*, *Inſt. de act.* Item non omnem actionem in perſonam eſſe ex contractu vel quaſi ex contractu, vel ex maleficio vel quaſi ex maleficio, ſed & ex aliis edictorum cauſis quamplurimis: nam nec actio Quod metus cauſa, nec de dolo quæ in perſonam ſunt, ad contractum vel quaſi contractum, vel maleficium vel quaſi maleficium referri poſſunt. Hinc vero Ulp. E hanc ſpeciem tractat in hoc *§.* Ut ſoluta pecunia à fidejuſſore reus liberatur, ita & ſi fidejuſſori acceptolatum ſit: nam acceptilatio pro ſolutione eſt. Quod ſi per metum fidejuſſori acceptolatum ſit, in fidejuſſorem quidem ex hoc edicto agi conſtat: verum an & in reum, dubitatur. Julianus negat. Id Jul. lib. IV. Dig. ſcripſiſſe ex eo conjicio, quod Paul. ad eum librum notans ad hanc Jul. ſententiam reſpexerit in *l. XI. inf.* Cum enim Julianus diceret reum non teneri, fidejuſſorem teneri non in hoc tantum ut ſuam, ſed & ut rei actionem reſtituat, id eſt, ut & ſecum patiatur agi priſtina actione, & ut priſtinam actionem reum pati curet, vi à fidejuſſore ipſo non ab alio inſcio fidejuſſore illata Juliani ſententiam procedere Paulus notavit.

Sed

Digitized by Google

Sed non ob id, quod Julianus dixit de danda in fidejuſſorem actione à Marcello reprehenditur, ſed quia negavit reum teneri. Cum enim ſit hæc actio in rem concepta, tam in rem, quam in fidejuſſorem exerceri poteſt: idemque è contrario obtinet, ſi reus vim intulerit, ut vel ipſe, vel fidejuſſor accepto liberaretur, *l. prox. inf.*

Ad L. Sed & partus 12.

HAC actione, is qui metum intulit tenetur, non tantum perceptorum, ſed etiam percipiendorum fructuum nomine: idemque in omni malæ fidei poſſeſſore generaliter obtinet: neque obſtat *l. ſi fundum, C. de rei vind.* Lex ait malæ fidei emptorem de perceptis teneri: ex eo enim male colligitur de percipiendis eum non teneri. Eſt igitur ex Accurſii exceptionibus conſtituenda univerſalis, malæ fidei poſſeſſorem de omnibus fructibus teneri.

QUARE] Jus ulciſcendi naturale non eſt. Jus tuendi ſe ſuaque, & contra vim vi experiundi, & naturale eſt, & gentium, & civile: ideoque ei, qui vim fecit, & mox paſſus eſt, ex hoc edicto reſtitutio non competit: nam vim illicitam exigimus. Ait.

MOX] Id eſt, ex continenti. Quid igitur ſi ex intervallo? De vi duplex interdictum eſt, de vi armata, & de vi quotidiana. Illud datur ei, qui vi à me poſſidet, ſi eum ego ex intervallo, vel alius vi dejecerit. Eidem hoc etiam datur, ſi non ego ſed alius ex intervallo dejecerit: idque apud Paulum oſtendimus *lib. 5. Sent. tit. 6.* Exemplo horum interdictorum, quæ plerumque concurrunt cum actione Quod metus cauſa, hanc actionem dari puto, cum alius eum, qui te coegerat ſibi promittere ex intervallo coegit te accepto liberare, & hoc ſubindicat ille articulus, *Mox.* Quod ſi tu ex intervallo vim feceris armatam, ut accepto liberareris, æque reſtitutionem ex hoc edicto dabimus, quia factum, id eſt, malo more. Hic ſi dicas eum, qui primus vim intulit, damnum non pati, negabo: nam omnis alienatio ejus, quæ ipſo jure mihi quæſita eſt, nec ipſo jure debetur, damnum eſt: non obſtat etiam *l. itaque, inſ. de furt.* ubi Ulp. ait, ideo furem furti non agere, quod nemo de improbitate ſua conſequatur actionem: nam Ulp. mens hæc eſt, neminem agere furti ex ſua improbitate, hoc eſt, ob id ipſum, quod fur ſit, atque adeo ejus interſit rem furtivam non perire, neque vero poteſt fur furti agere quin ſuam improbitatem patefaciat: quod non ſimiliter contingit in actione Quod metus cauſa: ſatis namque eſt ex parte rei vim eſſe, aut metum, ex parte actoris rei, vel juris amiſſionem.

JULIANUS] Hæc actio damnum exigit. Idcirco debitori non datur à creditore ſolutione, vel creditori à debitore tuto exceptione perpetua acceptilatione extorta: quia neque ille ſolvendo, neque hic acceptum ferendo damni quicquam facit, *l. item ſi cum, in princ. inſ.* Et hoc poſtremum in debitore obtinet, ſive ea exceptio, qua tutus eſt debitor, det condictioni indebiti locum, ſive non. Condictioni non dat locum exceptio rei judicatæ, exceptio inopiæ, exceptio iniqui juris impetrati, exceptio Macedoniani. Igitur & qui his exceptionibus tutus eſt, ei creditor acceptum faciendo damni nihil facit: nec enim ideo, quod maneat naturalis obligatio, quæ ſi forte pecunia ſolvatur, inhibeat condictionem indebiti, videtur in damno eſſe: nam damnum præſens exigimus, ut ex hoc §. colligi poteſt: qua in re Acc. fallitur in *l. item ſi cum.* Idem ei male opponit *§ ſed quod Prætor, l. 9. ſup.* nam in *l. item ſi cum*, creditori accepto ferenti non datur actio, quia nihil ei abeſt, quippe cum ei accepto tulerit, qui effectu debitor non erat. In *§. ſed quod Prætor*, promiſſori datur actio, licet, quia propter metus exceptionem effectu debitor non eſt, nihil ei abeſſe videatur. Hæc non ſunt contraria: nec enim utraque ſpecies ejuſdem generis eſt. Denique in *l. item ſi cum*, ideo creditori nihil abeſt, quia debitor nitebatur exceptione perpetua: in *§. ſed quod Prætor*, promiſſori abeſſe videtur, quia dum eligit actionem, exceptionem ſpernit. Sed ut quæſtionem debitoris per metum ſolventis aggrediamur, quæ in hoc §. proponitur, non datur quidem debitori actio Quod metus cauſa, quæ damnum exigit, *l. item ſi cum, §. Julianus, inſ.* ſed tenetur creditor lege Julia de vi, quæ damnum non exigit, & ex decreto Marci Philoſophi jus crediti amittit. Itaque poterit ſoluta pecunia condici quaſi indebita, vel quaſi ſine cauſa ſoluta.

Ad L. Extat 13.

CREDITOR] aut crediti nomine rem debitoris quaſi pigneratam forte occupat, aut pecuniam debitam per vim exigit. Uterque caſus exprimitur in hoc capite: prior tantum in *l. pen. inſ. ad leg. Jul. de vi priv.* de quo primum videamus. Si quid non crediti nomine creditor rapiat, vel ſubripiat, jus crediti non amittit. Sed ſi crediti nomine in rem debitoris ſine judicis auctoritate veniat, jus crediti amittit ex Decreto D. Marci, quod Joan. & Acc. ſic accipiunt, ſi ea res debita fuerit: nam ſi aliam rem debitoris creditor occupaverit, id tantum jus eum amittere, quod in ea re ei competiit, non jus omne crediti: hoc autem eſt ridiculum, quippe decretum loquitur manifeſto de qualibet re debitoris, nec illud ſpectat, habuerit in ea jus creditor necne. Hic duo caſus notari ſolent, quibus etiam creditor jus crediti amittit, ſi debitoris filios ſciens pignori capiat, vel in ſervitute detineat, vel eorum operas locet: de quo in *Nov.* CXXXIV. & apud Greg. lib. 2. Epi. c. 94. & lib. 3. c. 43. & Amb. in lib. de Tob. c. 8. Item ſi æris ſui nomine alium, quam debitorem ob id ſolum, quod ex eodem vico ſit oppigneret: de quo in *Nov.* LII. & apud Caſſiodorum lib. 4. Var. ad Joannem Conſul. Campaniæ. Sed hi caſus cum decreti ſpecie nihil commune habent: ad eum namque pertinet decretum, qui rem debitoris ſine judice poſſidet. Nunc ad poſteriorem caſum tranſeamus, cum ſcilicet creditor pecuniam, vel rem creditam per vim extorquet. Accurſius, ut oſtendat hoc caſu creditorem credito non excidere, opponit *l. qui vas, in prin. inſ. de furt.* ubi qui furi vas furtivum aufert nihilominus furem in duplum condemnat. Sed auferre eo in loco non eſt per vim auferre: itaque non eſt cur ea lege perturbemur. Quod ſi adhuc opponatur *l. ait prætor, §. ſi debitorem, inſ. quæ in fraud. cred.* ubi debitori fugienti pecunia extorquetur impune, id dicam originem ſumere ex hac lege XII. tab. SI CALVITUR PEDEMVE STRUIT MANUM ENDO JACITO. Magis obſtat tit. Quod legatorum, in quo docemur legatarium, qui ante, vel poſt aditam hereditatem non ex voluntate heredis Falcidiam prætendentis legata occupaverit, teneri quidem interdicto Quod legatorum, quod eſt apiſcendæ poſſeſſionis, legata tamen non amittere. Sed habet decretum D. Marci ſeparatam rationem. De eo enim loquitur, qui rem ſibi debitam à debitore vi exegit, vel qui debitore poſſidente rem ejus in qua juris nihil habebat, temere occupavit. Edictum Quod legatorum de eo loquitur, qui ab herede legata per vim non exegit, ſed cum eorum poſſeſſionem heres nondum apprehendiſſet, id eſt, cum poſſeſſio vacaret, ex jure ſuo occupavit, quod maxime alienum eſt à vi. Idcirco hic legata non amittit, ille creditum amittit, ſicut & dominium dominus, qui per vim expulſo poſſeſſore prædium ſuum furenter invadit ex Conſtitutione *l. ſi quis in tantam, C. unde vi:* quæ diu cum fuiſſet olim ſpreta, reducitur edicto Athalarici regis apud Caſſiodorum lib. 9. Var.

ACTIONIBUS EXPERIARIS] Actionibus experiendum eſt, non vi. Actionibus, foro, juriſdictioni nihil eſt tam contrarium, quam vis. Vim porro di-

cimus non ferrum, & arma tantum, ſed & cum quis neglecto juris ordine temere partes jus dicentis uſurpat.

Ad L. Item ſi cum 14.

Satis clementer] Nec enim ſic fit in actione furti, aut vi bonorum raptorum. Notandum eſt hanc reſtituendi facultatem ex edicto Prætoris deſcendere.

Post annum] Actio metus cauſa poſt annum non datur ſi alia actio ſit: intra annum datur, etiamſi alia actio ſit. Actio de dolo intra annum datur, ſi alia actio non ſit, poſt annum autem nullo modo datur. Hæc turpis eſt, illa non item, hæc in perſonam ſcripta, illa in rem. Concurrunt tamen interdum: nam in eum, qui metum fecit, non ideo minus dat de dolo actionem Prætor; in cujus arbitrio eſt conſtituere, quando eam actionem dari oporteat, *l. Divus, in fi. ſup. tit. prox.* quod ſit & in eum actio Quod metus cauſa. Sed altera electa, altera conſumitur, *§. eum qui, inf.* cæteroquin cum alia actio eſt, non ſolet de dolo dari. Quæ hic Acc. de actione injuriarum tractat, aliena ſunt à propoſito: nec enim metus, aut vis injuriarum actioni ſubjicitur: eam vero continuo anno finiri ait, lex anno, nec adjicit, continuo, *l. 5. C. de injur.* Intelligitur ergo juris interpretatione utilis potius, quam continuus, ut in *l. vel poſt annum, inf. de alien. jud. mut. cauſ.* ubi quoque quidam male annum pro anno continuo accipiunt.

Ideo autem] Eadem ratio traditur in *l. quod diximus, §. hæc actio, inf.* & quidem proximior eſt ratio: neque enim, quæ meram pœnam continent, omnes heredibus dantur, ut puta injuriarum, de moribus, condictio quæ matri datur ab ingratis liberis revocandæ donationis cauſa, quæ ad vindictam pertinent, non ad rem familiarem.

Hæc autem actio] Arbitraria actio ea eſt, ex qua arbitrio, id eſt, officio judicis fit ſatisfactio: & ſi fiat, abſolutio ſequitur, ſi non fiat, modo condemnatio, modo abſolutio. Hujus generis ſunt omnes actiones in rem, Ad exhibendum, De dolo, Quod metus cauſa, Arbitraria, Noxales. In actionibus bonæ fidei ſatisfactio fit ex bona fide. In ſtrictis ex ſtricta formula. In arbitrariis ex arbitrio judicis. Nulla vero eſt actio, in qua ex voluntate actoris ſatisfieri oporteat. Sed tamen ſi hoc modo ſatisfactio fiat, id eſt, conſentiente actore, abſolutio ſequitur. Falſum eſt, quod Accurſius notat, duas in hac actione ſententias intervenire: nam res ita procedit, ut ſi ante ſententiam reus actori quemadmodum judex æſtimabit ſatisfacere paratus non ſit, tum quadrupli ſententiam patiatur: quod fit ſemper ſi is cum quo agitur, metum intulerit. Quod ſi metum non intulerit, interdum abſolvitur, non quidem, quod ad eum res bona fide pervenerit, ſed quod reſtituendæ ejus facultatem non habeat, puta quia interiit ſine ejus dolo, *§. aliquando, inf.*

Ita temperandum est] Hinc notandum, eum qui coactus judicis auctoritate rem reſtituit non ſua ſponte, hujus actionis pœnam non evitare.

Quatenus] In actione Quod metus cauſa res omnimodo continetur, id eſt, quod abeſt, vel æſtimatio ejus. Pœna vero ita demum ſi res non reſtituatur arbitrio Judicis. Quid vero ſi res periit ſine dolo, aut culpa ejus, qui metum intulit, aut ſi ſervus in fuga ſit? Vel ante ſententiam, id eſt, ante condemnationem, vel poſt condemnationem periit. Si ante condemnationem lite, vel conteſtata jam, vel nondum conteſtata, ſine diſtinctione, id eſt, ſive peritura res alioquin apud dominum fuerit, ſive non, is qui metum intulit condemnatur in quadruplum: quod & in interdicto Unde vi obſervatur. Cum enim ſit res omnimodo reſtituenda, nec reſtituitur, inde ex edicto ſequatur condemnatio neceſſe eſt. Quod ſi ſervus ſit in fuga, de eo perſequendo, & reddendo cautionem præſtat. De eo loquimur, qui metum intulit: nam is ad quem ex alieno metu res ſine fraude pervenit, re perempta ante ſententiam abſolvitur, ſervo in fugam converſo de eo tantum reſtituendo non de perſequendo cautionem præſtat, *§. aliquando, ſup.* Sed ſi poſt condemnationem res perierit, & poſt tempora judicati actionis, id eſt, poſt menſes quatuor ſecundum Juſtinianum, quia periit poſt moram, omnimodo & in rem, & in pœnam, is qui metum intulit, ſatisfacere cogitur. Quod ſi intra tempora judicati actionis res perierit, tum diſtinctione utemur: nam vel peritura res æque fuit metu non illato, vel non. Priore caſu à pœna quidem tripli non liberatur, quam propter ſuum facinus perſolvere debet, à rei tamen præſtatione liberatur propter judicati actionem, in qua priuſquam mora fieret res interiit: ſimilique ratione ſi à fure ſtipuler, quod is mihi debet ex cauſa condictionis, re furtiva perempta antequam fiat ſtipulationi mora, fur à re omnimodo liberatur, qui ſi ſtipulatio illa non interveniſſet, nullo modo liberaretur, *l. ſcire, §. ult. inf. de verb. obl.* De ſervo autem in fugam collato intra tempora judicati actionis, ſuperiori ſimilem cautionem præſtat, id eſt, de eo requirendo, & reddendo, ex qua tamen ſi conveniatur, repellet dominum exceptione doli, vel in factum, ſi is ſervum vindicatione, vel alia quavis actione perſecutus, receperit. Et hoc non in eo tantum procedere opinor, qui metum intulit, ſed & in eo, ad quem ex alieno metu res pervenit, & re non reſtituta ſe condemnari paſſus eſt. Poſteriore caſu, hoc eſt, ſi peritura res non fuit metu non illato forte, quia dominus eam diſtraxiſſet, & pretium lucratus eſſet, is qui metum intulit, à rei præſtatione non liberatur, quod plane tunc videatur ipſe huic damno cauſam dediſſe. Et ita accipiendus eſt ille locus, *Sed & ſi non culpa ab eo quo cum agitur aberit:* ubi tamen manifeſto abundat negatio, & ſic legendum eſt, *Sed & ſi culpa ab eo, quo cum agitur aberit*: nam ſi in culpa ſit reus, hoc ſolo rei præſtationi ſatis ſubjicitur, neque id inſuper exigendum eſt, ut res peritura non fuerit apud dominum. Idemque Ulpianus ait in interdicto Unde vi, & Quod vi, aut clam obſervari: quod ſumme notandum eſt: nec enim alibi, quod ſciam, reperitur ſcriptum. Igitur ſi poſt condemnationem ex cauſa horum interdictorum perierint res mobiles, quæ in fundo tum erant, cum poſſeſſor vi dejectus, aut opus vi clamve factum eſt, licet perierint intra tempora judicati actionis, reus earum pretium omnimodo eo caſu præſtabit, quo ſi vim non feciſſet, perituræ non fuiſſent. Et hæc eſt hujus §. luculenta explicatio.

Quidam] Actio Quod metus cauſa concurrit cum interdicto Unde vi, & Quod vi, aut clam, ut dictum eſt *ſup. l. 9.* His enim juris remediis ſubjicitur ea vis, quæ quodammodo aſſenſum ejus habet, qui vim patitur, ut cum quis vi coactus tradit, vel promittit. Rapina autem huic edicto non ſubjicitur, & ideo non concurrit hæc actio cum actione Vi bonorum raptorum. Aliud namque eſt vim inferre, aliud rapere. Non omnis, qui vim infert, fur eſt, licet rem extorqueat. Qui vi rapit, fur, & quidem improbior.

Secundum hæc] In actionibus pœnalibus, aut mixtis, quod unus præſtitit pœnæ nomine, non liberat alium. Hæc eſt accuratiſſima definitio juris. Objicitur ei tamen *l. illud, inf. ad leg. Aquil.* ubi ſi familia furtum fecerit, vel damnum dederit, non plus familiæ nomine præſtatur, quam ſi unus feciſſet. Sed hoc ideo, quia unum factum, id eſt, unius hominis intelligitur, idque edicto de furtis exprimitur, non tamen lege Aquilia, ideoque damno à familia dato ſi ſolam legem Aquiliam ſpectas, certe plura facta ſunt, *l. ſi familia, ſup. de juriſdic.* exemplo tamen actionis furti, cujus cauſa hac in re par eſt actioni damni injuria: & hoc caſu non niſi unum eſſe intelligetur, quod tamen non ſimiliter procedit in actione injuriarum, & albi corrupti. Rurſus objicitur *l. 1. §. ſi plures, ſup. de eo per quem fact.*

jact.erit, &c. Sed ea actio id quod intereſt actoris perſequitur, *l.3. eod. tit.* non meram pœnam. Mera pœna ſæpius à diverſis exigitur. Id quod intereſt, non niſi ſemel. Item opponitur *l.3. inf. de his, qui dejec. vel effud.* Sed in ea quoque ſpecie, cum ſit una domus unumve cenaculum, ex quo quid dejicitur, vel effunditur, plures habitatores unius loco habentur, quia & quod unus præſtitit, pro parte recipit ab aliis, *l.4. eod. tit.* Poſtremo objicitur *hic §.* Sed hæc eſt natura actionis, quod metus cauſa, ut reſtituta re evitetur pœna. Unus igitur ſi rem præſtiterit ante ſententiam, cæteri liberantur. Idem eſt, ſi quadruplum præſtiterit ex ſententia: nam in quadruplo ineſt res, qua præſtita jam nihil intereſt ejus, qui metum paſſus eſt. Igitur conſequens eſt cæteros liberari: quod ſubindicant hæc verba, *Secundum hæc*, quia ſcilicet ante dixerat id, quod B intereſt quadruplari ſolum. Eadem eſt natura actionis de dolo, ideoque ſi unus, vel rem, vel quanti ea res eſt præſtiterit, cæteri liberantur, *l. ſi plures, inf. tit. prox.* His actionibus pœnam perſequimur, niſi noſtra deſierit intereſſe. Aliis actionibus pœnalibus pœnam perſequimur, etiamſi deſierit noſtra intereſſe. Accurſius quærit, an ſi actum ſit in unum de dolo, ab hac actione liberetur is, qui rem metu extortam poſſidet. De dolo autem ex hac cauſa is tantum tenetur, qui metum intulit, *§. eum qui, ſup.* Hic ſi de dolo actum ſit cum eo, procul dubio ab hac actione liberabitur etiamſi rem poſſideat, alius forſitan non æque, & ita Accurſius exiſtimat *argum. l. nec ullam, §. pen. inf. de pet. hered. & l. Stichum, §. dolo, inf. de ſolut. & l.3. §. pen. inf. de tab. exh.* quibus male vulgo objicitur *l. ſi quis dolo, §. ult.* C *inf. de re judic.* nam ut in *l. in emptionibus, ſup. de pact.* in P. Flor. male ſcriptum eſt *debitor*, pro *venditor*, ſic contrario errore in eo *§. venditor*, pro *debitor*: nam vere debitor is fuit, cum quo creditor egit interdicto Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus erit. Verum opinionem illam Accurſii non poſſum non improbare: nam poſita hac ſpecie, ut unus metum fecerit, alter poſſideat rem, ſi ex hoc edicto agendo cum eo, qui metum fecit, poſſeſſor liberatur, *l. quod diximus, inf.* cur non & agendo ex ſequenti edicto liberabitur, maxime cum, ut dictum eſt, utriuſque actionis eadem ſit natura, & de dolo Quod metus cauſa conſumat, & hæc viciſſim illam: *§. eum qui, ſup.* Igitur ab eo, qui metum fecit, re vel æſtimatione litis quacumque actione præſtita, ex hoc capite reſtitutionis in integrum alter conveniri non poteſt: quia ex hoc edicto ita demum reſti- D tutio fit, ſi reſtituta res non ſit, vel æſtimatio ejus. Sed neque alia actione civili conveniri poteſt, quia nulla ſupereſt: non in perſonam, quia debitor non eſt: non in rem, quia dominium ab eo diſceſſit ipſo jure, qui metum paſſus eſt. Enimvero cum ſupereſt alia actio civilis, ut in actionibus in rem licet convento poſſeſſore liberetur is, qui dolo deſiit poſſidere, quia nihil domini intereſt, & ideo nulla in eum ſupereſt actio: tamen ſi is, qui dolo deſiit poſſidere, quanti ea res eſt, præſtiterit, poſſeſſor non liberatur. Eſt enim omnino in poſſeſſorem in rem actio, & maxime domini intereſt ipſam rem habere, licet ex dolo prioris poſſeſſoris æſtimationem abſtulerit, *d. l. nec ullam, d. l. Stichum.* Eadem ratione ſi legatarius interdicto de tabu- E lis proferendis, vel creditor interdicto Ne vis fiat, litis æſtimationem ab extraneo conſecutus ſit, heres vel debitor non liberantur: civiles namque in eos ſuperſunt actiones, *d. l.3. §. pen. gl. in l.1. §. hanc actionem, inf. Ne vis fiat ei, &c.* nec obſtat *l. illicite, inf. de reb. eor.* quia id fit ex æquitate, ut ait lex, quæ in ea quæſtione diſtrahendorum prædiorum pupillarium maxime ſpectatur: nec enim tam aſpere tractandum eſt jus prohibitæ alienationis prædiorum pupillarium, ut & ſoluta æſtimatione à tutore in emptorem pupillus ſummo jure experiatur.

Ad L. Quod diximus 26.

In heredem] Ex hoc edicto in heredem ejus, qui metum fecit, actio nominatim datur de eo, quod pervenit, licet non fuerit lis cum defuncto conteſtata, quod & in cæteris pœnalibus actionibus locum habet. Excipitur actio vi bonorum raptorum, quam Prætor ideo in heredem non pollicetur, quod ſufficiat condictio furtiva, *l.2. §. ult. inf. vi bon. rapt.* Ubi alia actio non eſt, tunc ſolet Prætor in heredem de eo, quod pervenit, actionem polliceri. Itaque in *l.1. C. ex delic. def.* quæ heredem ejus, qui vim fecit, vel concuſſionem intulit in id, quod ad eum pervenit teneri ait: vim accipio, ut in hoc edicto, non pro rapina, & concuſſionem pro metu: pertinet enim omnino ea lex ad actionem Quod metus cauſa. Utitur vero hic ratione, ne heres alieno ſcelere ditetur, quæ ſumpta eſt ex reſcripto quodam Aurelii Imperatoris, cujus verba quia ſunt valde depravata in his, quæ reliqua ſunt fragmentis Codicis Hermogeniani, reſtituta, & emendata proponam. *Licet*, inquit, *ante litem conteſtatam defuncto eo, qui ex proprio delicto conveniri potuit, ſucceſſores non potuerint pœnali actione conveniri, tamen hos etiam in tantum quantum ad eos pervenit, teneri, ne ex ſcelere alieno ditentur, certiſſimi juris eſt. Auditis itaque partium allegationibus, V. C. Proconſul Africæ amicus noſter in pronuntiando formam juris ſequetur.*

Ad L. Videamus 17.

Lex non ait, *ſi interierit*, ſed, *ſi conſumpſerit.* Nam ſi interierit naturaliter, heres abſolvitur exemplo ſingularis ſucceſſoris, *l. item ſi cum, § aliquando, ſup.* quod & *l. prox.* ſuadet: quæ ſi ad heredem nunquam non pertineret, inſcite fuiſſet in hanc quæſtionem injecta: nam non tantum, quæ præcedunt, ſed & duæ, quæ eam ſequuntur leges, ad hanc quæſtionem pertinent actionis Quod metus cauſa in heredem dandæ. Recte igitur, *Si conſumpſerit*, id eſt, ſi facto ejus interierit: quo caſu de eo, quod ſemel pervenit, perpetua in eum eſt actio, itemque in heredem ejus, licet ad eum nunquam quicquam pervenerit: & omnino ſufficit, vel momento ad eum perveniſſe. Sed hoc videtur pugnare cum *l. quantum, inf.* ubi Ulp. ait quantum ad heredem pervenerit tempore litis conteſtatæ ſpectari. Si igitur momento res apud heredem fuerit, & poſtea eſſe deſierit ante litem conteſtatam, heres eo nomine non tenetur. Repetenda eſt ſuperior diſtinctio. Aut conſumpſit heres id, quod ad eum pervenit, aut id periit naturaliter. Si conſumpſit, omnimodo tenetur etiamſi id litis conteſtatæ tempore non habeat, quoniam cum prætor, &c. *l. cum prætor, inf. de div. reg. jur.* Si periit naturaliter ante litem conteſtatam, non tenetur: quod ſi poſt litem conteſtatam, nihilominus tenetur: nec enim rei judicatæ tempus ſpectatur, ut in petitione hereditatis, ſed litis conteſtatæ. In petitione hereditatis poſt litem conteſtatam bonæ fidei poſſeſſor doli, & culpæ nomine tenetur, id eſt, ſi conſumpſerit, *l. ſed & ſi lege, §. ſi ante, inf. de pet. her.* At ſi naturaliter res poſt litem conteſtatam interierit, bonæ fidei poſſeſſor non tenetur, quoniam rei judicatæ tempus ſpectatur, non judicii accepti. Malæ fidei poſſeſſor, & ante litem conteſtatam tenetur ſi conſumpſerit, & poſt litem conteſtatam ſi res naturaliter interierit, *l. illud, & l. prox. inf. eod. tit.* Ex eo ſequitur, & in ſpecie *l. prox. inf. hoc tit.* differentiam eſſe inter hanc actionem, & petitionem hereditatis, ut Accurſ. annotavit rectiſſime: nam ſi ex eo, quod ad eum pervenit, ſucceſſor pretium collectum deperdat, & conſumat, nihilominus tenetur, *l. prox. inf.* ubi recte Flor. *deperdat*, male vulgo, *depereat*: nec enim tenebitur, ſi ante litem conteſtatam depereat. Bonæ fidei poſſeſſor pretio conſumpto ante litem conteſtatam petitione hereditatis non tenetur, *l. utrum, l. ſed & ſi lege, §.1. inf. de pet. her.*

Ad

Digitized by Google

Ad L. Si mulier 21.

Si dos metu] Ex ſtipulatione per vim extorta naſcitur obligatio, *l. pen. C. de inut. ſtipul.* Secus eſt in ſtipulatione dotis: idque veriſſimum eſſe hic Paulus ait. Exigimus ergo in dotis promiſſione integram, & liberam voluntatem: alioquin nulla naſcitur actio, quod hodie rationem optimam habet ſtipulatione dotis à Juſtiniano relata inter negotia bonæ fidei: nam ut dolus, ſic & metus profecto dans cauſam contractui bonæ fidei vitiat contractum ipſo jure: cum & in metu inſit dolus, *l. item ſi cum, §. cum qui, ſup.* As ante Juſtinianum ſtipulatio dotis ſtricta fuis. Itaque non eſt, cur ea nulla fuerit ipſo jure propter metum, niſi dotium favore id receptum fuiſſe dixeris.

Si metu coactus sim] Cum ab emptione, vel locatione re integra pacto diſcedimus, liberamus B eum, qui cum contraxeramus, non ſecus atque ſi illi per ſtipulationem obligato acceptum tuliſſemus. Eſt ergo hæc ſpecies ſimilis acceptilationi. At cum acceptilatio metu extorta eſt, datur actio Quod metus cauſa. Quare & hic dabitur. Ait,

Quia nulla ex bonae fidei] Antiqua bonæ fidei obligatio contrario conſenſu amiſſa atque adeo finita eſt. Jam igitur ea uti amplius non poſſumus. Eſt quidem differentia quædam inter amittere, & finiri. Uſusfructus amittitur capitis minutione, non uſendo, rei mutatione, ceſſione in jure, dominii comparatione. Finitur morte & tempore, & ita Paulus *lib. 3. recept. Sent.* Cæterum quidquid amittitur, id & finitur: ſed non contra. Mors fatalis, ſive naturalis vitæ C finis non amiſſio. Mors violenta vitæ amiſſio atque adeo etiam vitæ finis eſt.

Si metu coactus adii] Obſtat *l. qui in aliena, §. ult. inf. de adquir. hered.* Sumenda eſt diſſolutio ex verbo, *fallens*, quod eſt in eo §. Ibi enim ſimulans ſe velle, hic volens adiit. Legisur autem ibi male, A *metu verborum*, quod vereor, ne non dicatur ſyncere. Metus eſt futurorum, & ſic dicimus metum verberum, qui juſtus eſt metus, non verborum.

Ad L. ult.

Clarissimi, id eſt, Senatores à pleriſque functionibus in urbe vacationem habent, quas tamen ſi præſtiterins, non præſumuntur per vim præſtitiſſe, cum potuerint legum, & magiſtratuum ſubſidium invocare. Eorum igitur eſt vim illatam probare, us in *l. generaliter, §. ſi petitum, inf. de fideic. lib.* Præſumptio vero ſimilis eſt, Probatio neceſſaria. Fictio aliud quiddam quam præſumptio, fictio poſtliminii, fictio legis Corneliæ. Fingimus ea, quæ non eſſe ſcimus. Præſumimus ea, quæ vera eſſe arbitramur, ducti probabilibus argumentis.

Si iusto] Cognitionis metus non eſt juſtus metus, quinimmo, ut Conſtant. ais, ἀνασχυντόν τι facere videtur, qui ſub eo prætextu, quod egit, reſcindere conatur. Sed quia potens adverſarius minabatur ſe eum vinctum educturum, ideo juſtus eſt metus, quoniam timuit cruciatum corporis. Itaque sradita res vindicatione revocabitur, ut in *l. ſi dolo, C. de reſcind. vend.* Ubi Flor. legitur *cognitionem*, lego, *cognitionis*. Cognitio autem plurimum principis cognitionem ſignificat, ut in *l. ſed & ſi per prætorem, §. ult. inf. ex quib. cauſ. maj.*

Si quis quod] Hoc edicto tenetur, qui indebitum exigis extra ordinem, & inciviliter, id eſt, per apparitorem, viatorem, officialem incognita cauſa. At qui ad hunc modum debitum exigit, hoc edicto non senetur, quia is, qui exigitur, damni nihil facis, *l. ſed & partus, §. ult. l. item ſi cum, §. pen. ſup.* Sed neque eum decreto D. Marci contineri reor propter delegationem, ſive juſſionem judicis, quamvis incivilis ea ſit, & extraordinaria. Civilis namque ea demum eſt, quæ ſit ex ſententia, & cauſa cognita.

AD TITULUM DE DOLO MALO.

HÆC actio de dolo malo, ſi origo quæratur, Aquiliana eſt formula auctore M. Tullio in III. Offic. & III. de Nat. deor. Ante Aquilium dolus in tutela admiſſus vindicabatur, & adhuc vindicatur lege XII. tab. actione ſuſpecti, & actione rationibus diſtrahendis. Doli mali mentionem fieri in XII. tab. Donatus ſcribit in illo Terentii loco, *Jam tum erat ſuſpicio dolo malo hæc fieri omnia.* Item vindicabatur circumſcriptio adoleſcentium lege Lætoria judicio publico, à qua lege in libris noſtris adoleſcentiæ ætas perfecta, id eſt, XXV. annorum legitima ætas dicitur, us conſtat ex *l. 2. C. Th. de donat.* Sublatum tamen eſt hodie judicium illud publicum. Sine lege etiam vindicabatur dolus, & adhuc vindicatur actionibus bonæ fidei. In eis namque ineſt & actio E & exceptio doli, *l. & eleganter, §. non ſolum, l. ſi quis affirmaverit in princ. inf. hoc tit. l. ſed & ſi ideo, inf. ſol. mat.* & ideo actiones de mala ſide appellantur, id eſt, de dolo malo à M. Tullio in III. de Nat. deor. Qui igitur exempli gratia, depoſiti agit, de dolo agit: & ſi ſervi nomine depoſiti in peculium agat, æque de dolo agit, *l. ſi quis affirmaverit, §. hæc de dolo, inf.* Tandem vero & jure prætorio in omnibus aliis cauſis dolus vindicatus eſt Aquiliana formula, de qua in hoc titulo agitur, asque ideo omnium ea malitiarum everriculum appellatur rectiſſime. Ejus proponendæ cauſam Ulpianus explicat in *l. 1. tituli hujus*, eademque fuit proponendæ exceptionis cauſa, *l. 1. §. pen. l. 2. inf. de do. exc.* idemque utriuſque auctor, niſi me mea conjectura fallit, licet G. D Caſſius memoretur in *l. apud, §. metus, inf. eod. tit.* qui & alibi citatur ſæpe quaſi Prætor, *l. Caſſius, inf. quæ in fraud. cred. l. ſed & ſi per prætorem, § ſi feriæ, inf. ex quib. cauſ. maj.* Et in *l. ult. inf. de adquir hered.* ubi forte legendum, *G. Caſſium*, non *Sanctum Caſſium*. Cauſa expoſita Ulpianus verba edicti ponit: Tum definitionem doli mali, quem ita quidam definierunt, machinationem alterius decipiendi cauſa: quæ definitio recta eſſet, niſi addidiſſent, Cum aliud agitur, aliud ſimulatur, & ob id à Labeone reprehenduntur. Fallacia enim proprie eſt, cum aliud agitur, aliud ſimulatur. At non omnis fallacia dolus eſt. Denique fit, & ſine fallacia dolus aliis artibus innumeris. Non igitur ex ſimulatione hujuſmodi aut diſſimulatione ſumitur probatio doli mali, ſed ex machinis, tendiculis, ſuaſionibus, affirmationibus, laudationibus, inſidiis, eiſdemque perſpicuis, *l. dolum, C. de dolo:* ubi male quidam legunt, *indiciis*. Eſt vero conjungenda ea lex cum *l. metum, C. de his, quæ vi metuſve cauſa geſta ſunt*, ut inſcriptiones, & ſubſcriptiones ſuadent, hoc ordine, *Metum ex atrocitate facti, Dolum ex inſidiis probari convenit*, & ſic ex inſidiis dolum argui dicunt in *l. ſi voluntate, C. de reſcind. vendit.* Recentiores quidam quia non animadverterunt quid ad reprehendendum moviſſet Labeonem, illa verba, *Machinationem quandam alterius decipiendi cauſa*, ſubditicia eſſe falſo cenſuerunt: ex quibus unus ubique perfidus, aliter huic credulus nimium. Dicimus autem dolum malum, vel ut Plautus loquitur in Aulularia, *malitiam malam*, non quaſi perpetuo epitheto, ut cum pactum nudum dicimus, ſed per διαστολὴν quoniam eſt, & dolus bonus, &

ma-

malitia bona, ut is quo utimur in hoſtem : nihil enim pene hic, ut quidam putant, à virtute diſtat. Am. Marcellinus lib. XVII. *Nullo*, inquit, *diſcrimine virtutis, ac doli proſperos omnes laudari debere bellorum eventus*. Id porro explicat Ulpianus cur Prætor dixerit, *Si de his rebus alia actio non ſit*. Et certum quidem illud eſt, ut idem Ulpianus ait in *l. item ſi cum*, *§. eum qui, ſup. tit. prox.* eum qui metum fecit, & de dolo, & metus cauſa teneri. An vero de dolo propoſita prius fuerit quam metus cauſa, ſubſiſto: nam & in eo hæren, prior L. Octavius præturam geſſerit, an C. Aquilius, vel formulam illam ille QUOD METUS CAUSA, an hic DE DOLO prius compoſuerit. Sed ut priorem fuiſſe doli exceptionem exceptione metus ſignificatur in *l. apud. §. pen. inf. de dol. exc.* atque ideo Caſſium doli exceptionem propoſuiſſe non metus, ſic veriſimile eſt priorem fuiſſe actionem de dolo malo. Hæc igitur eum, qui metum feciſſet, tenebat nondum propoſita actione Quod metus cauſa : & vero in eos tantum neceſſario propoſita fuit, qui dolo carent, ideoque in rem non in perſonam ſcripta. Sed tamen poſtea receptum fuit, ut & in eum, qui metum feciſſet, & in rem, & in perſonam poſſet ſcribi, ne eam rem minime in eum priore loco delatæ actionis doli electione adempta. Cæterum hoc caſu excepto, ſi qua alia actio ſit, proculdubio non niſi improbus Prætor ex hac parte actionem dabit, *l. Divus, ſup. de in int. reſtit.* Neque obſtat *l. 1. C. de dolo*, quam adfert Accurſius, quoniam ex fugitivis eſt, ut oſtendimus Obſerv. libro III. cap. XXXVII. Sed & ſi interdictum ſit, vel ſi quis ipſo jure munitus ſit, aut per exceptionem doli, in factum, vel aliam quamlibet, hæc actio non dabitur: denique licet ex eadem cauſa, & exceptio, & actio metus detur, non tamen datur actio doli ſi ſit exceptio, *l. ult. inf. hoc tit.* Semper excipienda eſt actio in factum prætoria, quæ extremum eſt juris noſtri perſequendi ſubſidium, qua tamen & tum uti licet, cum eſt actio de dolo, ſi quis honeſtius velit cum adverſario confligere. Sed pergamus ad reliqua, quæ Ulpian. tradit in hac *l. 1.* Is qui in integrum reſtitui poteſt, non agit de dolo, atque ita majoribus tantum actio de dolo datur, *l. quidam*, *inf. hoc titulo*. Is qui aliam actionem habuit, & tempore amiſit, ut puta redbibitoriam, non agit de dolo. Sibi enim imputare debet, quod non egit maturius. Sed ſi dolo adverſarii actionis dies exierit, eo nomine recte ſtatim agit de dolo in id, quod intereſt. Contraria non eſt *l. ait prætor*, *§. ult. & l. prox. inf. ex quibus cauſ. major.* quæ videtur hoc caſu actori in integrum reſtitutionem dare : namque ex eo titulo adverſus eum reſtitutio datur, qui ſecum agendi poteſtatem non facit, id eſt, qui id facit omnino, ne ſecum agi poſſit. Poteſt autem quis ſecum agendi poteſtatem facere, nec minus ideo dolo malo aliis ludificationibus, productionibus, affirmationibus, ſuaſionibus id efficere, ut actionis dies prætereat, ut ſi falſo perſuadeat heredi, diem nondum in eo eſſe, ut brevi exiturus ſit. Interpretes ut hinc ſe expediant, fingunt actoris negligentia diem exiiſſe, cum tamen Ulpianus id adverſarii tantum dolo factum dicat, quod cum eſt, actoris negligentia coargui nulla recte poteſt. Magis contraria eſſe videtur *l. Antæus*, *inf. de aqua*, *& aquæ pluv. arc.* cujus quæſtio omnis diligentius explicanda eſt. Is qui dominus eſt operis manu facti ex quo aqua pluvia vicino nocere poteſt, tenetur aquæ pluviæ arcendæ actione ex XII. tabul. Non dominus hac actione non tenetur, *l. 4. eadem tit.* Igitur ſi is, qui in ſuo opus fecit, priuſquam eo judicio conveniretur, deſierit eſſe dominus, ut puta ſi prædium vendiderit, in emptorem ea actio dabitur, in hoc tamen dumtaxat quia opus non fecit, ut tollendi operis patientiam præſtet, *l. emptor*, *eod. tit.* In venditorem non dabitur, quia operis deſiit eſſe dominus, ſed agetur cum eo interdicto Quod vi, aut clam, ut impenſam reſtituendi

A operis, & damnum præſtet : & hoc quidem in ea lege proponitur, quæ *l. Antæus* præcedit. Tum ſequitur *l. Antæus* in hæc verba : *Antæus ait, Si is qui opus fecerit, potentiori vendiderit prædium : quatenus deſierit dominus eſſe, agendum cum eo Quod vi, aut clam*. Non eſt mihi dubium quin ſcripſerit Antæus, *agendum cum eo Quod judicii mutandi cauſa*. Hic enim caſus potentiori venditi prædii ad hanc actionem omnimodo pertinet, *l. poſt venditionem, eod. tit. l. 3. §. item, inf. de alien. jud. mut. cau.* non ad interdictum Quod vi, aut clam, de quo etiam in venditorem dando cum lex præcedens monuiſſet ſatis, fruſtra idem de eo mox repeteretur in *l. Antæus*. Conſtat autem actionem Quod judicii mutandi cauſa anno finiri, & ideo recte ſequitur in ſupradicta *l. Antæus*, anno præterito

B de dolo judicium dari : quod ex hoc loco, ſic prorſus accipiendum eſt, ut præterierit annus venditoris dolo : alioquin & ipſa quoque actio de dolo anno finita fuiſſet. Sed ſi qui ſint, qui nolint mutari quicquam in *l. Antæus*, id admonuiſſe ſatis habeo, ita fieri, ut & fruſtra poſitum illud verbum, *potentiori*, & de interdicto Quod vi, aut clam idem ſtatim fruſtra repetitum videatur. Et hæc de *l. Antæus* ſufficiunt. Non tantum igitur ſi alia actio ſit, ſed & ſi alia fuerit, eaque tempore finita ſit, ceſſat actio de dolo. Idem eſt ſi acceptilatione, vel pacto finita ſit, niſi in eo quoque creditor decipiatur, ut reum liberet: nam tunc de dolo erit actio, *l. 4. l. ſub prætextu, 1. C. de tranſact.* nec quicquam circa hanc ſpeciem dubitationis adfert edictum Ex quibus cauſis majores, quod de tempore

C non de acceptilatione, vel alia liberatione finitis actionibus loquitur. Non dicam etiam in hac ſpecie dari condictionem pecuniæ ex *l. ſi quis accepto*, *inf. de condic. cau. dat.* vel præſcriptis verbis ex *l. ob eam*, *inf. de præſcript. verb.* His enim actionibus locus eſt, cum certa lege liberatus debitor poſtea fidem fallit. Actioni de dolo cum in extorquenda liberatione creditorem fallit. Ad extremum vero Ulpianus ait in hac *l. 1.* non ſolum ſi is, qui dolum paſſus eſt, alio remedio rem ſervare poſſit ab eo, qui dolo fecit, ceſſare hoc edictum, ſed & ſi ab alio, qui dolo nihil fecit. Cujus rei exemplum ponit in *l. ideoque*, *inf.* in pupillo, qui colludente tutore à Titio deceptus eſt : nec enim adverſus Titium de dolo agit, cum adverſus tutorem eo nomine tutelæ actio ſufficiat, niſi propter inopiam

D tutoris hæc actio inefficax ſit. Sed neque tunc de dolo teneri Titius videtur, quippe cum adverſus eum pupillus in integrum reſtitui poſſit. Sed ſunt caſus, in quibus ceſſat reſtitutio, *l. ult. C. ſi adverſ. lib.* His caſibus de dolo Titium teneri intelligendum eſt, *argum. l. ſi cujus*, *§. denique*, *inf. de uſufr.* Rurſus teneri non videtur, quoniam eſt ſubſidiaria actio in magiſtratus. Sed ponendum, tutorem teſtamentarium, vel datum ex inquiſitione fuiſſe, non legitimum, aut datum ſimpliciter : & ita Græci hoc loco.

Ad L. Et eleganter 7.

IN ſupra Ulpianus oſtendit varie, ſi alia quælibet

E ratio ſit conſervandæ, aut recipiendæ rei ſuæ, huic edicto locum non eſſe. Hinc generaliter ex Pomponio tradit hæc edicti verba, SI ALIA ACTIO NON SIT, ſic accipienda eſſe, ſi aliud remedium rei ſuæ conſervandæ non ſit : Et ideo minore à ſervo circumſcripto, ut eum venderet, eodemque ab emptore manumiſſo, recte Julianum ſcripſiſſe, in manumiſſum de dolo actionem dari, nimirum quia deficiunt omnia juris remedia : nec enim in emptorem eſt ex vendito actio, quem bona fide emiſſe neceſſario ponendum eſt : alioquin ſi doli ipſe auctor, vel particeps fuiſſet, ipſo jure nulla venditio eſſet. Nam hic contractus bonæ fidei eſt : nihil autem eſt tam contrarium bonæ fidei, quam dolus malus. Ex bona fide igitur

tur non ex dolo, ut oriatur, & initium ducat neceſſe eſt, *l. ſi dolo, Cod. de reſcind. vend. l. 3. §. ult. infra pro ſoc. l. in cauſæ* 1. *§.* 1. *inſ. tit. prox.* Multa vero cum hac ſententia pugnare videntur. Primum dicta *l. ſi dolo*, quod dolo extortam venditionem reſcindi dicat, niſi id eis verbis ſignificatur revocari data, & tradita vindicatione, & condictione ſine cauſa: quod & veriſſimum eſt. Cæterum ex eo contractu profecto nulla obligatio naſcitur. Deinde *l. ſi res æſtimata, §. 1. inſ. de jur. dot.* ubi agit de dote ſervi nomine, quæ in hoc circumventa eſt, ut ſervum daret. Circumventionis autem verbo continetur omnis captio: ergo & dolus mariti. Verum non in contractu, ſed in traditione dolum mulier paſſa eſt, quam ex cauſa dotis fecit. Itemque in ſervi pretio: quæ duæ captiones contractum nullum non faciunt. Pugnat etiam cum ſuperiori ſententia quod M. Tullius ſcribit in III. Offic. nondum prolata actione de dolo malo non habuiſſe Cannium quid faceret, qui in hoc ipſo à Pythio circumſcriptus fuerat, ut hortos emeret. Sed hi negotium omne, ut idem auctor indicat, in nominum obligationem deduxerunt, quæ ſtricta obligatio eſt: nulla autem ipſo jure, ideo non eſt ſtricta obligatio, quod ei dolus, vel metus cauſam dederit, ut diximus *ſup. tit. prox. l. ſi mulier*. Reſtat igitur, dolo ab emptore adhibito, ut ipſo jure venditio nulla ſit. Ubi autem ob eam cauſam nulla venditio eſt, quod dolo emptoris circumſcriptus venditor ſervum vendiderit, & nulla manumiſſio eſt quaſi facta à non domino: ex nullo enim contractu dominium non transfertur, licet poſſeſſio transferatur, *l. 1. §. ſi vir, inſ. de adquir. poſſeſſ.* proinde ſervus à venditore vindicari poterit: & idcirco hic hoc loco caſus ab Ulpiano, vel Juliano non tractatur, ſed is, quo venditio valet, puta emptore ſervum emente bona fide ab eo quem ſervus in id compulerat callido dolo: & ita ſpeciem Ulpianus ait neceſſario ponendam eſſe. Nam dolo emptoris interveniente nulla venditio eſt, & his quæ Julianus tradidit, locus eſſe non poteſt. In hac igitur ſpecie cum rata ſit venditio, & rata firmaque eſt manumiſſio ſervi, nec adverſus eam in integrum reſtitutio à minore impetrari poteſt, *l. ſi ex cauſa, §. ult. l. minor ſe, §.* 1. *inſ. tit. prox.* Sed neque ulla eſt cauſa, propter quam is adverſus emptorem reſtitui poſſit: nam neque lapſus eſt lubrico ætatis, neque circumſcriptus conſilio emptoris, ſed conſilio ſervi. Hoc igitur tantum ſupereſt, ut cum eo experiatur de dolo malo: nec impedietur per eam regulam juris, quæ dictat, ex antefacto dominum cum ſervo poſt manumiſſionem nullam actionem habere, à qua ſemper hic caſus excipitur, ſi dominus conſilio ſervi circumſcriptus cum manumiſerit, vel illi vendiderit à quo poſtea manumiſſus ſit, *l. verum, inſ. t. pr.* quoniam in hoc ipſo dolum adhibet, ut manumittatur: ideoque & ſi in hoc pecuniam domino promittat, ut manumittatur, poſt manumiſſionem cum eo agi poteſt, ut dicetur in *§. ſervus pactionis*, *inſ.* Sequitur in hac lege.

Secundum quae, &c.] Quia ſcilicet ubi res alio modo ſervari poteſt, jam ſæpe dictum eſt ceſſare actionem de dolo: ideo etſi non ſit alia actio rei perſecutoria, ſit tamen pœnalis, quæ ſufficiat rei conſervandæ, hæc actio non dabitur. Additur, hanc quoque actionem non dari, non tantum ſi alia ſit actio privata, ſed & ſi popularis ſit. Populares actiones publicæ etiam dicuntur, quod omnibus pateant: & eæ ſunt civiles ſive pecuniariæ, veluti albi corrupti, ſepulchri violati, dejecti, vel effuſi, apertarum tabularum ante quæſtionem familiæ. De actionibus popularibus, aut de earum appellatione ſic Zonaras ſcripſit ad initium Tomi ſecundi: καὶ τὸν δῆμον ποπούλουμ ὀνομάζουσιν, ὅθεν καὶ παρὰ ταῖς βίβλοις ταῖς νομικαῖς ποπουλάρια κέκληται ἡ δημοτικὴ ἀγωγή. Aliæ ſunt publicæ criminales: eæ non excludunt actionem de dolo, *l. ſi quis affirmaverit, §.* 1. *inſ. hoc tit.*

A Non solum] Quidam vendidit ſervum, aut promiſit, eumque tradidit, & in tradendo, ut fieri aſſolet, cavit de dolo malo. Cavetur interdum, & in contrahendo, *l. ex ea parte, inſ. de verb. oblig.* Sed hic in tradendo cavit. Cautionis formula hæc eſt, Dolum malum abeſſe abfuturumque eſſe: quæ dicitur honeſtatis formula ab Ambroſio lib. 3. Offic. cap. 10. Refertur autem ad principium ſtipulationis, *l. noviſſima, inſ. jud. ſol.* hoc eſt, idea cavetur ab eo tempore, quo inchoatur, & interponitur dolum malum abeſſe abfuturumque eſſe: itaque præteritus dolus ea comprehendi non videtur, quod etiam probat *l. pen. inſ. hoc tit.* In hac igitur ſpecie, quia in tradendo cavit de dolo, non immerito dubitatur, an eo nomine agi poſſit ex ea cautione, quod priuſquam traderet, venenum ſervo dedit. B Sed cum deterior ſervus tradatur, verius eſt, & hunc dolum contineri: & ideo non eſt dubitandum, quin ſit actio ex ſtipulatu, & rejicienda eſt ſententia Labeonis, qui hoc caſu quaſi in re dubia de dolo actionem dabat. Ubi autem conſtat eſſe actionem ex doli ſtipulatione, ceſſat de dolo, *l. 1. §. idem, & Pomp. ſup. hoc tit. l. ita demum, inſ. de rec. qui arb.* & in hac quidem *l. ita demum*, illud obiter animadvertendum eſt, corrupto arbitro, vel advocato diverſæ partis dari actionem ex cautione doli, vel ex hoc edicto, quod quidam adverſari putant *l. 1. C. de adv. div. jud. & l. venales, C. quan. prov. non eſt nec.* ubi ex eis cauſis oſtenditur, vel reſtitui litem, vel ipſo jure nihil agi. Sed hæc procedunt in judiciis. *Lex ita demum*, ad arbitria eorum pertinet, qui ex compromiſſo adeuntur. C Nunc ut cætera, quæ in hoc §. proponuntur exequamur, ſciendum eſt, reprehendi in eo etiam Labeonem, quod in propoſita ſpecie non interpoſita cautione doli mali dixerit indiſtincte de dolo actionem dari: nam ſi homo debetur ex ſtipulatione verum eſt de dolo agi. At ſi debetur ex vendito, non agitur de dolo, cum ſufficiat ex empto, cui ut, & cæteris bonæ fidei judiciis doli præſtationem ineſſe conſtat, *l. ſi quis affirmaverit, inſ. hoc tit.* Dolus itaque vindicatur judicio bonæ fidei, non ſtricto. De dolo loquimur, qui contractui cauſam non dedit. Ille enim, qui contractui bonæ fidei cauſam dat, nullum ipſo jure contractum facit, ut dictum eſt ſupra. Nihil præterea ad hunc §. dicendum eſſe videretur, niſi ei Acc. objiceret *l. etiam, inſ. de ſolut.* quæ promiſſorem re D tradita ſi juri ejus aliquid deſit, ex ſtipulatu teneri demonſtrat. Sciendum autem eſt tunc poſt traditionem rei ſupereſſe actionem ex ſtipulatu, cum res ab alio auferri poteſt, puta quia traditus eſt ſervus, aut fundus alienus, vel alii obligatus, vel ſtatuliber, vel ſervus noxa non dum ſolutus, *l. qui* x. *§. qui hominem, inſ. de ſolut.* itemque ſi eo nomine non ſit cautum de evictione, *l. Julianus, §.* 1. *inſ. de verbor. oblig. d. l. etiam.* At ſecus eſt, ſi factus ſit ſervus, aut fundus deterior, vel veneno dato, vel vulnere inflicto, vel ſervitute impoſita, vel arboribus excìſis: nihil enim ob id juri rei deeſt, ut ſcilicet ab alio avocari poſſit. Itaque oblatione quidem ejus debitor non liberatur, *l. qui ſibi, §. ult. inſ. de ſolut.* datione, & acceptione liberatur ab actione ex ſtipulatu, non tamen ab actione de dolo malo.

E Item si servum] Si heres ſervum legatum dolo malo occiderit, non tenetur de dolo, quia ex teſtamento eſt actio, ſive ante, ſive poſt aditam hereditatem occiſus fuerit ſervus, Eſt & legis Aquiliæ, ſi modo poſt aditam hereditatem occidatur. Deferuntur nobis legata adita hereditate, adquiruntur agnitione. Sed hæc agnitio retrotrahitur ad tempus aditæ hereditatis, non ad id tempus, quod fuit ante aditam hereditatem: & ideo ante aditam hereditatem occiſo ſervo, legatario non datur actio legis Aquiliæ.

Si quadrupes] Si inſtigatu, vel culpa alterius quadrupes damnum dederit, in eum eſt actio legis

Aqui-

Aquiliæ vel utilis in factum, & ceſſat in dominum quadrupedis de pauperie noxalis actio. Quod ſi dolo alterius quadrupes damnum dederit, ot ſi fraude tua incidero in equum calcitroſum, & equus me calce percuſſerit, in te non eſt actio legis Aquiliæ vel utilis, quoniam non tua culpa, non tuo inſtigatu, ſed ex ſe equus commotus feritate nocuit. Eſſet vero in te de dolo actio, ſi non eſſet in dominum equi de pauperie, ex qua ſi conventus noxæ dediderit, ne in id quidem quod excedit de dolo in te actio ſupererit. Cæterum ſi neque noxæ dedat, neque ad noxiæ æſtimationem ſolvendam ſufficiat, in te de dolo actio dabitur, quia inanis eſt actio de pauperie.

Furti teneris] Quaſi ope conſilio tuo furtum factum ſit. Fugitivus enim ſui furtum facere intelligitur, licet non faciat vere, quippe cum ſui poſſeſ- B
ſionem non intervertat.

In factum] Non civilem, id eſt, utilem ad exemplum legis Aquiliæ, ſed prætoriam.

Servus pactionis] Ex pactione libertatis ſervus domino poſt manumiſſionem tenetur actione in factum prætoria, *l. 3. C. an ſerv. ex ſuo fac. poſt man. ten.* vel de dolo, ſi dolus aliquis arguatur. Hac de re talis proponitur quæſtio in hoc *§. ſervus*. Cum domino pactionem pro libertate fecit aureorum xx. ejuſque pactionis expromiſſorem ſive reum domino dedit: Expromiſſor differt a fidejuſſore, *l. qui libertinus, in fin. inf. de oper. lib.* Fidejuſſor obligatur cum alio, expromiſſor ſolus obligatur quaſi reus principalis: fidejuſſorem qui dat non liberatur, expromiſſorem qui dat liberatur. Expromiſſione fit novatio, non fidejuſ- C
ſione, in *l. 5. §. ſatis, inf. de verb. obl.* & *l. ſi vero, inf. ſol. mat.* pro *expromiſſores* & *expromiſſorem*, ex P. Flor. legendum eſt, *adpromiſſores*, *adpromiſſorem*. Adpromiſſores autem ſunt fidejuſſores. Ea vero lege ſervus expromiſſorem dedit, ut poſt manumiſſionem novaretur obligatio, & ipſe ſervus rurſus pro eo expromitteret. Manumiſſus non vult expromittere, quid fiet? Pomponius patrono contra libertum dat actionem de dolo. Idem ſignificat, patrono in expromiſſorem dari actionem ex ſtipulatu, eam tamen excludi exceptione doli vel in factum, ſi nolit in libertum obligationem transferri, id eſt, ſi ipſe patronus huic novationi moram adhibeat. Pomponium Ulpianus reprehendit: nam, inquit, ſi eſt in expromiſſorem actio ex ſtipulatu, non poteſt eſſe in libertum actio de dolo: nec di- D
cendum eſt actionem ex ſtipulatu poſita exceptione inanem reddi, & ideo non male agi de dolo: nam inanis per exceptionem tunc dumtaxat conſtituitur, cum libertum patronus non vult expromiſſorem accipere, quo caſu, qua fronte eo nomine ageret patronus in libertum de dolo malo? ipſe enim in mora eſt, non libertus. Cum vero patronus vult libertum expromiſſorem accipere, quia tunc efficax eſt in priorem expromiſſorem ex ſtipulatu actio, denegari quoque in libertum debet actio de dolo, niſi prior expromiſſor ſolvendo non ſit, ut in *§. ſi quadrupes*, & *l. ideoque, ſup.* & *§. prox. inf.* Cæterum expromiſſori in libertum de dolo actio competit, quia verbis fraudem adhibuit.

Quasi nulla actio] Inanis & nulla E
conſtituitur actio propter inopiam adverſarii, *l. prox. ſup.* Hinc poeta:

Sexte, nihil debes, nil debes, Sexte, fatemur:
Debet enim ſi quis ſolvere, Sexte, poteſt.

Item propter exceptionem *l. lecta, §. pen. inf. ſi cert. petat. l. Stichum, §. aditio, inf. de ſolut. l. ſi dari ſtipuler, inf. de verb. oblig. l. quamvis, §. Marcellus, inf. ad Vel.* Hoc modo ſi fiat inanis actio ex ſtipulatu, non eſt in libertum de dolo aliter atque ſi inanis fiat illo modo.

Si dolo malo] Si per colluſionem procuratoris rei actor vicerit, tenetur quidem eo nomine procurator mandati. Sed & ſi actor judicati cum domi-

A no experiatur, repelletur exceptione doli, *l. ſi procurator, inf. de do. exc.* itaque nulla eo caſu in actorem eundemque victorem domino de dolo actio competit, *l. ult. inf. hoc tit.* Quid ex diverſo ſi per colluſionem procuratoris ad agendum dati reus vicerit, & abſolutus ſit? Et tunc quoque domino procurator mandati tenebitur: vel ſi is ſolvendo non ſit, cum adverſario agetur de dolo malo. Hæc eſt Ulpiani ſententia. Idem Labeoni viſum eſt, *l. ſi procuratorem, §. 1. inf. mand.* & Paulo, *l. quid enim, inf. hoc tit.* Et huic ſimilis eſt ſpecies *l. ſi de communi, inf. ſi ſerv. vind.* ubi ſi unus ex ſociis egerit conſeſſoria, & per colluſionem lite adverſario ceſſerit, cæteris videlicet ſi ſuum à ſocio ſervare non poſſint, lex ait in adverſarium de dolo actionem dari: itemque, ſpecies *l. ideoque, ſup.*
B Sed multa ſunt quæ cum hac Ulpiani ſententia pugnare videntur. Illud primum, quod cum reo abſoluto ex integro agi poſſe videatur, ut in ſpecie *l. cum à te, inf. hoc tit.* Sic per prævaricationem advocati abſoluto reo accuſatio rurſus inſtituitur, *l. 1. C. de adv. div. jud.* Prævaricatio autem colluſio eſt, *l. 1. §. prævaricatorem, inf. ad Turpil.* Sic per delatoris corruptelam abſoluto reo in cauſa fiſcali, lis retractatur, *l. ejus, inf. de jur. fiſc.* Quando igitur & in hac ſpecie ad eum modum retractata lite res domino ſervari poteſt, ceſſare videtur actio de dolo: quod equidem admittam, ſi reus ex integro ſecum agi patiatur ſub hac condicione, ſi colluſum ſit, ut dicitur in hoc §. At quid ſi nolit denuo judicium accipere? quod & recuſare poteſt ſemper, ubi conſtat rem judicatam eſſe. Judex enim jus facit,
C res judicata pro veritate habetur: nec niſi ambigatur, an judicatum ſit, neceſſaria eſt exceptio rei judicatæ, *argum. l. nam poſteaquam, inf. de jurejur.* Nec vero in ſpecie *l. 1. C. de adv. div. jud.* & *l. ejus*, lis retractatur antequam de prævaricatione pronunciatum ſit. Et hic igitur placet litem invito adverſario non reſtitui quem conſtat abſolutum eſſe, quod nondum ſit probata colluſio. Itaque prius judicium deſugiente reo, neceſſario agitur de dolo colluſionis nomine: & ita quoque accipiendus eſt *§. ult. l. ſervus, inf. hoc tit.* Solet deinde opponi huic §. Conſtitutio quædam Antonini, quæ extat in *l. 1. C. de pœna jud. qui male jud.* cujus inſcriptio reſtituenda eſt ex *l. 1. §. ſed & Conſtitutio, ſup. de calum.* ut & veteres libri confirmant. Sed nihil ſpecies *hujus §.* ad eam Conſtitutionem pertinet. In hac
D ſpecie res judicata eſt. Conſtitutio pertinet ad rem nondum judicatam. Sed operæ pretium eſt, ut totam ejus Conſtitutionis ſententiam attente conſideremus. Is qui pecunia data corrumpit judicem vel adverſarium, litem amittit, ſive ſit ea lis privata, ſive publica, ſive fiſcalis. Corruptela adverſarii ſpecies colluſionis eſt: ideo enim corrumpitur, ut colluſorie agat & perfunctorie, ac tandem ſe vinci patiatur. Igitur ante rem judicatam detecta colluſione ſive corruptela, is qui pecuniam dedit, ſi actor ſit, ejicitur: ſi reus, pro confeſſo habetur. In cauſa publica vel fiſcali, ab aliis corruptela detegitur, quandoquidem omnes vel plurimos ea cauſa tangunt. In privata corrupto judice ab adverſario detegitur. Corruptus autem ipſe ſi ſit adverſarius, qua fronte id poterit allegare? Ita-
E que, ut & antiqui interpretes cenſuerunt, in privata cauſa dici id non poteſt, niſi procuratore adverſarii vel ſocio corrupto, quod tunc poſſit recte corruptela à domino detegi, vel à ſociis, vel ab aliis, denique, ſi qui ſint quorum intereſt litem luſorie non agi. Illud prætermittendum non eſt, de corruptore tantum, non de eo qui pecuniam accipit, Conſtitutionem loqui. Videtur tamen ea ſic excipi ab Ulpiano in *d. §. ſed & conſtitutio*, ac ſi de accipiente etiam loqueretur, quod cum ſit falſum, eam ſane ſic Ulpianum excepiſſe nullo modo concedendum eſt. At dum Ulp. ait, Conſtitutionem ceſſare, ſi adverſarius tranſigendi animo acceperit, id ſic interpretabimur, litem corruptori non perire, ſi licite tranſ-

egerit, & ex ea cauſa pecuniam accipienti numeraverit.

Transferre] Tranſlatio judicii fit, dum quod ei judicium fuit cum procuratore, ex integro ei nunc eſt cum domino.

Idem Pomponius] Fidejuſſor ex ſtipulatione obligatur. In cauſa pupillari etiam ſine ſtipulatione quaſi fidejuſſor obligatur, qui præſens fuit, & nomen ſuum in acta publica referri paſſus eſt, vel qui affirmavit tutorem idoneum eſſe, *l. 4. §. ult. inf. de fid. tut.* Alias vero ex affirmatione hujuſmodi nemo quaſi fidejuſſor convenitur. Sed neque de dolo (poteſt enim id ſine dolo affirmari) niſi appareat circumſcribendi creditoris cauſa factum. In ſpecie autem *l. ſi is qui rem, §. ſi tu Titium, inf. de furt.* datur actio furti, vel in factum, non quidem ex affirmatione, vel laudatione, ſed quia alium laudavit, alium adduxit: & ſi ſcientem adduxit, furti tenetur quaſi ejus ope consilio furtum factum ſit: ſi ignorantem, in factum utili actione.

Ad L. Si quis adſirmavit 9.

Si autem mihi] Optione ſervi legata, de dolo tenetur is cujus dolo factum eſt, ut deteriorem eligerem. Una enim electione jus omne legati conſumpſi, videlicet ſi omnibus exhibitis elegi, *l. ſervi, infra de legat. lib.* 1. nec obſtat *l. 4. inf. de opt. legat.* quoniam in ea ſpecie exhibiti omnes non erant.

Item si tabulas] Tabulas teſtamenti ſupprimit is, qui dolo malo eas in fraudem heredum, legatariorum, aut fideicommiſſariorum, aut exheredatorum, aut libertatum non profert, & ob id tenetur lege Cornelia teſtamentaria, & interdicto de tabulis exhibendis, *l. 3. §. ſi quis dolo, inf. de tabul. exhiben.* At finge, exheredatum, in cujus fraudem tabulæ ſupprimebantur, deceſſiſſe, mox prolatis tabulis ſuppreſſionem apparuiſſe, patet quidem hoc caſu exheredati heredibus criminalis actio ex lege Cornelia, civilis nulla patet, niſi de dolo. Non furti, quia non lucriſaciendi animo tabulæ ſuppreſſæ ſunt, ſed ut verum non appareret. Non interdictum, cum jam prolatæ ſint tabulæ, & in heredes exheredati non præparata inofficioſi querela non tranſmittatur, niſi ſint ex liberis ex conſtitutione Juſtiniani.

Labeo] Erat controverſia de oleo inter me, & te, lis conteſtata nondum ulla erat. Id ego te volente apud Titium depoſui, ut is venderet, & pretium ſervaret ei, qui poſtea lite conteſtata viciſſet, & obtinuiſſet. Hoc negotium duorum contractuum faciem habet: Mandati, quatenus Titio dedi oleum, ut venderet: Depoſiti, quatenus convenit Titio mecum, ut is pretium ſervaret victori. Et ſi quidem pro mandato accipiatur, vendito oleo ſi tu dolo malo litem conteſtari nolis alteram faciem ſpectans, ne ad me umquam olei pretium redeat, ego pretium à Titio repetam actione mandati: Si pro depoſito, non repetam actione depoſiti ſequeſtraria: hæc enim actio victori tantummodo datur, *l. ei apud, §. 1. l. ſi in Aſia, §. rum ſequeſtre, inf. depoſ.* ego vero nondum vici, quia tu dolo malo recuſas judicium accipere. Sed neque id negotii genus abſolute mandatum, neque depoſitum poſſum dicere. Itaque dixero melius civile negotium geſtum, ex quo detur actio præſcriptis verbis, cui locus erit ſive vicero ſive per te ſtet, quo minus lis conteſtetur: & ideo ex dolo, tergiverſatione, aut fruſtratione tua ex hoc edicto non teneberis.

Etsi servum] Is, qui conventus eſt actione noxali, vel condemnatur, vel abſolvitur. Condemnatur vero in æſtimationem litis, puta in xx. æque judicati actio eſt in viginti: verum ab hac actione liberatur noxæ dedendo, ſi modo juri corporis dedito nihil deſit: nam ſi pigneratum dedat, nondum eſt liberatus ab actione judicati, *l. ſi hominem, inf. de ſol.* quæ lex citatur

A in *l. 4. §. ult. inf. de re jud.* Hoc igitur caſu cum ſit actio judicati, ceſſat de dolo. Abſolvitur autem, qui ante ſententiam noxæ dedidit arbitrio judicis: & hic quidem ſi pigneratum dedat, de dolo tenetur: nulla namque in eum eſt judicati actio. *Hoc ſi apparuerit*, inquit, *eſſe eum*: placet ut legatur, *ſciſſe eum*.

Haec de dolo] Ex bonæ fidei contractibus dominus ſervi nomine de peculio convenitur, ut puta depoſiti, commodati, ex vendito, de peculio, in qua & dolus ſervi venit, *l. 3. §. ſi filiof. inf. commod. l. 1. §. filiumf. inf. depoſ.* Extra contractus vero ſi quid ſervus dolo fecerit, ut ſi mihi callide perſuaſerit, ut hereditatem repudiarem, de dolo noxali actione dominus convenietur. Eſt igitur hæc actio noxalis, ſicut & ſuperior.

In peculio] Rectius forte, in peculium: ut
B in *l. in perſona, §. pen. ſup. de pac. l. pen. inf. de cond. furt.*

Merito] Aliæ reſtitutiones ob modicam ſummam dantur, *l. ſcio, ſup. de in int. reſt.* Ex hoc edicto reſtitutio non fit, id eſt, actio de dolo non datur ob modicam ſummam, in factum dari non inficior. At cum ob rem modicam detur furti, cur non & de dolo? An quia furtum maleficium eſt legitimum, dolus non item, atque adeo furtum eſt multo gravius dolo? Modicam autem ſummam Paulus interpretatur duorum aureorum. Puta Paulum ſcripſiſſe, uſque ad duo millia ſeſtertiorum. Nam ut in lege Papia, ſic ubique mille ſeſtertios uno ſui temporis aureo Juſtinianus æſtimavit, commutata auctorum ſcriptura: cujus animadverſionis mihi tamquam anſam dedit *l. lege §. ult. inf. ad SC. Silan.* ubi ob apertas tabulas ante quæſtionem familiæ de te-
C ſtatoris cæde popularis actionis pœna in c. aureos dicitur extendi: nam ex edicto fuiſſe eam in c. millia ſeſtertiorum didiceram ex his Pauli verbis, quæ proponam, quod nondum pervulgata ſint ex libris Sententiarum: *Hereditas à fiſco, ut indignis aufertur his primum, qui cum interfectus eſſet teſtator, apertis tabulis teſtamenti, vel ab inteſtato adierunt hereditatem, bonorumve poſſeſſionem acceperunt, amplius his, & in C. millia ſeſtertiorum pœna irrogatur, nec refert à quibus paterf. nec quemadmodum occidatur.* Hæc Paulus.

Ad L. Non debet 11.

Quibusdam personis] Neque ex omnibus cauſis datur hæc actio, neque adverſus omnes: Nec
D enim datur adverſus parentes, vel patronos, cum quibus tantum abeſt, ut experiri liceat actione ipſo jure famoſa, ut ne ea quidem liceat in eos uti, quæ re tantum ipſa, & opinione hominum famoſa eſt, niſi ex graviſſima cauſa: qua de re noti ſunt omnibus auctorum loci. Si quid tamen parentes, vel patroni dolo fecerint, eſt in eos actio in factum, quæ utilis dicitur in *l. verum, inf. tit. prox.* His, quæ diximus obſtare videtur quod ait *l. ſi quis uxori, §. ſed ſi filius, inf. de furt.* patrem filiof. militi teneri furti. Id tamen ſic temperandum eſt, ut non teneatur directa actione furti, quæ famoſa eſt, ſed utili ſive in factum, vel ut Conſtantinus ait, non *περὶ κλοπῆς*, ſed *περὶ ὑφαιρέσεως*. Tentari etiam id poteſt, dolo admiſſo à parentibus, vel patronis, in factum non dari ex *l. ult. C. qui, & adv. quos in int. reſt. non poſ.* ubi ge-
E neraliter in parentes, vel patronos liberis, vel libertis denegatur reſtitutio in integrum. Sed loquitur ea Conſt. Juſtiniani non de reſtitutione, quæ fit ex hac parte, ſed de ea, quæ fit cognitione prætoria ex tertia parte, id eſt, beneficio ætatis. Hæc non præſtatur adverſus parentes, vel patronos quaſi in liberorum, vel libertorum rebus non rite verſatos. Olim præſtabatur, ut indicat *l. 3. §. ſed utrum, in fi. inf. t. prox.* item *l. patri, §. ult. eod.* 1. in qua tamen ex Conſt. Juſtin. animadvertendum eſt Tribonianum addidiſſe hæc verba, *niſi quædam perſonæ ſpeciali lege exceptæ ſint.* Excepti enim ſunt parentes, & patroni ex Juſtiniani Conſtit. & Novel. *περὶ τοῦ δεῖν τὰς μητέρας ὑπομιμνήσκεσθαι ἐπιτροπικοὺς λογισμούς*. Hodie igitur ſi captus ſit libertus minor 25. ann. calliditate

pa-

patroni, nec liberto dabitur reſtitutio in integrum, id A eſt, cognitio prætoria, nec de dolo: in factum non denegabitur, ne ex ſua calliditate lucrum vel impunitatem patronus ferat.

Ad L. Heredibus 13.

H e r e d e s liberorum vel libertorum ſi dolum paſſi ſint à defunctorum parentibus vel patronis, in eos habent de dolo actionem. Liberi quoque & liberti in heredes parentum vel patronorum ex eorum non ex defunctorum dolo eandem actionem habent, & idem obtinet in exceptione doli, *l. apud, §. adverſus, inf. de do. exc.* in quo §. illa verba ſi quis attentius intueatur, non negabit ſupereſſe, *Tam vivo quam defuncto*.

I t a m s n e a u s a e] Pupillus, id eſt, infans vel B infanti proximus non eſt doli capax, & ideo hac actione ſuo nomine non tenetur. Is autem, qui vicinus eſt pubertati, ut is cui ſemeſtre tantummodo tempus ſupereſt, *l. non tantum, in pr. inf. de exc. tut.* vel cui annus ſupereſt, ut Galenus explicat 3. Aphor. 27. & iſta actione tenetur, & eodem nomine quolibet bonæ fidei judicio, & exceptione doli, *l. apud §. quæ de tutore, inf. de do. exc.* ubi Flor. perperam legitur, *Fingendus eſt, inquit, pubes eſſe*: ac legendum *Fingentis ſe, inquit, puberem* eſſe. Exiſtimabat debitor pupillum puberem eſſe, ut in ſequenti verſu, furioſum ſanæ mentis eſſe. Et hic quidem pnpillus de dolo ſuo nomine tenetur, etiamſi ex eo locupletior factus non ſit. Alieno nomine ut puta tutoris vel defuncti, pupillus nullo modo tenetur, niſi locupletior factus ſit. Defuncti nomine tenetur pupillus heres C bonorumve poſſeſſor. Tutoris quoque nomine placet pupillum teneri, nec diſtinguimus utrum ſolvendo ſit tutor an non, videlicet cum ex contractu dolus deſcendit, *l. apud, §. illa etiam, inf. de do. exc.* nam extra contractum dolo admiſſo pupillus non tenetur, licet ex eo videatur locupletior fieri, niſi tutor ſolvendo ſit, ſed in tutorem actio ei qui deceptus eſt datur, *l. 1. §. hoc edicto, inf. ne vis fiat ei qui in poſ. miſ. erit.* At ſi pupillus ex dolo tutoris locupletior factus non ſit, nullo modo tenetur, ſive ſolvendo ſit tutor, ſive non, vel hac actione de dolo vel interdicto de tabulis proferendis, videlicet cum tabulæ, quæ nihil ad pupillum pertinebant, dolo tutoris ſuppreſſæ ſunt, *l. pen. inf. de tab. exh. l. neque in interdicto, inf. de div. reg. jur.* Contra ex dolo tutoris pupillum teneri, etiamſi ex eo locupletior factus non ſit, D modo ſi ſolvendo tutor fuerit, probat *l. ſumma, §. ſi dolo, inf. de pecul. l. 3. §. pen. inf. de trib. act. l. 1. inf. quan. ex fac. tut. l. ult. inf. de admin. tut.* Nam, ut earum legum ſpecies in pauca conferam, & de peculio teneri pupillum ajunt, quod dolo tutoris factum ſit, quo minus ſit in peculio, & tributoria ob iniquam diſtributionem tutoris, & petitione hereditatis quod dolo vel culpa tutoris pupillus ex hereditate deſierit poſſidere. Enimvero in hoc dumtaxat tenetur, ut actionibus cedat, quas cum tutore habet, quoniam ob hæc admiſſa conſtat pupillo tutorem obligari. Quibus autem caſibus ex ſuo facto tutor pupillo non obligatur, quia jam nullas, quibus cedat, pupillus actiones habet, ſive ſolvendo ſit tutor, ſive non, omnimodo dicemus ex ejus dolo pupillum non teneri: exempli gratia, ſi pupillo vendente E dolo tutoris emptor deceptus eſt, nec ſit ex ea re pupillus locupletior factus, pupillo quidem eo nomine tutor non obligatur, ſed emptori tenetur de dolo etiam finita tutela. Licet enim regulariter finita tutela actiones in pupillum transferantur, judicii tamen hujus Quod dolo tutoris factum eſt, ſi ex eo nihil ad pupillum pervenerit, poſt tutelam à tutore in pupillum translatio nunquam fit, *l. Julianus, §. ſed cum in facto inf. de act. emp.* Similis eſt ratio actionis de dolo, cum nihil pupilli intereſt dolum à tutore non admitti, & interdicti de tabulis exhibendis, ut ſupra oſtendi. Ad extremum notari illud oportet, uno caſu factum tutoris pupillo nocere, etſi nihil ad eum pervenerit, nec liberati mandatis actionibus, quas contra tutorem habet, puta ſi hominem pupillus emerit, iſque cum in cauſa redhibitionis eſſet, mortuus ſit tutoris culpa: quo fit, ut pupillo denegetur actio redhibitoria ex edicto ædilium curulium, videlicet ſi mortuus non fuiſſet niſi ei veniſſet: alioquin redhibitoria dabitur, ſi actionibus cedere paratus ſit, *l. quod ſi nolit, §. ſi mancipium, inf. de ædil. edic.*

Ad L. Quid enim 14.

D a T u t o r e] Ut ſi falſum tutorem adhibuit: Item ſi finxit ſe puberem eſſe, *l. apud §. quæ de tutore, inf. de do. exc.* Hæc magnam machinationem non exigunt, id eſt, hæc pupillus excogitare poteſt.

Ad L. Si plures 17.

H a e c a c t i o] Hæc actio in heredem datur de eo quod ad eum pervenit. Sufficit autem ſi vel momento pervenerit, nec ſi forte id conſumpſerit, ideo hac actione tenetur minus, ſicut in metus cauſa actione dictum eſt in *l. videamus, ſup. tit. prox.* Datur autem ſine cauſæ cognitione & perpetuo. At directa, quæ in eum datur, qui dolo fecit, ex jure antiquo finitur anno utili, ex conſtitutione Conſtantini biennio continuo, quod ex die admiſſi doli computari oportet etiam abſenti & ignoranti, niſi Reip. cauſa abſit: ita ut nec conteſtatione litis eam perpetuari placuerit, *l. ult. C. de dolo:* idemque placuit etiam in reſtitutionibus minorum & majorum, niſi per actorem mora non fiat, quo minus intra ſtatuta tempora lis finiatur, *l. intra, inf. tit. prox. l. ult. C. de temp. in int. reſt.* Proinde petenti reſtitutionem in integrum prope finem temporis ſtatuti, non poteſt dari dilatio longior reliquo tempore, quæ tamen reo in cujus poteſtate non fuit quando conveniretur, non denegabitur, atque ita propter reum prorogabitur tempus reſtitutionis in integrum. Hæc eſt ſententia *l. pen. C. de temp. in int. reſt.* quæ in Cod. Th. lib. 2. non male poſita erat ſub tit. de dilationibus. Poſt biennium ergo non datur actio de dolo. At dabitur tamen utilis ſive in factum in id, quo is, qui dolo fecit, locupletior factus eſt, *l. verum, inf. tit. prox. l. itaque, inf. hoc tit.* Heres quoque ejus qui dolo fecit, in factum potius convenitur, id eſt calculi gratia, ut ejus quod ad eum pervenit ratio ſubducatur, quam de dolo, *l. Sabinus, inf. hoc tit. l. quia non de dolo, inf. de trib. act.* Actio igitur de dolo temporaria eſt, actio in factum perpetua. Sed & doli exceptio perpetua eſt, *l. pure, §. ult. inf. de do. exc.* & replicatio quæ perpetuæ actioni auxilio eſt, *l. ſi pactum, C. de except.* Item actio de dolo, quæ ineſt bonæ fidei judiciis, perpetua eſt, & in heredes datur in ſolidum. Neque obſtat *l. quæſitum, §. ult. inf. de pecul.* quæ lex actionem de dolo inſertam actioni de peculio perpetuo competere, & in heredem in ſolidum dari negat: nam ſi ſervi nomine, exempli gratia, depoſiti agatur de peculio, huic judicio tacite ineſt actio de dolo à ſervo commiſſo, *l. ſi quis affirmaverit, §. pen. ſup. hoc* tit. & id quidem perpetuo. Sed de dolo domini actio nominatim adjicitur actioni de peculio, *l. in bonæ fidei, inf. de pecul. l. 1. inf. quan. de pec. ac. an. ſit.* Et hæc temporaria eſt, ſicut illa, quæ in hoc edicto proponitur, licet ipſa de peculio actio eſt perpetua. Sic vero explicandus eſt *§. ult. l. quæſitum*, quem de replicatione doli ſtulto plerique omnes accipiunt.

Ad L. Arbitrio 18.

U t metus cauſa, ita de dolo actio arbitraria eſt. In utraque juratur in litem, ut ſciatur, quanti interſit actoris. Et id quidem in actione metus cauſa quadruplatur, in hac ſimplatur, at plerumque ſolet id quod intereſt, rei pretium egredi. Res, id eſt, id quod dolo malo abeſt arbitrio judicis ante condemnationem præſtatur. Id

quanti ea res eſt, id eſt, quod intereſt, poſtea quam A juratum in litem, & ſequuta condemnatio eſt.

Si dominus] Exuſtis ædibus fructuarius competit utilis actio Damni injuria, vel ad exhibendum: ſi poſſidens proprietarius exuſſerit, non de dolo. Ædificio autem in area fructuaria poſito non competit damni injuria, quia areæ damno nihil fit ædificio impoſito, ſed ex teſtamento ante traditionem uſusfructus, vel de dolo poſt traditionem. Competere etiam poteſt interdictum Quod vi, aut clam, *l. reperi, §. ult. & l. prox. inf. quib. mod. uſusfruct. amit.* Sed quibus caſibus huic erit locus, non dabitur de dolo, *l. Antæus, inf. de aqua, & aq. plu. arc.* Cum enim datur actio de dolo, id ſemper ſubintelligitur, niſi alia actio ſit, *l. falſus, §. ſi quis nihil, inf. de furt.*

Quoniam aliae] Reſpicit ad verba edicti, ſi B alia actio non ſit.

De eo, qui ſerens] Eum, qui falſa pondera emptori, vel venditori ignoranti ſciens commodavit, de dolo teneri Trebatius ait: reprehenditur: quia res alio modo ſervari poteſt: nam ſi majora pondera fuerint, atque ita venditor dederit mercis plus æquo, poteſt condicere emptori quaſi plus debito dederit. Actio ex vendito eo nomine non competit: quia id quod amplius mercis dedit, venditione non comprehenditur. Quod ſi minora pondera fuerint, atque ita minus ex merce emptor acceperit, aget ex empto, ut reliqua merx præſtetur: nec quicquam intereſt quantum ad has actiones pertinet, ſciverit emptor majora, aut venditor minora, an ignoraverit, *l. ſi quis à me, inf. de act. empt.* At in ſcientem eſt etiam actio furti, C non in ignorantem. In eum quoque, qui ſciens ſcienti commodaverit, eſt actio furti quaſi ope conſilio ejus furtum factum ſit, *l. ſi quis uxori, §. ſi majora, inf. de furt.* Quod ſi ſciens ignoranti commodaverit, eſt actio utilis ſive in factum, arg. *l. ſi is qui rem, §. ſi tu Titium, eod. tit.* Sed quia in contrahentium eſt poteſtate, quibus pondaribus merces comparent, *l. Impp. inf. de cont. empt.* ſi nominatim convenerit, ut commodatis ponderibus qualia qualia eſſent merx traderetur, ceſſat condictio indebiti, vel ex empto: is quoque qui commodavit, nec furti tenetur, nec utili actione, quia manifeſto conſtat hæc ſibi contrahentes pondera delegiſſe, & approbaſſe, ſed de dolo ſi decipiendi alterutrius cauſa affirmavit, æqua ſe pondera habere.

Dolo ejus] Datur initio legis caſus, quo ex D hac actione ſtatim condemnatio fit io id quanti ea res eſt, nec arbitrio judicis reſtitutio fit. Datur alter in hoc §. ſi debituris dolo actio, puta redhibitoria, vel quanto minoris, tempore amiſſa ſit: nec enim actio reſtituitur ne quid fiat contra legem, quæ tempora actioni præſtituit. Objicitur *l. ait præ. §. ult. inf. ex quib. cau. maj.* quem nos expoſuimus ſatis in *l. 1. ſup.* Eſt & tertius caſus in *l. ſi dolo, inf. hoc tit.*

Si servum] Aut promiſſor ſervum promiſſum occidit ante moram, aut ſtipulator, aut alius. Si promiſſor, nihilominus tenetur ex ſtipulatu. Sed ſi fidejuſſor occidat, quo facto potiſſimum ſtipulator ipſe fraudatur, quia perinde promiſſor liberatur, ac ſi alius occidiſſet, & per conſequentiam fidejuſſor, non tenetur fidejuſſor ſtipulatori ex ſtipulatu, non Aquilia debitori, E qui ob id damni nihil feciſſe videtur, ſed tenetur ſtipulatori actione de dolo malo, *l. pr. inf.* qua arbitrio judicis reſtituetur actio ex ſtipulatu in fidejuſſorem, quæ ob id ipſum, utilis dicitur in *l. mora, in fi. inf. de uſur.* Utilis enim, id eſt, reſtitutoria. Reſtituitur autem ex hoc edicto. Si alius occidat ante moram, idque in fraudem ſtipulatoris, quemadmodum jam ante dixi, conſtat reum liberari, & ideo legis Aquiliæ actionem ei non competere: denique eum ne in hoc quidem teneri adhuc, ut Aquiliæ ſtipulatori cedat. Sed ſtipulatori in occiſorem datur de dolo. Sin autem ipſe ſtipulator occidat ante moram, debitor liberatur, & nihilominus agit lege Aquilia in ſtipulatorem, *l. legis Aquiliæ, inf. ad leg. Aquil.* Id enim quia factum eſt ante moram, feciſſe ſtipulator videtur non tam ut ſibi quam, ut debitori injuriam faceret, & auferret utilitatem medii temporis. Auctor illius *l. legis Aquil.* eſt Papinianus lib. 37. quæſt. ex quo ſumpta eſt etiam *l. prox. inf. h. t.* quibus capitibus inter ſe collatis apparebit alio occidente Papin. quoque non debitori legis Aqu. ſed creditori de dolo actionem dediſſe. Hæc perverſe explicantur ab interpretibus, qui male etiam in hoc propoſito adſcribunt *l. huic ſcript. inf. ad leg. Aq.* ex qua ſic argumentantur: Sicut ſervo legato occiſo ante aditam hereditatem, heredi per hereditatem quæritur Aquilia, quam legatario cedere debet, cur occiſo ſervo promiſſo ante moram, non dicemus promiſſori competere Aquiliam, eamque ſtipulatori cedi oportere? mendoſe, & captioſe: nam occiſo ſervo legato ante aditam hereditatem, Aquiliam cedi legatario lex non dicit: & vere conſtat ejus legati nomine, quod ante aditam hereditatem, atque adeo antequam agnoſceretur, in rerum natura eſſe deſiit, heredem nullo modo teneri. At loquitur lex de ſervo vulnerato ante aditam hereditatem, & poſt aditionem agnito, ac quæſito: quod & merito trahi poteſt ad ſervum promiſſum vulneratum. Præterea illud conſiderandum eſt in illa ſpecie, occiſum fuiſſe ſervum antequam legatario deberetur, & ideo Aquiliam hereditati quæſitam, in hac autem ſpecie occiſum fuiſſe ſervum debitum, & per hoc ab ejus ſervi obligatione liberatum reum.

Ad L. Servus tuus 20.

Hortatu domini ſervus pecuniam mutuam accepit. Non eſt efficax actio de peculio, ſi nihil ſit in peculio, quod rei judicandæ tempore ſpectabitur, *l. quæſitum, inf. de pec. l. Fulcinius, §. ſi qui actione, inf. quib. ex cau. in poſ. eat.* Non de in rem verſo, ſi domini debitor ſervus fuerit, & ea pecunia ſe à domino liberaverit. Non dixit non eſſe Quod juſſu: quoniam manifeſtum erat aliud eſſe hortari, aliud jubere, vel mandare, *l. ſi ſervi ſup. de neg. geſt.* Supereſt igitur de dolo actio, quia non caret fraude domious, qui ſervum debitorem quem ſcit non eſſe ſolvendo, & nihil habere in peculio, ad mutuam pecuniam accipiendam, qua ſibi ſatisfiat, cohortatur.

Si persuaseris] Eſt hoc caſu de dolo actio, niſi reus ex integro ſecum agi patiatur, ut diximus in *l. & eleganter, §. pen. ſup.* Perſuadere autem potuit ultro jurando, *l. ſi legatarius, inf. hoc t.* Sed ſi actore deferente juraverit, & abſolutus ſit, perjurio probato non eſt actio de dolo, quoniam jusjurandum loco traoſactionis cedit, *l. 2. l. tutor, §. 1. l. admonendi, inf. de jurejur.* & ideo ei, qui juravit exceptio pacti datur, *l. ſed & ſi ſervus, eod. tit.* Eſt tamen in eum, qui pejeravit propoſita perjurii pœna: ſi per principem pejeraverit, legis Juliæ majeſtatis, niſi calore quodam id fecerit, & inconſulto, quo caſu fuſtium admonitio ſufficit, *l. 2. C. de reb. cred. l. ſi duo, §. ult. inf. de jurej.* ſi per Deum, ſolus Deus vindex eſt, ut Obſ. lib. 2. fuſius oſtendimus.

Ad L. Si legatarius 23.

Videtur in hac ſpecie heredi competere condictio indebiti, *l. 2. §. 1. inf. de cond. ind.* quæ actionem de dolo excludit, *l. arbitrio, §. de eo qui ſciens, ſupra.* At datur de dolo in hac lege: quid dicemus? Heres aut ſuo errore ductus ſolvit, aut perſuaſione legatarii. Si ſuo errore, hic error condictionem parit. Si dolo, & perſuaſione legatarii, de dolo actio competit, non condictio: nam condictio ex proprio errore naſcitur. Hic autem non tam ſuo errore, quam fallacia legatarii deceptus ſolvit.

Ad L. Si dolo 24.

In abſentem contumacem dicta ſententia valet, nec appellatione reſcinditur, *l. & poſt. §. ult. inf. de jud. l. 1.*

C. quor.

C.quor.ap. non recip.Nov. LXXXII. *§.* [illegible]. Dolo A aſſertoris factum eſt ne adeſſet in judicio adverſarius, atque ita contumace,& abſente adverſario pro libertate pronuntiatum eſt. Lex ait adverſario in aſſertorem ſtatim de dolo actionem dari.Ideo ait,*ſtatim*,ut ſignificet protinus condemnationem fieri in id quod intereſt, ut in ſpecie *l. arbitrio,§.1. & §. dolo,ſup.* nec illud expectari, ut arbitrio judicis reſtitutio fiat, quia ſententiæ dictæ pro libertate retractari non ſolent. Alioquin reſtitueretur lis potius, quam de dolo daretur actio, *l. Divus, ſup. de in int. reſtit.*

Ad L. Cum quis 31.

Familia vel colono diſcedente de poſſeſſione nec alio ingreſſo, poſſeſſio non amittitur. Sane ſi non de- B ferendæ poſſeſſionis cauſa diſceſſerit, non amittitur: retinetur enim animo, *l. ſi colonus, inf. de adq.poſſ.* At ſi deſerendæ ejus gratia diſcedat,dubitatum eſt inter Proculianos,& Sabinianos.Et Proculus non amitti,ut reor, exiſtimabat, ut ex hoc capite colligi poteſt. Sabinus amitti, & ideo in *d. l. ſi colonus*. Pomponius ad Sabinum,ſi colonus,inquit, non deſerendæ poſſeſſionis cauſa, Sabinum Africanus ſequitur in *l. ſi de eo,§.1. verſ. aliud exiſtimandum, inf. de adq. poſſ.* Sed hanc controverſiam dirimit Juſtinianus in *l. ult. C. eod. tit.* & pro Proculianis pronuntiat. Licet autem ex ſententia Proculi poſſeſſio non amittatur, is tamen, qui id familiæ ſuaſit, domino tenetur de dolo malo, ſi quid ex eo damni ſenſerit,ut ſi ob id non ſint arva proſciſſa, quo nomine conſtat Aquiliam non competere. Is qui ſuaſit C ſervo,ut arborem aſcenderet,utili Aquilia ideo tenetur in *§.pen. Inſt.de leg.Aquil.*quia ex eo corpus mortuum, aut aliqua parte læſum eſt.

Ad L. Filius 32.

Is cui in diem libertas teſtamento relicta eſt, ante diem ab herede manumitti poteſt, *l. mater, C. de oper. lib.*nec obſtat *l.ſi cui pare,§.1.inf.ad Treb.*ubi ante diem contra voluntatem teſtatoris negatur libertatem eſſe præſtandam: quoniam non præſtari poſſe ab herede, ſed aut recto jure, aut ab invito repræſentandam eſſe negatur.Igitur in ſpecie hujus §.ſervus recte ante diem ab herede manumiſſus eſt. Sed quia ante redditas coheredibus rationes manumiſſus eſt,ſi id callide in fraudem coheredum fecerit, de dolo tenebitur. D

Ad L. Rei 33.

Ait dari in factum cum ſua indemnitate.Eſt enim actio in factum de indemnitate: Actio de dolo de mala fide: & huic etiam locus erit in hac ſpecie, ſi id callide factum appareat. Græci negant,quod res apud me remaneat, & ſumma ſit modica.

Ad L. Si eum mihi 34.

Huic conjungenda eſt *l. qui ſaxum, inf.de don.*quæ A eandem inſcriptionem habet,in hunc modum: Permiſiſti mihi donationis cauſa ex fundo tuo lapidem eximere: exemi, donatio perfecta eſt, & in rem atque ad exhibendum competit actio, *d.l.qui ſaxum,l.permiſiſti,§.1. inf. de præſ. verb.* Quod ſi nondum exemi, ſed in eam rem dumtaxat ſumptum aliquem feci, nec tu me velis poſtea eximere,& tollere de dolo eſt actio,ut in hac lege oſtenditur,& in *d.l.permiſiſti,§.ult.* Hodie noverit de dolo actio, quia ex pacto donationis Juſtiniano placet actionem naſci:quod Acc. notavit recte.

Ad L. Si quis tabulas 35.

Videntur potius in hac ſpecie aliæ competere actiones, puta depoſiti ad exhibendum, Aquilia, *l. qui* B *tab. inf. ad leg. Aq.* At illæ actiones teſtatori dantur, itemque heredibus poſt aditam hereditatem, l. 3. *inf. quemad. teſt. aper. l.ob id,inf.ad leg.Aquil.* Ante aditam hereditatem heredes nullam aliam,quam de dolo actionem habent: & ita hæc lex accipienda eſt, ut Martino videtur: & eſt veriſſimum.

Ad L. Si duo 36.

Quidam hoc loco exemplum ponit in ſervo duobus legato,& ab eis occiſo. Neuter enim,inquit,in alterum agit de dolo:inepte:dicere enim debuit, Neuter in alterum agit ex lege Aquilia: nam vel occiditur ante, vel poſt aditam hereditatem. Si poſt aditam hereditatem occiſus ſit ab uno ex legatariis,alteri lege Aquilia C tenetur,*l ſed & ſi com. inf.ad leg.Aq.* Igitur cum ambo occiderunt,dicendum eſt invicem Aquilia eos non agere.Quod ſi ante aditam hereditatem unus ex legatariis occiderit, per hereditatem actio legis Aquiliæ heredi quæritur, quam alteri legatario non cedit, *l.huj. ſcript. inf. eod. t.* Igitur & ſi ambo occiderint, dicendum eſt, neutri Aquiliam cedi. De dolo hic mentionem facere ineptum eſt. Equidem arbitror eaemplum apponi in hunc modum poſſe: Primus & Secundus ſuppreſſere tabulas teſtamenti in fraudem filii exheredati:deceſſit filius Primo, & Secundo relictis heredibus: moa hi protulere tabulas,invicem de dolo non agent.Alius ſi heres ſcriptus fuiſſet, in eos ageret de dolo,*l. ſi quis adfir. §. item ſi tab. ſup.* Acc. dat quidem optimum eaemplum actionis de dolo, quæ tacite ineſt bonæ fidei judicio ex D *l.dom.§.ult.inf.de cont.empt.* ubi legendum:*Et judicium, quod ex bona fide deſcendit,dolo ex utraque parte veniente,ſtare non concedente,*hoc ſenſu,contrarium eſſe dolum bonæ fidei, dolum autem eſſe ea utraque parte, ergo neutra ex parte eſſe judicium bonæ fidei,Hujus autem actionis prætoriæ Acc. nullum exemplum dat.

Ad L. Quod venditor 37.

Illud ex fine hujus legis ſumme notandum eſt, non omnem dolum vindicari actione ea empto licet bonæ fidei ſit. Adverſus dictum promiſſumve actio: his verbis ſignificatur actio ædilitia, ut in *l.1. ſi hominem, inf. de ædil. edic.*

AD TIT. DE MINORIBUS XXV. ANNIS.

LEx Letoria ſubveniebat circumſcriptis minoribus xxv. annis, ex qua lege hæc ætas legitima dicta eſt, ut oſtendimus *ſup. tit. prox.* lapſis non item. Edictum prætoria ſubvenit non circumſcriptis tantum, ſed & lapſis, idque ipſius prætoris cognitione fit, non per actionem. Cæteræ reſtitutiones ex officio prætoriæ juriſdictionis fiunt, *l. 1. §. an autem, ſup. de poſtul.* & hæc quoque ex officio prætoriæ juriſdictionis fit, ſed ſola hæc eſt quæ fiat cognitione Prætoris, cæteræ fiunt cognitione judicis Lege Lætoria curatores minoribus non dabantur niſi cauſa cognita, ſi malis moribus præditi eſſent, ſi diſſoluti, ſi luxui dediti. Conſtitutione autem D. Marci curatores omnibus adultis dantur ſine cauſæ

cogni-

cognitione ; etiam bene rem ſuam gerentibus , & hoc A eſt , quod ait in *l.* 1.

H o d i e] Scilicet ex conſtitutione D.Marci,ut Capitolinus ſcribit in Marco , quod non ita accipiendum eſt, ut minores cogantur accipere curatores (hoc enim non coguntur niſi certis ex cauſis) ſed ut ante xxv. annum ſine curatoribus non permittatur eis rerum ſuarum adminiſtratio . At poſt xxv. annum permittitur, ita ut & ſi curatores acceperint , poſt xxv.annum curatione liberentur . Hæc ætas ſtatus appellatur , & ἀκμὴ, *l.cum pater, §.curatoris, ff. de leg.*2. quia ſcilicet ſit creſcendi finis,quamobrem, & perfecta, plena,integra ætas in libris noſtris appellatur, quæ ſequitur,ætas παρακμὴ dicitur.Et auctore Galeno etiam ipſe Hippocrates ſenſit hanc ætatem xxv.annorum eſſe pubertatis finem, dum lib.5. ἀφορισμῶν ait, comitiales morbos B accidentes ante pubertatem ætatis mutatione ſanari,accidentes anno xxv.non item. Humorum autem & corporis perpetua agitatione, ac perturbatione adoleſcentium animus agitatur, ac perturbatur , atque adeo , ut Ulp. ait , fragile eſt , & infirmum hujuſmodi ætatium conſilium , propter quam cauſam Ariſtoteles ſcribit adoleſcentes non eſſe moralis philoſophiæ idoneos auditures , nos , rerum tantummodo ſuarum idoneos adminiſtratores eſſe negamus . Quia vero hæc corporis continua perturbatio conquieſcit,cum adoleſcentes ad ſtatum, id eſt, ad annum xxv. pervenerunt , ideo poſt eam ætatem rerum ſuarum adminiſtrationem recipiunt & eorum nomine,quæ ante geſta ſunt ad petendam reſtitutionem annum utilem habent, & ex Conſtit.Juſtiniani quadriennium continuum , ita ut poſſint hodie C intra xxix. annum reſtitutionem in integrum poſtulare . Licet autem naturaliter ἀκμὴν fœmina citius recipiat,quam vir,id eſt,ante annum xxv.idem tamen tempus,& virorum,& fœminarum curationibus, ac reſtitutionibus præſtitutum eſt.Et ante fœminas ἀκμὴν recipere ex eo intelligimus,quod & prius pubeſcant, quam viri, & citius obtineant veniam ætatis, ut diximus Inſtit.lib.1. tit. de curat. Et hæc ad *l.*1. ſufficiunt. In *l.*2. hoc additur,nec beneficio liberorum adoleſcentes ante annum xxv. rerum ſuarum adminiſtrationem recipere. Atquin lege Julia, & Papia cavetur, pro liberorum numero annos dimitti . Sed hoc pertinet ad honores dumtaxat: nam minores xxv.annis ad honores non admittuntur niſi beneficio liberorum : nam qui habent quinque , anno vigeſimo admittuntur , qui tres anno D xxii. Beneficio autem liberorum curatione non ſolvuntur . Id etiam additur in initio *l.* 3. ne ex decretis quidem Conſulum , vel Præſidum minores à curatoribus rem ſuam maturius recipere:& hujuſmodi decreta Severum,& Antoninum Impp pro ambitioſis excepiſſe. Pro ambitioſis, id eſt, gratioſis, ut in *l.ambitioſa, inf.de decr. ab ord. fac. l.ſervo , §. cum prætor , inf. ad Trebel.* Cur autem ait,Conſulum non Prætorum ? quoniam ad Coſſ. olim tutorum curatorumque datio pertinebat , *l.*1. *inf.de conſ.tut. l.tutores, §.tutores, inf. de adm.tut. §. ſed ex his legibus, Inſtit.de Atil.tut.* Suetonius in Claudio : Sanxit , inquit, ut pupillis extra ordinem tutores à Conſulibus darentur . Et datos quidem à Conſulibus tutores , vel curatores D. Marcus cæterique principes probarunt , non tamen interpoſita decreta de re à cu- E ratoribus ante xxv. annum recipienda . Id enim ſolis ſibi principes reſervant : quod plerumque faciunt maribus anno xx.fœminis anno xviii,data legitimæ ætatis venia, cujus formula extat apud Caſſiodorum lib.7. Var. Hæc vero xx. aut xviii. annorum ætas, firmata ætas à Conſtantino appellatur in *l.*1. *C. Theod. eod. tit.* Secundum quæ ex Principis indulgentia pubertatis finis erit in mare annus xx. in fœmina xviii. licet in utroque ex lege Lætoria,& Prætoris edicto pubertatis finem conſtet eſſe annum viceſimumquintum . At in pleriſque cauſis videtur in mare plena pubertas accipi pro octodecim annis , ut in *l. adrogator , ſup. de adopt. l. quidam , inf. de re judic. l. Mela , inf. de alim. legat. l.*19. *C.Theod.de decur.*Sed in eis cauſis non ideo dicitur plena , quod is ſit pubertatis finis , ſed quod frigidiores, qui tardius pubeſcunt ea fere ætate puberes fiant , ut Paulus ſignificat *lib.*3. *Sentent. tit.*4.

Ad L. 3. §. Si quis cum minore .

Q u æ r i t Ulpianus , utrum propter initium debeat concedi reſtitutio in integrum , an propter finem denegari , ut ſi negotii contracti initium fuerit ante ætatem legitimam, finis autem poſtea. Initium eſt veluti ſtipulatio, aut venditio . Finis eſt pleniſſima perfectio negotii, veluti numeratio, vel traditio , *l.*9. *§. ſed quod, ſup. quod metus cauſa.* Reſpondet, non debere reſtitui majorem perficientem negotium cœptum in adoleſcentia: quia perficiendo approbat , & ratum habet. Conſtitutum autem eſt ab Imperatoribus reſtitutionem denegari, ſi quod quis minor fecerit, major ratum habeat. Argumentum rei ſumi poteſt ex *l.*2. *C. de his, quæ vi metuſve cauſ. l.liberis, §.*1. *inf. de liber.cauſ.* Tunc autem maxime ratum habet, cum in adoleſcentia perfectum negotium major factus pacto comprobat,ut Paulus ſcribit libro primo Sententiarum, *l.*1. *&* 2. *C. ſi major fac.rat. habuerit* : vel ſilentio quadriennii , aut ſi contractus fuerit ipſo jure nullus quinquennii re alienata obligatave ſine decreto, aut decennii, & vicennii re donata, *l.ult. C.ſi major fac.alienat. rat. habuerit* . At ut redeatur ad quæſtionem negotii poſt adoleſcentiam impleti , dicam minorem quoque adverſus rem judicatam non reſtitui , ſi litem conteſtatus ſit in minori ætate , ſententiam vero acceperit in majori , niſi probetur ante viceſimum quintum annum calliditate adverſarii extractum ob id judicium fuiſſe , ut major effectus damnaretur , *l.*1. *C.ſi adv. rem judic. l.ſi optione, inf.ad exhibend.*Calliditatem exigimus magnam,& evidentem, ſive agatur de dolo, ſive cognitione prætoria, *l.& eleganter , §.ult. ſup. tit. prox.* perſpicuas inſidias, *l.dolum, C. eod.tit.* nec ſufficit levior ſuſpicio doli . Verum ſi minor hereditatem adierit, vel miſcuerit ſe,Ulpianus exiſtimat reſtitui eum poſſe,licet major effectus debitores hereditarios exegerit . Cur tam varie ? An quia res, id eſt, aditio vel mixtio omnino perfecta fuit in adoleſcentia ? Aut igitur ante ætatem legitimam perfecta res eſt , aut imperfecta , ſive inchoata . Si imperfecta , finis inſpicitur : ſi perfecta, initium , nec niſi poſt eam ætatem pacto, vel ſilentio ſtatuti temporis, quæ minor geſſit, comprobaverit, ei reſtitutionem denegabimus .

M i n o r e m] Quantum ad honores pertinet, minor vigintiquinque annis non eſt is , qui agit annum viceſimumquintum, quod favoris cauſa Adrianus conſtituit . At in lege Julia de adulteriis , & in hoc edicto minor vigintiquinque annis etiam is eſt , qui agit annum viceſimumquintum,vel ejus anni extremum diem à momento in momentum tempore ſupputato , quod in hoc §. proponitur his verbis : *Minorem autem vigintiquinque annis natu , videndum , an etiam die natalis ſui adhuc dicimus* (ſic legendum eſt) *ante horam , qua natus eſt, &c.* Additur ex Celſo , id eſt , ex *l.cum biſſextum , inf. de verb. ſignific.* eum qui biſſexto natus eſt , majorem vigintiquinque annis non videri , niſi anni noviſſimi diem ſuum natalem vi. Kalend. Mart. compleverit: nec referre utrum natus ſit priore,an poſteriore die: nam id biduum pro uno die computatur : & poſterior dies intercalatur, non prior. Itaque priori vel poſteriori die natus, anno xxv. quo non intercalatur , vi. Kalend. Mart. diem natalem habet : itemque eo anno natus , quo intercalatum non eſt , ſi ſequenti anno intercalatum ſit,anno xxv.intercalabitur,priorem diem natalem habet, & hunc compleſſe ſufficit , ut eorum, quæ poſt geſſerit nomine, ei reſtitutio denegetur. Intercalares autem omnes dies , qui incidere intra annos xxv. conſtat minori proficere : qua de re in Comment. de uſurpat. & uſucap. fuſius ſcripſimus .

Sed

Sand otrum] Filiusfamilias, aut reſtitui vult in re peculiari, quæ res patris verius eſt, aut in re propria. Si in re peculiari, dabitur reſtitutio ſi ejus interſit, puta ſi obligatus ſit: nam qui ipſo jure obligatus non eſt, reſtitutione non eget, *l. in cauſæ 2. inf. hoc tit.* Ex voto autem filiusfam. non obligatur, *l. 2. inf. de pollicit.* Item ex mutui datione non obligatur, ſi conſtet pecuniam acceptam contra SC. Macedonianum, quo id nominatim expreſſum eſt, ne actio detur: ergo nec reſtituitur, *l. 2. C. de filiof. min.* At ſi dubitetur, an SC. locus ſit, quia tunc opponi, & probari exceptionem neceſſe eſt, & minoris intereſt ſumptibus litium non vexari, *l. 6. inf. hoc tit.* dabitur reſtitutio in integrum: & generaliter, qui exceptionem, vel aliam actionem haber, non ideo minus admittitur ad reſtitutionem in integrum, *l. in cauſæ 2. §. Pomponius, hoc tit.* Hoc enim tantum obtinet in reſtitutione, quæ fit ex prima, vel ſecunda parte, ut ſcilicet non detur ſi alia actio ſit. Non obligatur etiam filiusfam. ex procuratione rerum paternarum ſuſcepta mandatu patris, ergo nec reſtituitur, *l. cum mandatu, inf. hoc tit.* Porro filiusfam. qui ex re peculiari obligatus eſt, vel juſſu patris obligatus eſt, vel ſua voluntate. Si juſſu patris, pater ex contractu filii Quod juſſu in ſolidum conveniri poteſt, & ſi conveniatur, propter eam cauſam reſtitutio filio non datur: filius æque ex ſuo contractu in ſolidum convenitur, quamdiu in poteſtate manet etiam invito patre, ut hic Ulp. ait. Atquin ſine patris voluntate cum filiof. judicium non conſiſtit, *l. ult. §. 1. C. de bon. quæ lib. adq.* Sed hic ideo conſiſtit, quia juſſu, & voluntate patris obligatus eſt. Emancipatione autem à patre liberatus filius, vel morte, & exheredatus, cauſa cognita in id, quod facere poteſt convenitur, *l. 2. inf. quod cum eo, l. ſi dubitet, § ult. inf. de fidejuſſor.* Sed hoc, vel illo modo ſi conveniatur, placet eum reſtitui in integrum poſſe: ejuſque reſtitutionem patri nihil prodeſſe. Alia igitur eſt condicio patris, alia fidejuſſoris: nam reſtitutio, quæ circumſcripto datur, fidejuſſori prodeſt, quæ lapſo, non item, *l. 7. in fi. inf. de except. l. 1. & 2. C. de fidejuſſor. minor.* Patri vero, cujus juſſu contractum eſt, reſtitutio filii nullo modo prodeſt. Unus eſt caſus, quo filiusfamilias minor ex ſuo contractu non reſtituitur, videlicet ſi mutuam pecuniam juſſu patris acceperit, quod & ſignificatur in *l. 2. de filiof. min.* nam eatenus ſaltem viſum eſt ſublevandos eſſe creditores, qui alias Senatuſconſulto Macedoniano ſatis opprimebantur. Et hæc de filiofamilias, qui juſſu patris contraxit. De eo nunc videamus, qui ſua voluntate contraxit. Ex eo contractu pater tenetur de peculio, nec ſi conveniatur, ob id filio in integrum reſtitutio datur: Sed ſi filius ipſe conveniatur, reſtitutio competit. Non quærit Ulpianus, ut in ſuperiori ſpecie, an & in hac filii reſtitutio patri proficiat, quoniam manifeſtum erat proficere, *l. patri, in princ. inf. hoc tit.* aliter atque ſi filius juſſu patris contraxiſſet, quo caſu ſupra traditum eſt filii reſtitutionem patri non prodeſſe. Deinde Ulpianus ait, nec convento patre filium ob id reſtitui, quod ejus interſit peculium non intercidere: patris enim principaliter intereſt, cujus res eſt, licet aliquo caſu eveniat, ut peculium ſpectet ad filium, puta ex Conſtitut. Claudii à fiſco ob debitum occupatis paternis bonis: quod alibi non arbitror ſcriptum. Sed hic caſus adventicius non efficiet, ut patre convento de peculio, ob eam cauſam filio detur reſtitutio in integrum.

Exoo rtiam] Legendum, *Ego*: & eſt ſimilis error in *l. furti §. ſi quis alieno, ſup. de his qui notant. infam. l. 6. §. Ariſto, Quod vi, aut clam.* Sententia vero hæc eſt: Quotiens dotem pro filia pater dat, ſi in ſe transferre vult actionem de dote, ſtipuletur ex continenti: nam ex intervallo ſi ſtipuletur ſine filiæ voluntate, filiæ non aufert de dote actionem. Quod ſi filiafamilias minor conſenſerit patri ex intervallo dotem ſtipulanti, adverſus eum in integrum reſtituetur, quia

A ipſius intereſt habere actionem de dote, vel propriam, ſi emancipata reſtitui velit, vel communem cum patre, ſi in poteſtate remanſit. Unde ſequitur, reſtitutionem dari filiæ adverſus patrem: quod tamen Juſtinianus abrogavit, ut oſtendi in *l. non debet, ſup. t. prox.* Nec obſtat *l. lis nulla, inf. de judic.* nam ut ex caſtrenſi peculio filiusfamilias litigat cum patre, ſic & filiafamilias ex dote, quæ propria ejus eſt, licet profecticia ſit, *l. pater, inf. ad leg. Falcid. l. 4. inf. de collation.* His addatur, etiam filiumfamilias minorem reſtitui in integrum, ſi in probanda ætate præſidi errore lapſus ſit, *l. ult. C. ſi minor ſe major. dixerit.*

Si quis minor] Filiofamilias adverſus parentem adrogatorem datur reſtitutio in integrum non tantum puberi ſed etiam impuberi, licet impuberis adro-
B gatio non fiat niſi ex decreto: nam & adverſus alienationem prædiorum factam ex decreto minor reſtituitur, *l. ſi quidem, C. de præd. minor.* Obſtat *l. ſi ex cauſa, §. Pap. inf. h. t.* Res, inquit, reſtitutionem non capit cum ſtatum mutat. Adrogatus ſtatum mutat. Ergo adrogatio reſtitutionem non capit. Eadem vero ratione reſtitutionem nulla res capiet. Cum enim reſtitutio omnia dicatur reponere in priſtinum ſtatum, certe niſi aliquatenus mutato ſtatu fieri non poteſt. Sed loquitur tantum Papin. de ſtatu juris publici. Hoc enim ſtatu mutato nullæ ſunt prætoris partes; & ideo civem ad peregrinitatem, vel liberum ad ſervitutem redactum civitati, vel libertati Prætor non reſtituit, Princeps reſtituere poteſt. Salvo autem hoc adrogatio ſtatu contingit, *l. 1. §. capitis, inf. ad Tertyl.*

C Si quid minori] Filiusfamilias in legato relicto poſt mortem patris ſi patri paciſcenti ne petatur inconſulto conſenſerit, & in legato, quod perſonæ cohæret, nec patri quæritur pura militiæ, ſi eodem modo conſenſerit, adverſus heredem in integrum reſtituitur. Militia officium eſt eorum, qui in aliqua ſchola inter ſtatutos relati ſunt, ex quo ſalaria, & commoda à principe conſequuntur. Sunt qui quærant, quæ ſint militiæ ex caſu in Nov. LIII. fruſtra, cum nullæ umquam militiæ talem appellationem habuerint: & vero in ea Novella Juſtinianus non dicit, τὰς ἐκ τῆς κοινῆς καλουμένας στρατείας, ſed τὰς ἐκ τῆς καλουμένης κοινῆς στρατείας. Vetat autem à creditoribus pignori capi caſum militiæ defuncto debitore, niſi ſi is eorum pecunia ſibi militiam comparaſſet. Caſum militiæ appellari etiam ſcho-
D læ placitum Julianus anteceſſor Conſtantinopolitanus ſcripſit: atque ita appellatur in *l. ult. C. de pignorib.* ſive commune in eadem ſchola militantium placitum. Eſt autem id quod mortuo milite heredes ejus, vel liberi, aut uxor ex communi ſcholæ placito à Principe capiunt, ut indicat *d. l. ult. & l. omnimodo, §. ult. C. de inoffic. teſtam.* in illo loco, *vel mortuo militante certa pecunia ad ejus heredes perveniat.* Nec enim ad heredes militia tranſit (*) quæ perſonæ cohæret, ſed caſus militiæ. Igitur & in Nov. XCVII. caſus militiæ fieri dicitur mortuo milite. Verba Juliani hæc ſunt ſub hoc titulo, De caſu militis. *Si quis militaverit, & non ſolvendo deceſſerit, caſus militiæ ejus, qui ſcholæ placitum à quibuſdam vocatur, non temere creditoribus concedatur. Ecce enim ſi quis ad hoc ipſum, ut militet*
E *defuncto mutuaverit, ipſe æque ſcholæ placito fruatur inope debitore defuncto. Sin autem liberi, & uxor à defuncto derelicti ſunt, adeant Principem, & accipiant eundem militiæ caſum, quamvis heredes defuncto non extiterint. Sin autem neque liberos, neque uxorem dereliquerit, tunc etiam cæteris creditoribus caſus militiæ ſubjiciatur.*

In diebus centum] Hoc additum eſt, quod hereditatem intra dies c. adiri oporteat, ut ex formula cretionis apparet, *l. ſi Titio, §. 1. inf. quando dies leg. ced.* Exemplo juris civilis, & intra dies c. bonorum poſſeſſio agnoſcenda eſt, niſi deferatur liberis, aut parentibus.

Pom-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 2. cap. 2.*

Pomponius] Scripſi de ſententia hujus §. in *l.6. ſup. de in integrum reſtitut.*

Servus autem] Dixit de filiisfamil. nunc de ſervis dicere inſtituit. Servis minoribus vigintiquinque annis non datur reſtitutio in integrum, quia perſonam non habent, ſed ex perſona domini *χειρεκτεί-ζοντας*, ut Theophilus ait, ideoque ex eorum contractu dominus obligatur, ipſi autem non obligantur. Dominus obligatur honorariis actionibus, nec quaſi re geſta à minori, vel impubere ſervo ipſe cum ſit major, & ſibi imputare debeat cur ſervo rem permiſerit, ex perſona ſervi in integrum reſtituitur: denique in his, quæ à ſervo geruntur, domini perſona ſpectatur, non ſervi, qui pro nullo habetur. Eadem eſt ratio ejus, qui liberum, vel ſervum impuberem, vel puberem minorem vigintiquinque annis tabernæ præpoſuit: quoniam B ejus quoque perſona ſpectatur, non inſtitoris. Item ejus, qui minorem vigintiquinque annis negotiorum procuratorem fecit, quia domini perſona ſpectatur, non procuratoris, & hic explicanda eſt *l. cum mandatu, inf. hoc tit.* Filiusfamilias, aut juſſu patris ſuo nomine contrahit, & tunc filii perſona ſpectatur, *§. ſed utrum, ſup.* aut mandato patria procuratorio nomine, & tunc patris perſona ſpectatur, & ideo filius reſtitui in integrum non poteſt: nam & ſi alius eum procuratorem feciſſet, ceſſaret auxilium. Paulus *libro primo Sentent. Qui minori*, inquit, *mandavit, ut negotia ſua agat, ex ejus perſona in integrum reſtitui non poteſt*. Unus tamen eſt caſus, quo minorem procuratorem majoris in integrum reſtitui placet, puta ſi quod præſtiterit procuratorio nomine à mandatore ſervare C non poſſit contraria mandati, quia ſolvendo non eſt. Tunc enim minoris intereſt irrita fieri ea, quæ procuratorio nomine geſſit. Et hæc de procuratore minori hactenus. Geſtori minori xxv. annis, vel negotiorum domino ex ceſſione minoris datur reſtitutio in integrum, quia cum domino nihil imputari poſſit, ob geſtum minoris verſari eum in damno non eſt æquum quo fit: ut licet adverſus directam mandati reſtitui minor poſſit, non reſtituatur tamen adverſus negotiorum geſtorem, *l. quod ſi minor, in princip. inf. hoc tit.* denique geſtoris, non domini perſona ſpectatur. Contra domini, non procuratoris. Nunc tractemus quid ex diverſo dicendum ſit, ſi dominus negotiorum ſit minor, is autem qui negotia geſſit major. Et quidem ſi procurator ſit is, qui geſſit, dominus D in integrum reſtitui adverſus eum non poteſt cum quo procurator contraxit, niſi ſi procurator ſolvendo non ſit, *d. l. cum mandatu*, quod & in geſtore locum habere puto. Reſtitutio ergo in integrum datur in perſonam, id eſt, in eum, cum quo principaliter contractum eſt, non in rem, niſi ſi is cum quo principaliter contractum eſt, ſolvendo non ſit: & ita quoque ſi minor mulierem expromiſſorem acceperit, reſtituitur minori actio in priorem debitorem, nec reſtitutio datur adverſus exceptionem interceſſionis, quæ mulieri competit ex SC. Vellejano, niſi ſi prior debitor ſolvendo non ſit, *l. ſi apud, inf. hoc tit.* Similiter ſi minor vendidit Primo, & Primus rurſum Secundo bona fide emptori, reſtituitur minor adverſus Primum, non adverſus Secundum, niſi Primus E ſolvendo non ſit, *l. in cauſæ, 1. §. pen. & ult. & l. prox. inf. hoc tit.* Atque ſi tutor, vel curator rem minoris vendiderit, non aliter reſtituitur minor adverſus emptorem, quam ſi tutor, aut curator ſolvendo non ſit, *l. intra, §. ult. hoc tit. l. properandum, §. ult. C. de judic. l. etiam ei, inf. hoc tit.* nec obſtat *l. ult. C. ſi tutor, vel curat. interven.* quæ minori electionem dat: nam id ita tunc dumtaxat procedit, cum vel emptor rem minoris mala fide emit, argum. dictæ legis *in cauſæ, §. ult.* vel maxime minoris intereſt rem habere, *l. ſi ex cauſa, in princip. inf. hoc tit. d. l. in cauſæ, §. pen.* in illo loco, *vel re ſua careat*. Regulariter autem reſtitutio in integrum in perſonam datur, non in rem: & in perſonam quidem ſemper datur, etiamſi in eam alia actio ſit, ut dictum eſt *ſup. §. ſed utrum*.

Ad L. Ait Prætor 7.

Initio hujus legis, ut Jac. Labittus unus ex meis intimis ſtudioſiſſimus noſtri, eruditus vir, & perhumanus, in Pandectarum Indice animadvertit, applicanda eſt *l. Labeo, inf. de verbor. ſignificat.* quæ ex eodem libro ſumpta eſt. In ea proprie quid ſit geſtum Ulpianus tradit. In hac autem oſtendit, hoc edicto geſtum generaliter accipi, qualitercumque geſtum ſit: ideoque generale edictum dicitur in *l. neceſſariis, inf. de adquir. heredit.* Igitur & quod ait in *l. verum, §. ex facto, inf. hoc tit.* ideo ceſſare Prætoris partes, quod cum minore contractum non proponatur, latius accipiemus, ac ſi dixiſſet, cum minore geſtum. Geſtum porro videtur cum minore non tantum ſi cum eo contractum ſit, ſed & ſi pecunia ei ſoluta ſit: & ideo adverſus ſolutionem ſine curatore factam ei reſtitutio in integrum datur, ſi ſolutam pecuniam male perdiderit. Dices, non eſſe neceſſariam, quia nihil minor amiſit: debitor enim ei ſolvendo non liberatur, *l. pupillo, inf. de ſolut. §. ideoque ſi debitor, Inſtitut. quibus alienare licet, vel non*: quod equidem ſi pupillo ſine tutore ſolutum ſit, concedam: nam puberi curatorem non habenti ſoluta pecunia debitor liberatur, & ideo neceſſaria eſt reſtitutio in integrum. Sic puberi quæſita hereditate reſtitutio neceſſaria eſt, ut abſtineat ſe, impuberi non item, *l. neceſſariis, inf de adquir. hered.* At ſi vel curatori, vel curatoris auctoritate minori ſolvatur (invito autem ei curator dabitur ſi à debitore petat) vel etiam ſi ei ſine curatore ex decreto Prætoris pecunia ſolvatur, non ſolet ex hac cauſa in integrum reſtitui. Idem eſt ſi in ædem conſignata pecunia deponatur, *l. fidejuſſor qui, inf. de fidejuſſ.* Exigimus depoſitionem pecuniæ. Oblatio enim ſola id quidem facit, ne quis ex his cauſis obligetur, quæ ex mora originem ducunt: quoniam qui offert, non videtur eſſe in mora. Ad liberandum autem eum, qui jam obligatus eſt, & ad inhibendam reſtitutionem in integrum ſola oblatio non ſufficit, *l. ſi per te non ſtat, C. de uſur.* Cæterum depoſitione, & illis omnibus modis, qui ſupra enumerati ſunt, debitor liberabitur, nec facile adverſus eum minor in integrum reſtituetur, quod mirum videtur: namque alias curatore contrahente, vel auctoritatem interponente, vel decreto interpoſito, ut diximus in *l. 3. §. ſi quis minor, ſup.* nihilominus in integrum reſtitutio datur. Sed hoc in ſolutionibus ideo ita ſe habet, quod ſit iniquum debitorem bis eandem pecuniam inferre, ſemel curatoris, vel prætoris auctoritate ſolutione facta. Obſtat etiam *l. 1. C. ſi adverſ. ſolut.* Puto non facile audiri minorem adverſus ſolutionem curatori factam. Sed ex magna cauſa interdum audiri eum non inficior. Itaque is, qui curatori ſolvit, vel minori ex decreto, ſine curatore tamen, non ſemper ſecurus eſt. Securus eſt is, qui non timet reſtitutionem in integrum, ut in hac *l. verſ. quid tamen*. At certe ſecurus omnino eſt is, qui, ut à Juſtiniano proditum eſt, pupillo tutore auctore, & ex decreto ſolvit, *l. ſancimus, 1. C. de adminiſt. tutor.* Hæc quæ à Juſtiniano prodita eſt ſecuritas, pleniſſima eſt. Illa vero quæ in hac lege proponitur non eſt adeo plene perfecta. Addit Ulpian. minori etiam ſubveniri adverſus interventiones, licet probatus ab arbitro fuerit. Interventionum genera hæc ſunt, fidejuſſio, mandatum, conſtitutum, expromiſſio. Item adverſus rem judicatam, & adverſus adquiſitionem hereditatis, vel alterius ſucceſſionis, ſi & in hoc acceptus, id eſt, captus ſit: & hoc quidem ita, ſi ſit ſuus, vel extraneus heres: nam neceſſariis non datur reſtitutio, ut abſtineant ſe, *l. neceſſariis, §. ult. inf. de adquir. hered.* datur tamen ut bona ſua ſeparent, *l. 1. §. ult. inf. de ſeparat.* Suis datur beneficium abſtentionis. Neceſſariis beneficium

ſepa-

ſeparationis. Hæc beneficia immiſtione amittunt, reſtitutione recipiunt. Qui autem adquiſiit hereditatem, & reſtituitur abſtinendi cauſa, præſtare id etiam pro ſua parte debet, quod ad eum ex ea hereditate pervenit, dolove malo ejus factum eſt, quo minus perveniret, *l. s. C. de ſeputat.*

Hodie certo iure] Minoribus ſubvenitur non tantum cum de bonis eorum quid minuitur, ſed etiam in lucro, id eſt, cum occaſione adquirendi non utuntur, *l. cum quidam, §. ſi pupillo inf. de uſur.* quod tamen olim controverſum fuit. Exempla ponuntur ex Pomponio, ut ſi legatum repudiaverint. Non dicit, ſi hereditatem repudiaverint: nam legatum non poteſt non eſſe lucroſum, hereditas poteſt eſſe damnoſa, *l. ſi hereditatem, inf. mand.*

Quæſitum] Poſt addictionem factam à fiſco admittitur licitatio intra certa tempora, *l. ſi tempora, C. de fide, & ju. haſt. fiſc.* Poſt addictionem factam à minore non admittitur licitatio, niſi data reſtitutione adverſus emptorem. Licet ergo valeat venditio, & bona fide facta ſit, tamen adverſus eam minor propter lucrum reſtituitur. Item reſtituitur adverſus venditionem earum rerum, quæ ei ſervari debent, ut puta prædiorum, quæ majorum ejus fuerunt. Sed hujus reſtitutionis cauſa attente, & diligenter perpendenda eſt. Certe adverſus venditionem rerum mortalium, quæ oratio D. Severi diſtrahi non prohibet, deſtricte probandum eſt, minorem non reſtitui, niſi ex magna, & evidenti cauſa, *l. quod ſi minor, §. s. l. tutor, in princ. l. pen. inf. hoc tit.*

Reſtitutus] Qualis qualis ſit hereditas ſi forte eam minores repudiaverint, vel ab ea ſe abſtinuerint, reſtitui poſſunt, ut adeant, vel miſceant ſe: quod uti accipiendum ſit expoſuimus *inſtitut. lib. 2. t. de her. qual. & diff.* Rurſus reſtituti, ut adeant, reſtitui poſſunt ut abſtineant ſe, atque ita in eadem hereditate bis reſtitutionem petunt, *l. s. §. ſi bonorum, inf ad SC. Tertyl.* Nec obſtat *tit. Cod. ſi ſæpius in integrum reſtitutio poſtuletur*: cujus ſententia hæc eſt, in una eademque cauſa petita reſtitutione in integrum, & petitore repulſam paſſo, iterum fruſtra reſtitutionem peti, niſi novæ defenſiones proferantur: & hoc eſt, quod Paulus ait *lib. 1. Sententiarum*, integri reſtitutionem plus, quam ſemel non eſſe decernendam. At ſi data ſemel fuerit reſtitutio ad adeundum, non ideo prohibetur aliam rurſus petere ad abſtinendum. Sed adhuc valde huic §. obſtat *l. ult. §. non autem filio, C. de bon. quæ lib. adquir.* quam Thalelæus lib. 45. *Βασιλικῶν* notat quaſi huic §. contrariam: quod mihi veriſſimum videtur,

Sed quod Papinianus] Vulgaris ſubſtitutio facta pubesi, vel impuberi extraneo finitur aditione: nec inſtituto, qui adiit abſtinente ſe per reſtitutionem in integrum, ſubſtitutus admittitur. Obſtat *l. ex contractu, inf. de re judic.* Reſpondeo, nos loqui de vulgari ſubſtitutione facta impuberi extraneo, legem, *Ex contractu*, de ſubſtitutione vulgari facta impuberi ſuo: illa ſimplex eſt, hæc duplex. Illam extinguit aditio impuberis, adeo ut nec eo reſtituto abſtinendi cauſa reſuſcitari queat. Hanc non extinguit immiſtio, ſi tamen poſtea ſe impubes abſtinuerit. Suo enim jure ſine reſtitutione abſtinet ſe pupillus ſuus, qui miſcuit ſe, *l. neceſſariis, inf. de adquir. hered.* Pupillus extraneus, qui adiit, non abſtinet ſe, niſi prætoris auxilio: proinde pupilli ſui immiſtio poſtea abſtinentis ſe pro eo habetur, atque ſi non interveniſſet, nec ſubſtitutioni, vel accretioni impedimento eſt. Dici illud quidem probabiliter poſſet in l. *ex contractu*, pupillum ſe non immiſcuiſſe, ut in *l. pen. inf. de auct. tut.* Sed idem ſtatuendum puto, ſi miſcuerit ſe. Obſtat deinde *l. ſi minor, inf. de adquir. hered.* ubi coheredis adeuntis, & poſtea reſtituti portio volenti coheredi accreſcit, non tamen invito. Cur enim, & volentem ſubſtitutum non admittimus? An alia eſt ratio ſubſtituti, alia coheredis? quod ſcilicet coheredi, vel propter ſuam partem, quam

A adquiſivit, liceat totum agnoſcere, vel propter vacantem portionem, quam invitus non agnoſcit à toto recedere. Cæterum ſubſtituto excluſo, & inſtituto abſtinente ſe per reſtitutionem in integrum, quæri ſolet ad quem hereditas perveniat? An ad agnatos demortui? minime vero, quia inteſtatus non decedit, qui ex teſtamento heredem habet: ex teſtamento autem ei heres eſſe non deſinit, qui reſtituitur abſtinendi cauſa. Placet igitur fiſco quaſi vacantia bona deferri: & hoc probat *l. ult. inf. de ſucceſ. edic.* Obſtant tria. Primum *l. s. §. ſi quis adita, infra ad Tertyl.* ubi ſi filius adierit ex Orphitiano, & abſtinuerit ſe per reſtitutionem, agnati matris vocantur ex jure antiquo. Verum id fit ex S.C. Orphitiani verbis, quæ extenſiva ſunt, *l. filii, eod. t.* ut & in eo §. ſignificatur. Secundo obſtat

B *l. 2. §. ſi bonorum, eod. tit.* ubi ſi filius adierit ex jure antiquo, & reſtitutus ſit, mater defuncti admittitur ex Tertylliano, quod tamen etiam ipſe ſuſpicor pendere ex SC. verbis, quo, ſi nollet filius, tum demortui mater invitatur. Tertio *l. 6. §. ſi filius, inf. de bon. lib.* ubi ſi filius adierit, & reſtitutus ſit, defuncti patronus admittitur: quod ſuadere videtur patronatus reverentia, ut in *l. qui duos, § ſi cum filio, inf. de rebus dub.* & ſententia Prætoris. Reſtat igitur in ſpecie propoſita bona vacare, & agnatos repelli. Quod diximus de ſubſtituto repellendo, in ſervo ſubſtituto locum non habet, ſi ſolvendo non ſit hereditas. Ut enim defuncti nomine bona non veneant, ſervus liber fit, & heres neceſſarius, non quidem ſtricto jure, ſed ex æquitate reſcripti Divi Pii, & Divi Antonini, ut & ex *Nov. 1.*

C Juſtin. in alio caſu quilibet ſubſtitutus poſt aditionem admittitur. Itaque verum non eſt, quod indiſtincte de hac re Papinin. reſpondit, ſervum neque liberum, neque heredem futurum, niſi altero tantum caſu, videlicet ſi ſolvendo hereditas ſit. Nunc alia nobis ſpecies tractanda eſt. Si heres ſcriptus repudiaverit, & reſtituatur adeundi cauſa, Pap. ait ſervum, qui ex ſubſtitutione vulgari ſemel heres, ac liber extitit, liberum manere. Heredem manere non dicit. Itaque libertatem omnimodo tuetur, hereditatem ei eripi forſitan exiſtimat: quod ſi eſt, proculdubio fallitur: quia æque heres, ac liber manet: reſtitutiones enim Prætoriæ ſunt, & ideo heredem quemquam, vel exheredem facere non poſſunt: idque ex eo apparet, quod reſtituto adeundi cauſa utiles non directæ actio-

D nes dantur, *l. 2. §. interdum, inf. de vulg. ſubſt.*

In extraneo] Hæc enim ſubſtitutio vulgaris fuit, non pupillaris.

Tale eſt] Falſum igitur. Cum enim pupillus heres non fiat, &c.

Abſtinuerint] Abſtinere, pro repudiare,

Item ſi non provocavit] In propria cauſa intra biduum, in aliena intra triduum appellandum eſt ex jure antiquo, intra x. dies in propria, & aliena cauſa ex Novella Juſtiniani: & hæc præſcriptio etiam minoribus objicitur, ſed reſtitui poſſunt, *l. 1. C. ſi ſæp. in int. reſt. poſt.* Præſcriptio tamen quinquennii præſtituti inoffícioſi querelæ minoribus non objicitur, ut ſpecialiter conſtituitur in *l. 2. Cod. in quib. cauſ. in int. reſtitut. nec. non eſt*: cui applicanda eſt *l. contra,*

E *Cod. de inoffic. teſt.* hoc ordine: Minoribus non nocet præſcriptio quinquennii, ſed & majoribus non nocet, ſi duplici querela propoſita (licet enim duas ſimul actiones intendere, *l. s. §. qui autem, inf. quod legat.*) querela de non jure perfecto teſtamento (ſic appellatur in *l. Lucius Titius, inf. de petit. hered.*) & querela de inoffícioſo, ex mora prioris querelæ eis quinquennii præſcriptio objiciatur. Præſcriptio quoque longi temporis minoribus non currit, *l. 3. C. quib. non obji. lon. tem. præſ.* Eſt & generalis deciſio Juſtiniani, qua cavetur, nullam præſcriptionem concurrere adverſus minores xxv. annis, & ideo fruſtra ex ea eos cauſa reſtitutionem deſiderare, *l. ult. C. in quib. cau. in int. reſt. nec. non eſt.* Cui male opponitur *l. properandum,*

Digitized by Google

§. ult. C. de judic. & *§. pen. Nov. de hered. & Falcid.* quoniam non de præſcriptione loquuntur, ſed de lite A triennio ipſo jure extincta, vel de hereditate ipſo jure amiſſa ob non impletam intra annum defuncti voluntatem: quibus ex cauſis minorem in integrum reſtitui placet. Opponitur etiam *Nov. de temp. non num. dot. pec.* Loquitur in ea de præſcriptione non numeratæ dotis, cui conteſtandæ à tempore matrimonii dat minori annos XII. Ejus ergo exceptionis tempus minori currit. Sed ſi res attentius conſideretur, non tam minori quam majori currit. Incidit enim annus XII. in majorem ætatem, cum non niſi anno XV. matrimonium contrahere potuerit.

Iram et in eremodicii s] Male quidam ſcripſit in eremodicium incidere actores, non reos, & alius contra item male, reos non actores. Conſtat B enim vel actore vel reo abſente contrahi eremodicium, *l. properandum*, *§. ſin autem*, *§. cum autem eremodicium*, *C. de judic.* & in ſpecie *l. cum quærebatur*, *inſ. jud. ſol.* qui interpoſuit cautionem judicatum ſolvi, incidit in eremodicium: is autem eſt reus: quoniam actor non cavet judicatum ſolvi. Male etiam Haloander in *Nov.* 68. eremodicium deſertionem vadimonii interpretatur. Vadimonium eſt ſatiſdatio judicio ſiſtendi cauſa. Ex eremodicio lis amittitur. Ex deſerto vadimonio lis non amittitur. Deſerit vadimonium reus, non actor. Contrahit eremodicium non reus tantum, ſed etiam actor. Eremodicii reſtitutio præſtatur. Deſerti vadimonii reſtitutio non præſtatur, ſed exceptio tantum reo certis ex cauſis datur, ſi deſertionis pœna petatur ſtipulatione comprehenſa. Debuit C Haloander interpretari, deſertionem litis conteſtatæ: ex qua ſequitur mors litis & abſentis condemnatio, videlicet ſi inſtante termino civilibus actionibus præſtituti temporis ea contigerit: nec enim condemnato vel ex integro agendi vel appellandi jus datur, *d. l. properandum*, *§. cum autem*, *& §. hujuſmodi*. Moritur interdum lis ſolo temporis lapſu ſine condemnatione ulla, & tunc fidejuſſores judicatum ſolvi omnimodo liberantur, *l. 2. inſ. jud. ſol.* Secuta autem condemnatione ex eremodicio, atque ita eo etiam modo lite mortua, licet non teneantur ex clauſula de re non defenſa, de re tamen judicata tenentur. Illa enim clauſula, licet res defenſa non ſit, non ante committi videtur, quam fuerit ex ea lis conteſtata, *d. l. cum quærebatur*. Igitur lite interim mortua vel finita quoquo D modo, illa clauſula ceſſat. Dicitur & mori lis, ſi interpoſita appellatio, intra ſtatuta tempora, quæ & ob id fatalia & *κυρίαι* à Juſtiniano vocantur, non exerceatur, *l. ult. §. & cum antea*, *C. de tem. & rep. app.* Sed ad rem. De eremodicio puto accipiendam eſſe *l. contumacia*, *inſ. de re judic.* Loquitur enim de contumacia ejus qui litem inchoatam deſerit: quod conjuncta ei l. contra indicat in illo loco, *Si litem inchoatam deſerit*: proinde recte ait, eam contumaciam litis damno coerceri: ex ea enim ſequitur mors litis. Eadem de re agi opinor in *l. ad peremptorium*, *& in ſequentibus*, *inſ. de judic.* ad quas hæc verba recte Harmenopulus adjicit, ϗ *προκάταρξιν*, id eſt, poſt litem conteſtatam. Ergo paria hæc videntur eſſe, ex contumacia damnari, & ex eremodicio damnari: quæ tamen hoc in loco ſeparantur. De eremodicio eſt hic *§. de contu-* E *macia l. prox.* Enimvero quiſquis ex eremodicio damnatur, ex contumacia damnatur. Sed non contra: nam ex contumacia damnari poteſt quis, etiam in integro manente lite. Itaque contumaciæ nomen latius patet.

Ad L. Si ex cauſa 9.

Minor reſtitutus adverſus ſententiam, reſtituetur etiam adverſus diſtractionem pignoris capti ex judicati cauſa, ſi modo grave damnum ejus ſit. An & adverſus diſtractionem conventionalis pignoris reſtituatur, quæri poteſt. Et quidem vel ipſe contraxit pignus, vel parens, aut is cui ipſe ſucceſſit. Si ipſe contraxit de re mobili ex curatoris auctoritate, vel de re ſoli ex Prætoris aut Præſidis decreto, non reſcinditur venditio per reſtitutionem in integrum, niſi grande damnum minoris verſetur: ut ſi creditor rem amplioris pretii mala fide viliore diſtraxerit: quo caſu colludente emptore non eſt mirum, ſi reſtituatur minor, cum & majorem ex ea cauſa creditore non exiſtente ſolvendo adverſus emptorem reſtitui placeat, *l. 1. & 3. C. ſi vend. pig. ag. l. 2. C. de præd. min.* Verum & ſi colluſio emptoris non intercеſſerit, ob grande damnum minori adverſus emptorem in integrum reſtitutio dabitur, *l. 1. C. ſi adv. vend. pig. l. 1. C. de præd. min. l. ſi creditor*, *§. pen. inſ. de diſt. pig.* Quod ſi parens pignus contraxerit, vel etiam extraneus cui minor ſucceſſit, quia nihil cum minore geſtum proponitur, nulla ex cauſa adverſus venditionem pignoris ei in integrum reſtitutio dabitur, *l. 2. C. ſi adv. vend. pig. l. Æmilius*, *inſ. hoc tit.* niſi forte communi jure, ſi creditor mala fide vendiderit & ſolvendo non ſit a qua ex cauſa defunctus reſtitui potuit.

In dotem] Minor reſtituitur adverſus dotem, ſi ſupra vires patrimonii, vel totum patrimonium in dotem dederit, *l. 1. C. ſi adv. dot.* vel adverſus pactum dotale, *l. minor ſe*, *§. ult. inſ.* Supra vires patrimoni dat quæ habet C. debet L. *dat vel promittit* LX. *vel etiam quæ habet* C. *promittit* CXX. Objicitur quod ſit ea dotis conſtitutio ipſo jure nulla, *l. ſive generaliter*, *inſ. de jur. dot.* Id vero ita procedit non ſi ignorans, ſed ſi ſciens bona non ſufficere dolo malo, ut ait lex, curator auctoritatem interponat: nam proinde eſt atque ſi ſine curatoris auctoritate dos promiſſa fuiſſet. Deinde objicitur quod & in hac ſpecie majori ſuccurratur, *l. 7. §. ult. inſ. eod. tit.* At non ſuccurritur majori per reſtitutionem, ut opinor, ſed judicio dotis, ut puta cum in æſtimatione dotis alteruter circumventus eſt, *l. ſi res §. 1. inſ. eod. tit.* quod illa verba indicant, quia bono & æquo non conveniat. Reſpiciunt enim ad actionem dotis quæ in bonum & æquum concipitur, *l. ear*, *inſ. tit. prox.* hoc modo, Quanto æquius melius.

Ad L. Verum 11.

Libertati plus favemus quam ætati, & ideo adverſus jure datam libertatem minorem non reſtituimus, ſed in manumiſſum damus de dolo, vel utilem, id eſt, in factum actionem, De dolo, intra annum, Utilem, poſt annum, De dolo, in ſcientem, Utilem, in ignorantem.

Divi Severi] Intelligit *l. 1. C. de nox. act.* Ergo Alexandrum, non Septimium. Sic in *l. cum alter*, *de compenſ.*

Quid ſi minor] Repetendum illud eſt ex lege Ælia Sentia, minorem XX. annis manumittere non poſſe. Item ex Conſtit. Marci & Commodi ipſo jure, poſteaquam dies venit liberum fieri eum qui ea lege venditus eſt, ut intra eum diem manumittatur. Verum legi Conſtitutio cedit: nec enim qui ita à minore XX. annis venditus eſt, ex Conſtit. liber fit in fraudem legis. Sed neque ab emptore liber fieri poteſt, *l. 4. inſ. de ſer. exp.* A majore autem XX. annis minore tamen XXV. venditus vel emptus ſervus, ipſo jure liber fit, nec poteſt libertas quæ ſemel obtinuit, à venditore vel emptore auxilio ætatis revocari.

Voluntas majoris venditoris] Emptor tamen patronus eſt, non venditor. Conſtitutio enim repræſentat factum emptoris. Non tamen omnia jura patronatus habet: nec enim querelam ingrati aut operarum impoſitionem habet.

Beneficio principis] Beneficio Severi, qui XIV. curatores urbis fecit, auctore Lampridio in Alexand. Severo.

Esset indultum] A Severo & Antonino,

l. ju-

l. juriſperitos, *infra de exc. tut.*

SEVERUM] Alexandrum.

BENIDIO] Sin in *l.2.inf.de* jur.immun. Eſt autem legendum, *ſucceſſori ejur*, non *ſucceſſor ejus*.

ITEM NON RESTITUETUR] Non obſtat, quod hic Accurſ. refert, minorem reſtitui adverſus ſolutionem ei ſactam curatoris auctoritate ſi pecuniam perdiderit: nam ideo reſtituitur, quia non proſpexit poſſe evenire, ut eam pecuniam perderet, ut in *§. prox.* Sed & ex ea cauſa parciſſime reſtituendus erit, ut diximus in *l. ait prætor*, *ſup.*

ITEM QUÆRITUR] Quæſtionis eſt, an minor adverſus minorem reſtituatur. Et quidem, vel ambo capti ſunt, vel alter tantum. Si alter tantum, in integrum reſtitui poteſt, ut ſi in dividenda hereditate minoribus delata, alter tantum captus ſit, *l.1. C. ſi major fac. rat. hab.* qua ex re reſtituto ſcilicet eo, qui captus eſt, non ſit alteri injuria. Item ſi minor pecuniam eredidit filioſa. minori ex qua locupletior ſactus ſit. Is enim, qui eredidit reſtituitur adverſus SC: Macedonianum, nec ſi eam pecuniam filiusſa. poſt litem conteſtatam perdiderit, ideo minus tenebitur: quandoquidem non rei judicatæ, ſed litis conteſtatæ tempus ſpectatur, *l. ſi minor 2. inf.hoc tit.* quod ſi minor filioſ. majori eredidiſſet, reſtitueretur omnimodo, etiam conſumpta pecunia ante litem conteſtatam, ut traditur in hoc *§.* Si uterque captus ſit, ceſſant prætoris partes: & vero ſi minor filioſ. minori crediderit, & is pecuniam ſtatim perdiderit, vel etiam ſi patriſ. minori, ſatius eſt rem à prætore intactam relinqui, ne dum vult uni ſubvenire, in alterum injurius eſſe videatur: quoniam, & is, qui accepit, captus eſt, propterea quod pecuniam amiſit, & is, qui dedit propter exceptionem ætatis, vel Senatuſconſulti. Quare neutri reſtitutione data, melior erit cauſa ejus, qui accepit, & conſumpſit?

MINORI] Non dicit filioſ. minori. Idem ergo eſt in patreſ.

CUM FILIOFA. MAJORE] Bene, *majore*: nam ſi cum minore, non reſtituitur in integrum conſumpta pecunia ante litem conteſtatam.

Ad L. In cauſæ 13.

RESTITUTIO, quæ minori circumſcripto datur, fidejuſſori prodeſt, *l. 7. in fi. de exc. l. 2. C. de fid. min.* Quæ lapſo datur, fidejuſſori non prodeſt, *l. 1. C. eod.* & mandatori multo minus. Perſonale enim beneficium eſt. Cur enim reſtituitur? Ob infirmitatem ætatis. Hæc igitur reſtitutio fidejuſſorem non liberat. Porro ſoluta creditori pecunia, acturus eſt fidejuſſor cum reo mandati judicio, atque ita minori reſtitutio adverſus creditorem impetrata nihil proficiet. Quamobrem tutius eſt à minore adverſus utrumque reſtitutionem peti, ut nec mandati, nec ſi certum petetor teneatur, *d. l. 1.* interdum tamen minore lapſo ac reſtituto, fidejuſſoribus ejus ſubvenitur, puta cum alium habet adverſarius in quem transferre judicium poſſit, *l. minor*, *ſup.de procur. l. ſi pupillus ſe hereditate*, *inf.de adq. hered.* vel cum ignorantes minorem eſſe pro eo ſidejuſſerunt, ut ad Paulum expoſuimus *lib. 1. Scut.1.9.* Tunc vero minor fruſtra contra fidejuſſores cognitionem de reſtitutione poſtularet.

CAUSA ENIM] Ideo ait, *Cauſa enim*, ut oſtendat cur ſuperius dixerit, *In cauſæ cognitione*, *perpendendum erit à prætore*.

Ad L. In cauſæ 16.

ALIA ACTIO] Actionis verbo continetur etiam jus dicendi nullum, ut in edicto de dolo malo. In propoſita autem quæſtione ſi adverſus eandem perſonam alia ſit actio ordinaria, non ideo denegatur reſtitutio, *§.Pomp. inſ.* Eſt vero ſemper, ſi id minor malit,

A pristina actio vel in rem reſciſſa alienatione, vel in perſonam reſciſſa liberatione, *l. in cauſæ*, *§.interdum*, *ſup.* Idemque juris eſt, ſi ſit exceptio: eſt vero ſemper & ætatis exceptio & replicatio, *l. nam poſtea*, *§.ſi minor*, *inf. de jurejur.* Cæterum ſi ſit jus dicendi nullum omnis ætatis hominibus commune, reſtitutio ceſſat: cujus rei exempla in hac lege proponuntur. Sed & ſi alia actio ſit communis majoribus & minoribus in principalem debitorem, in alium reſtitutio non datur: qua de re diximus in *l.3.§.ſed utrum*, *& §. ult ſup.*

DONATIONIS CAUSA] In fraudem legis Cinciæ, quæ prohibuit donari certis perſonis, *l. 4. C. Theod.de donat.*

POMPONIUS ADJICIT] Adjicere non eſt reprehendere. Reſtitutioni ab Ariſtone datæ Pompo-

B nius adjecit etiam condictionem incerti. Hæc igitur adjectio ſententiam Ariſtonis non expugnat: & ideo mox Ulp. non ita concludit, Et generaliter ubi alia actio eſt, ſed in hunc modum, *Et generaliter ubi contractus non valet*. Ea vero demum reſtitutio aliarum actionum concurſum non admittit, quæ fit ex edicto de dolo malo, cæteræ admittunt: & hæc fuit Martini ſententia, cui libenter adquieſco hac in re, non item in eo quod exiſtimat ex hoc edicto jure actionis reſtitutionem fieri. Conſtat enim auxilium extraordinarium eſſe.

IDEM POMPONIUS AIT] Si dolo emptoris minoris vendiderit, majori datur actio ex vendito, *l.ſi quis adfirmavit*, *ſup.de dolo*: minori etiam reſtitutio datur, *l.1. C. ſi adverſ.fiſc.* Sed ſi minoris vendiderit ſi-

C ne emptoris dolo, vel ſi emptor pluris emerit ſine venditoris dolo, ne minori quidem facile ob eam cauſam danda eſt actio vel reſtitutio in integrum, ut in hoc *§.* ſignificatur, quoniam naturaliter, id eſt, ex jure gentium & natura contractus poſſunt ſe contrahentes in pretio emptionis & locationis circumvenire, *l. item ſi pretio*, *§. ult. & l. prox. inf. loc. l.ſi voluntate*, *C.de reſc. vend.* Sed ſi grande damnum minoris eſſe videatur, etiamſi id infra dimidiam juſti pretii conſiſtat, forte quia ignorans quanti ſuæ res eſſent vendidit, proculdubio ei ſubvenietur: & ita Græci putant, & probat, *l.ſi quidem*. *C. de præd. minor. l. quiſquis*, *C. de reſcind. vend.* Majori autem non ſubvenietur, niſi circumvento ſupra dimidiam juſti pretii & iden ſi rem dignam x. vendidero v. vel ſi rem dignam x. emero xx. mihi non

D ſubvenitur, quoniam fraus non ſuperat dimidiam juſti pretii. Sed ſi rem dignam x. vendidero iv. quia nec dimidiam partem pretii juſti ex ea venditione fero, mihi ſubvenietur in emptorem, ita ſcilicet ut is vel ab emptione diſcedat, in integrum reſtitutis omnibus, vel manente venditione id quod deeſt juſto pretio ſuppleat, *l. 2. l. ſi voluntate*, *C. de reſc. ven. l. 1. C. ſi major fac. alien. rat. hab.* Itaque venditio ob eam cauſam non omnino reſcinditur, *l.1. §.ſi quis in fraudem*, *inf. ſi quid in fraud. pat.* Quid autem fiet ſi rem dignam x. emero xxi. ſic enim fraudor ſupra dimidiam, non, ut alii quidam ſomniant, eadem re empta xvi. nam ſicut tunc dumtaxat non jure fraudatur venditor, cum pretium numeratum non efficit dimidiam juſti, ut ſi res ſit x. pretium non ſit v. ſed iv. ita non jure fraudatur emptor, cum res non eſt numerati pretii dimidia

E parte digna, ut ſi pretium ſit xxi. res non ſit x. ſemis, ſed x. tantum. Trahitur (*) autem dicta *l. 2.* etiam ad emptorem, & ideo emptore fraudato ſupra dimidiam, vel pati venditor debet reſciſſionem venditionis, vel reddere id quod ex juſto pretio ſupereſt: & hoc nomine actio intra quadriennium inſtituitur, ut Conſtantinus ſcribit lib. 3. Epit. & probat Novella Cæſaris Romani apud eum relata: recte: quoniam ſpeciem reſtitutionis habet.

NUNC VIDENDUM] Præſ. urbi in integrum reſtituere poteſt. Item Prætores, & Conſules, *l. cum*

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib.2. cap.5.*

quidam, in princ. inſ. de adquir. hered. & præſides in provinciis. Magiſtratus municipales non item, niſi ex mandato, ut diximus in *l.3. ſup. de in int. reſt.* At magiſtratus urbani, vel provinciales etiam adverſus ſententiam ſuam dare in integrum reſtitutionem poſſunt, vel adverſus ſententiam ejus, qui par imperium habet, aut habuit, puta collegæ, vel deceſſoris, *l. Præſes, inſ.h.t.* Item adverſus ſententiam minoris magiſtratus, ut Præf. prætorio adverſus ſententiam Præſidis, Præfecti urbi adverſus ſententiam Prætoris. Item Conſul adverſus ſententiam Prætoris. Conſulis enim majus eſt imperium, *l. 3. §. ult. & l. prox. inſ. de recept. qui arbit. recep.* Cic. IX. ad Atticum. Minor autem magiſtratus contra ſententiam majoris non reſtituit, *l. minor, in princ. inſ.* & ideo adverſus ſententiam Præf. prætorio alius, quam ipſe Præf. prætorio non reſtituit, *l.1.§.ult.ſup. de offic. Præf. præt.* cæteris namque omnibus imperio, & dignitate antecellit, *l.1. C.de offic.vic.* & rerum ſummam obtinet, *l.quilibet, C.de decur.* Item vice ſacra ſolus vere judicat, *l.16.C.Theod. de appellat.* At vice ſacra etiam judicat Præfectus urbi, *l.eos etiam, C. de app.* & in inſcriptione marmorea Romæ ſic legitur: LUCHAAIUS EPIFANIUS V.C. PRAEF. URB. VICE SACRA IUD. & alio in loco, ANITIO PAULINO PRAEF. URBI VICE SACRA IUDICANTI. Item vicarius, *l.1. C. de offic.vic.* Sed vice ſacra, ut dictum eſt, Præf. præt. vere judicat, & ideo ab eo non appellatur, *l.prox.inſ.* reſtitutio tamen contra ejus ſententiam ab eodem datur, vel etiam à Principe, cui majores quoque XXV. annis ſupplicare poſſunt contra ſententiam Præf. prætorio cauſa retractata apud ſucceſſorem, *l. 1. C. de ſent. Præf. præt.* Eſt namque appellationis loco inventum remedium ἀναθεωρήσεως, *Nov. 82. §. pen.* Præfectus autem urbi, vel vicarius, qui ſuo jure provincias regit pro Præfecto præt. imaginem tantum obtinet cognitionis ſacræ, & ideo ab eis Princeps appellatur, *l. Æmilius, inſ. hoc tit.* vel Præf. prætorio. Commune illud eſt omnium, ut adverſus ſuam ſententiam in integrum reſtituere poſſint. Sed an excipientur Judices ſacrarum cognitionum, quorum ſæpe fit mentio in antiquis inſcriptionibus, ut ex eis apparet, quas Pet. Appianus, & alii quidam collegerunt, & procuratores Cæſaris, & judices delegati à Cæſare. Cæſarem enim ſolum adverſus eorum ſententiam in integrum reſtituere traditur in *l. 3. C. ſi adv. rem jud. l.1. C. ubi & apud quem, l.minor. §. pen. inſ.* Putem & eos ipſos, qui ſententiam dixerunt reſtituere poſſe, ſi in eodem officio perſeverant. Cum enim traditur ſolum principem reſtituere, id hac oratione tantum negatur aliis, qui eam ſententiam non dixerunt. Judex delegatus non reſtituet, quoniam dicta ſententia finitur officium ejus.

Ad L. Minor autem 18.

DICTA NON] Legendum alio ordine non dicta, *l. 26. inſ.*

QUAERATUR] Fruſtra hic objicitur *l.1.C.de adv. div.jud.* neque enim ea lex dicit, ipſo jure nullam eſſe ſententiam. De ejus legis quæſtione alia quædam ſcripſimus in *l. & eleganter, §.non ſolum, & §.pen.ſup.l.prox.*

SED ET PERCENNIO] Princeps contra res bis judicatas dat reſtitutionem. Hoc præſtat reſtitutio minoribus, quod appellatio majoribus, *l.præſes inſ. h.t.* Res ter judicatæ non poſſunt appellatione, vel ſi ſecundæ appellationis Præf. prætorio judex fuerit, ſupplicatione reſcindi, *l. 1. C. ne liceat in una eademque cauſa &c. Nov.* LXXXII. *§.* ἀνεσδάσαντας. Ergo nec reſtitutione.

PERCENNIO] Familiam Percenniorum ſuſtulit Severus Imperator, qui ab Spartiano Peſcennii vocantur forſitan corrupte. Manius Percennius Nolanus apud Catonem de re ruſtica.

NISI SOLUM] Græcorum dicendi mos. Dicunt enim εἰ μὴ, ἀντὶ τοῦ, ἤ.

NON SOLUM] De hac quæſtione ſcripſi in *l. 6. ſup. de in integ. reſtit.*

Ad L. Papinianus 20.

MINOR Romæ aliqua in re captus eſt, deinde in exilium miſſus ſalva civitate: in exilio egreſſus eſt legitimam ætatem, & utile tempus, ſive quadriennium. Quæritur, an reverſus reſtitui poſſit exilii tempore in id nequaquam imputato, quod petendæ in integrum reſtitutioni legibus præſtitutum eſt. Pap. negat reſtituendum: quia potuit à Prætore reſtitutionem petere per procuratorem, *l.illud, §.ult.inſ.* Pap. non adjecit reſtitui etiam cum potuiſſe per præſidem ejus provinciæ in qua exulabat: & recte: nec enim potuit ab eo in integrum reſtitui ex negotio geſto in ea civitate cujus civis eſſe non deſierat. Adjecit tamen Pap. ideo quoque eum non reſtitui, quod ſit indignum pœnæ pendendæ tempus ei ad excuſationem prodeſſe. Hoc vero parum recte. Quæ enim indignitas eſt, ſi eum excuſat exilii tempus in ea re, quæ à delicto ſeparata eſt omnino? At prior ratio Pap. recta eſt: qua etiam Pomp. utitur, *l.ſed & ſi per Prætorem, §.1. inſ.ex quibus cauſ.maj.* Sed & Ulp. putat interdum exuli ſuccurrendum ex juſta cauſa, ſive ex generali clauſula, ex qua abſens reſtituitur, ſive procuratorem habuerit, ſive non habuerit, *d.l. ſed & ſi per prætorem, §.ult.* videlicet ſi vel procurator mortuus ſit, vel non idoneus deprehendatur, vel ſi non potuerit inveniri, qui exulis mandata ſuſciperet: alioquin is qui procuratorem reliquit, vel potuit relinquere, non reſtituitur ulla ex cauſa. Cæterum tentari poſſet, & in propoſita ſpecie exuli reverſo indiſtincte ſubveniendum ex *l.ſi qua, §.ult.inſ.ex quib.cau. major.* Sed loquitur lex de uſurpato, non de uſucapto. Uſurpatum vero in malam partem accipimus.

SI QUIS TAMEN MAIOR] Reſtitutiones per conteſtationem non perpetuantur, ut expoſuimus in *l. ſi plures, ſup.de dolo:* ideoque ſi is qui conteſtatus eſt, deſiſtat, vel ſi per eum mora ſit, quo minus intra ſtatuta tempora lis finiatur, extinguitur reſtitutionis jus. Quid ſit deſiſtere explicatur in *l. prox.* quæ cum ſit ex lib. 10. non 11. ad hunc tractatum proprie non pertinet, ſed ad edictum de calumniatoribus, ut etiam apparet ex *l. deſtitiſſe, inſ. de judic.* & Jac. Labittus ex meis familiariſſimis optimus, & doctiſſimus in Indice Pandectarum primus expoſuit. Voluit tamen Tribonianus eandem ſententiam ad hunc tractatum accommodare. Igitur ſi intra utile tempus cauſam reſtitutionis inchoaverit, & poſtea diſtulerit, poterit ad eam redire, videlicet, ſi ſtatuta tempora largiantur. Sed ſi deſtiterit, nec ſi ſtatuta tempora largiantur, poterit ad eam redire, ut in *l.ſi filius, inſ.*

Ad L. In integrum 22.

MINOR heres ſcriptus, & poſt aditionem reſtitutus abſtinendi cauſa non reddit legata, quæ ſolvit, vel pretio ſervorum, qui aditione ejus, id eſt, recto jure, vel per fideicommiſſum liberi facti ſunt. Non reddit inquam, fiſco, vel his ad quos ea res pertinet. Non reddet etiam pretia ſervi manumiſſi, *l. ſi mulier, inſ.h. tit.* At legatarii reddent legata, *l. 5. inſ. de cond. ind.* quod iniquum videtur, cum ut ſervi debitas libertates, ita & hi debita legata ex teſtamento non deſtituto optimo jure conſecuti ſint, aliter atque ſi teſtamentum falſum, vel inofficioſum pronuntiatum fuiſſet. Sed tamen ita de legatis conſtitutum eſt. In libertatibus rationem juris ſequimur deficiente Conſtitutione.

Ad L. Quod ſi minor 24. §. Scævola.

OMISERIT] Omittere eſt tempore amittere.

Re-

Repudiare eſt deſtinatione non adquirendi in jure expoſita amittere. Sic in *l.1. §. ult.inf.ut in poſ.leg.* Hic ſucceſſor extraneus fuit. Omiſit autem vel repudiavit, ut ſucceſſio ad ſubſtitutum perveniret. Scripſi de quæſtione hujus §. lib. 11. Inſtitutionum *tit. de hered. qual. & diff.*

S i s e r v u s] Hæc reſtitutio ſervi vel filiifamil. nomine eſt de eo quod pervenit, & de peculio. Interdum eſt noxalis ſervi nomine ſicut duæ ſuperiores de dolo & metu, ut puta ſi extra contractum dolus ſervi intervenerit, ita tamen ut ſit in arbitrio domini, ſi noxæ dedere nolit, verberandum præſtare, quemadmodum ſit in actione injuriarum, *l.ſed ſi unius, §. cum ſervus, inf. de injur.* Ex hoc loco male quidam colligunt Prætorem urbanum habere coercitionem verberum: nec enim Prætor coercet ſervum, qui injuriam fecit, vel adoleſcentem circumſcripſit, ſed dominus, vel is cui ſua ſponte dominus ſervum verberandum tradit, dum verberari ſervum mavult quam dedi: & hinc intelligitur, cur etiam filiusf. ex circumſcriptione adoleſcentium verberibus non afficiatur. Eſſet enim & ſimiliter evitandæ deditionis cauſa à patre ad verbera exhibendus. Pater autem filiifamilias nomine noxali non tenetur.

R e s t i t u t i o] Reſtituto mioore adverſus venditionem quemadmodum fundus ei redditur cum fructibus, ita ipſe pretium reddit cum uſuris, *l. tutor §. ult. inf.* vel fructuum & uſurarum compenſatio fit, ut Paulus ſcribit *lib. 1. Sent. tit. 9.* Similis fit compenſatio reſtituto minore adverſus ſolutionem, *l. 40. §. ult. inf.* & adverſus emptionem, *l.patri, §.prædium,inf.* Reddet etiam emptori *ἐμπονήματα, arg.l.ſi prædium, C. de præd. min.* & eæ ſunt reputationes, quæ reſtitutis fieri dicunt in *tit. de reputationib. C.* Quid vero ſi emptor cum ſciret minorem pecuniam ſtatim conſumpturum, ei numeraverit & vero is conſumpſerit? An tunc dicemus id minori non reputari: nam & ſi quis ſciens ei conſumpturo crediderit, non habet actionem Si certum petetur, *l. ſi vero non remun.§. ſi adoleſcens, inf. mand.* Sed alia eſt ratio creditoris, alia emptoris. Creditor non cogitur credere. Cur ergo credit perdito adoleſcenti? Emptor pretium ſolvere cogitur quaſi æs alienum. Et ſane ſi coactus ſolverit, quamvis conſumpturo in res forte inanes aut turpes, nonnulla ejus ratio habenda eſt ab eo qui de reſtitutione cognoſcit. Quod ſi forte nulla ſit ejus habita ratio, id eſt, ſi de eo nihil ſtatuerit Prætor vel Præſes, proculdubio dicemus emptorem fruſtra pretium & uſuras poſtulare, *l. ſine §. interpoſito, inf. de adminiſt. tut.* quinimo generaliter traditum eſt, pretium emptori non reddi vel fructus venditori ex quo quibuſve minor locupletior factus non eſt, *l. patri. §. prædium, & §. prox. inf.* Emponemata emptori ſemper redduntur, id eſt, expenſæ utiles & neceſſariæ bona fide factæ.

V e l c a u t i o] Quæ inſtar actionis obtinet, *l.1.§.cautiones,inf.de præt.ſtip.l.non ſolum,inf.rem rat.hab.*

Ad L. Illud 25.

I n d e b i t i condictioni locum facit vel cauſa legitima, vel ſola perſona, vel reſtitutio in integrum. Cauſa legitima ſi quis erraos in facto indebitam pecuniam ſolverit. Sola perſona, ut ſi pupillus ſine tutore indebitum ſolverit, vel furioſus aut prodigus: nam extante quidem pecunia vel mala fide conſumpta indebiti condictio non datur, ſed vel vindicatio vel ad exhibendum actio. At bona fide conſumpta pecunia indebiti condictio datur, *l. interdum, inf. de cond. ind.* videlicet ſi ex eis cauſis eæ perſonæ ſolvant, ex quibus jure civili indebiti condictio non datur, ut ſi ex eis ſolvant quæ inficiatione duplantur. Alioquin cauſæ non perſonarum qualitas locum repetitioni faceret: nam quibus caſibus ſi pecuniæ ſolutæ dominium transferatur ex numeratione indebiti condictio competit eis,

A etiamſi dominium non transferatur ex conſumptione cuilibet indebiti condictio competit. Contra quibus caſibus ſi dominium transferatur, jure civili ex numeratione indebiti condictio non competit, eis etiamſi dominium non transferatur, ex conſumptione indebiti condictio non competit. Hoc ſi cauſam ſpectas non perſonas. At *l.interdum*, perſonas ſpectat. Reſtitutio locum dat condictioni, ſi adoleſcens ex errore juris, vel ex ea cauſa quæ inficiatione duplatur, pecuniam indebitam ſolverit, *l. 2. C. ſi advers. ſol.* Reſtitutus enim habet utilem condictionem de indebito ſoluto. Utilis ideo dicitur, quia reſtitutoria eſt: nec mirum ſi ob eam rem minoribus ſuccurratur, cum & majoribus ex ea cauſa, puta jus ignorantibus benigne interdum ſubveniatur, *l.1. §. 1. inf. ut in poſ. leg.*

B S i t a l e s] Reſtitutio peti poteſt per curatorem, ut oſtendit *l.1.C.ſi tutor vel cur.int.* ſi quidem, ut eſt in vet.in ea legatur, *per curatores veſtros*: vel ſi curatorem minor non habeat per procuratorem, *l. Papinianus, ſup.hoc tit.* nec in dando procuratore exigitur ut curatorem adhibeat, qui non habet, *arg.l.3.C.de in int.reſt.* nam & ſi curatorem non habeat, eodem modo ipſe ſolus recte io integrum reſtitutionem petet. At in procuratore ſpeciale mandatum exigimus, adeo ut nec pro minore hi recte petant reſtitutionem, quibus alias ſine mandato agere permittitur, puta agnati, vel affines, excepto patre, quod ejus maxime interſit filium reſtitui, cujus nomine tenetur de peculio, *l.patri, in princip. inf.* Reſtituto enim filio pater liberatur ab actione de peculio, quod eſt ſi filius ſua voluntate C contraxerit: nam ſi juſſu patris contraxerit, pater eſt principaliter obligatus, nec ei reſtitutio filii prodeſſe poteſt, *l. 3. §. ſed utrum, ſup.*

Ad L. Cum minor 28.

M a l e objicitur *l. 1. & 2. C. ſi advers. tranſ.* nam ſeparata & ſejuncta ſunt hæc duo tutelæ judicia, atque adeo ſeparatæ ſpecies: & ideo licet reſtituatur directum judicium, non debet reſtitui contrarium, quod ei non cohæret, id eſt, quod cum eo commune nihil habet, *l. prox. §. 1. inf. in tit. ſi adver. tranſ.* unum eſt judicium, ona ſpecies. De ea tranſactum eſt pacto vel Aquiliana ſtipulatione interpoſita. Reſcinditur tranſactio. Ergo & reſtituitur priſtinum judicium, ſi Aqui-D liana ſtipulatio intervenerit, vel ſi pactum dumtaxat intervenerit, contra exceptionem tranſactionis actori replicatio datur. In extremo dictæ *l. 2.* ex vet. libris legendum ſic eſt, *Tributa actione reſciſſoria concedendum eſt.* Ideo autem reſciſſoria dicitur, quia reſciſſa acceptilatione datur.

Ad L. Etiamſi 29.

C u r a t i o n i s Geſtæ à defuncto cui pupilla ſucceſſit. Geſſerat autem defunctus curationem non pupillæ ſed alterius, quem & mox ſubjicitur majorem factum ſententiam approbaſſe, & ideo ſuo quoque nomine in integrum reſtitutinnem adverſus ſententiam fruſtra deſiderare. Egerat hic cum pupilla utili neg. geſtorum, quæ his quorum curatio geſta eſt, E competit.

L i t i s s p e c i e b u s] Poteſt una lis plures ſpecies ſeparatas habere, *l.ſi qui ſeparatim, §. 1. inf.de app. l.1. inf. quæ ſent. ſine appel. reſc.*

Ad L. Si filius 30.

D e s i s t e r e major videtur à lite reſtitutionis intra tempus utile conteſtata tempore amiſſæ poſſeſſionis amplectendæ cauſa, ſi legatum ſibi in tabulis paternis relictum poſt litem conteſtatam agnoverit: ut major ſit qui deſiſtit exigimus, *l.Papinianus, §.ult.ſup.* Minori enim deſiſtenti rurſus per in integrum reſtitu-

tio-

Digitized by Google

tionem ſubveniri poteſt. Loquitur lex de filio emancipato: nam filius ſuus præteritus non eget bonorum poſſeſſione contra tab. quæ differentia non eſt hodie ſublata. Sed & illud conſtat, filio præterito ad excludendam bonorum poſſeſſionem contra tab. quartam non ſufficere, licet exheredato ad excludendam querelam ſufficiat: quam differentiam & hic Accurſ. notat recte. Illud tamen mala tempus petendæ bonorum poſſeſſionis minori ideo non currere, quod in *l. ult. C. in quib. cauſ. in integr. reſt. non eſt nec.* Juſtinianus generaliter conſtituerit, exceptiones temporales adverſus minores non concurrere. Bonorum enim poſſeſſio tempore ipſo jure amittitur, non per exceptionem. Videnda ſunt ea quæ diximus in *l. ait prætor, §. pen. ſup.*

B

Ad L. Minor 22.

Qui petit reſtitutionem ætatem probare debet, *l. intea, inf. hoc tit.* id eſt, qui ſe minorem dicit, *l. cum te minorem, C. de prob. l. 4. C. de reſt. in int.* Æque is qui à curatoribus rem ſuam recipere vult, id eſt, qui ſe majorem dicit, ætatem probare debet. Eſt autem & de majori & de minori ætate probandum cauſa cognita, quoniam hæc probatio multis aliis cauſis præjudicat, *l. cum de ætate, inf. de probat. l. de ætate, inf. hoc tit.* Probatio majoris ætatis præjudicat reſtitutioni in integrum: nam qui ſe probavit majorem eſſe, eorum nomine quæ poſtea geſſit etiamſi vere minor ſit quam xxv. annis vix reſtitui in integrum poteſt. Et quidem ſi dolo malo de ætate mentitus eam forte ex aſpectu Prætori vel Præſidi probaverit, reſtitutio ei adverſus C eos omnes denegatur, qui eum majorem eſſe crediderunt, non adverſus eos, qui intelligebant eum minorem eſſe, *l. de tutela, C. de in integr. reſt. l. 3. C. ſi minor ſe maj. dix. l. 1. C. Greg. ſi major fuer. prob.* Sed ſi dolo adverſarii vel errore lapſus minor ſe majorem probaverit, dubium non eſt, quin adverſus omnes reſtitutioni locus ſit, *l. 1. & ult. C. ſi minor ſe maj. dix.* Quod ſi minor ætatem magiſtratui non probaverit, ſed affirmaverit ſe majorem eſſe ejus quo cum contrahebat decipiendi cauſa, adverſus eum in integrum reſtitui non poteſt, *l. 2. C. eod. tit.* Cur tamen adverſus alios quibus idem non adfirmavit non reſtituatur, non video. Nec enim proinde valet nuda affirmatio uni facta atque probatio & decretum Prætoris vel Præſidis. Id vero dolo malo affirmari exigimus: nam ſi dolus abſit, D proculdubio reſtitui adverſus affirmationem ſuam poteſt, ut & adverſus confeſſionem inconſulte factam, *l. certum, §. pen. inf. de confeſſ.* Quid ſi addito jurejurando affirmaverit ſe majorem eſſe? Nihil religio adjicit affirmationi. Dolus enim eſt ſive quis juret, ſive affirmet ſimpliciter, *l. ſi legatarius, ſup. de dolo:* itemque ſtellionatus, *l. ult. inf. ſtell.* Igitur ſi corporaliter juraverit, adverſus eum cui juravit, nullo modo reſtituitur. Sed & ſi in inſtrumento juraverit, non reſtituitur, niſi aliis inſtrumentis (nec enim teſtes ſufficiunt) probet ſe minorem fuiſſe, *l. 3. C. ſi minor ſe major. dix.* De ætate interrogati interdum reſpondere coguntur, *l. de ætate, inf. de inter. in jure fac.*

Decreto] Cur ait *decreto?* quoniam cauſa cognita ætatum probatio examinatur, ut dictum eſt ſup. E Probantur anni ſive ætates ex aſpectu. Atquin dicimus pubertatem æſtimari ex annis non ex aſpectu, id eſt, ex Proculianorum, non ex Caſſianorum ſententia, ut Ulpian. refert in Fragm. tit. de tutel. Tertullianus lib. de virg. vel *Tempus*, inquit, *Ethnici obſervant, ut ex lege naturæ jura ſua ætatibus reddant. Nam fœminas quidem à* xII. *annis, maſculos vero à duobus amplius ad negotia mittunt, pubertatem in annis non ſponſalibus aut nuptiis decernentes.* Idem in lib. de Anima: *Jura civilia à* xIV. *anno agendis rebus adtemperant.* Priſcus ex utroque pubertatem æſtimabat: quod videtur olim obtinuiſſe: Jure enim Servius ait Ecloga VIII. pubertatem ex utroque colligi. Quamvis autem nunc pubertatem ex annis æſtimari placeat, tamen ſi de annis dubitetur, hi quandoque ex aſpectu probabuntur. Ætates etiam probantur ἐκ τῶν παιδογραφιῶν, *l. 2. inf. de exc. tut.* id eſt, ex natalibus profeſſionibus. Itemque ex cenſualibus, *l. ætatem, inf. de cenſib.* Item teſtibus, puta obſtetricibus, vicinis, propinquis.

Ad L. Si minor 33.

Legatarius, qui rogatus eſt ſervum ſuum manumittere, vel fundum ſuum alteri præſtare, agnito legato, omnimodo cogitur manumittere, aut fundum præſtare, etiamſi plus ſit in pretio ſervi aut fundi quam in legato: Ipſe enim pluris eum æſtimaſſe non videtur. Eſt vero unuſquiſque rerum ſuarum legitimus æſtimator, *l. ſed ſi non ſervus, inf. ad leg. Falcid.* Nec ſi retro agnitum legatum reſtituere paratus ſit, audietur, niſi ſit minor xxv. annis. At ſi alienum ſervum rogatus ſit manumittere, vel certam quantitatem dare, agnito legato, fideicommiſſo ultra vires legati non obligabitur. Itaque ſi x. legatis rogatus ſit xx. dare, agnitis x. non præſtabit ex cauſa fideicommiſſi niſi x. *l. Imperator, §. ſic inf. de legat. lib. 2.* Item ſi legatis x. rogatus ſit alienum ſervum manumittere, qui non poſſit redimi, niſi datis xII. legatum retinebitur, nec ſervus manumittetur. Verum ſi tanti poſſit ſervus emi quantum legatum eſt, etiamſi legata modum legis excedant, favore libertatis perinde ac ſi id teſtator prohibuiſſet, ex hoc legato non detrahetur Falcidia: & hæc eſt ſententia *l. decem, inf. de fid. lib.* Nam & ſi ante Juſtinianum teſtator in univerſum Falcidiam prohibere non potuit, libertatis tamen potiſſimum cauſa id in certis legatis prohibere potuit, *arg. l. pœnalei, in fin. inf. ad leg. Falcid.* Adduci in hac quæſtione ſolet *l. ſi ea, C. eod. tit.* cujus ſpecies hæc eſt: Titiæ per fideicommiſſum relicta ſunt 2. rogata eſt ſervum ſuum manumittere, filium Zethi, & alios quoſdam: intervenit Falcidia: quid fiet? Deducetur pretium ſervorum, quos rogata eſt manumittere: fac id eſſe x. deducentur ergo x. reliqua ſunt ex fideicommiſſo x 2. ea in Falcidiæ rationem venient. Igitur jure Falcidiæ habebit heres x. Sed ſi ſervi ſint digni 2. vel 2 x. nec jure Falcidiæ heres nec jure fideicommiſſi quicquam habebit fideicommiſſaria: quinimmo damnum faciet fideicommiſſaria agnito fideicommiſſo ſi ſervi fuerint digni 2 x. Omnimodo enim cogetur eos manumittere, idque in ſpecie ejus legis deſiderabat Zethus quaſi pater unius ex ſervis.

Ad L. Si minor 34.

Minoras] Non reſtituitur hoc caſu minor adverſus minorem, ſed ambo quodammodo adverſus arbitrum reſtituuntur, ne ſententiam dicat, ne pœna ulla ex parte committatur. Sed & ſententia dicta ab arbitro, minori interdum reſtitutio datur, *l. 3. in princ. inf. de rec. qui arb. rec.*

Ad L. Si in emptionem 35.

Post addictionem pure factam non admittitur adjectio, niſi addictionem fecerit fiſcus. Poſt addictionem factam in diem, intra eum diem admittitur adjectio, id eſt, licitatio ſive promiſſio majoris pretii: nec præfertur prior emptor poſteriori, licet tantumdem offerat, *l. licet, inf. de in diem addic.* Finge igitur: Addixit minori fiſcus, vel addixit privatus in diem, ſuperatur adjectione: igitur addicta ei res ipſo jure auferenda eſt, ſed per reſtitutionem in integrum ex juſta cauſa tantumdem offerendo poſteriori præfertur.

Collatam] Quoniam ait, *penes ſe*, rectius in aliis libris legi arbitror, *Collocatam.* Collocare eſt addicere ei, qui licitatione vicerit, *l. quod autem, inf. de in diem addict.* Varro IV. de lingua Lat. *Ab eo præca dicitur*

dicitur locare quoad uſque id emitur, quoad in aliquo conſiſtit pretium.

Ad L. Minor 36.

EXCEPTIO & allegatio diverſa ſunt. Sed minor non tantum ob omiſſam exceptionem in integrum reſtituetur, verum & ob omiſſam allegationem, *l. minor autem, §. 1. ſup.*

Ad L. Auxilium 37.

HOC in loco pœna accipitur pro vindicta, & ultione, ut in tit. de pœnis: atque ita in *l. pro herede, §. ult. inf. de adquir. hered.* pœnam & vindictam pro eodem dixit. Alias pœna non vindictam, ſed pecuniam continet. Duo itaque ſunt genera actionum pœnalium: quibuſdam vindictam perſequimur, quæ nec heredi, nec in heredem dantur, ut actio injuriarum, actio de moribus. Aliis quibuſdam pecuniam perſequimur, ut actione furti duplum, vel quadruplum, quæ heredi omnimodo datur, non tamen in heredem, *§. non autem, Inſtit. de perp. & temp. act.* nec de eo quidem quod ad eum pervenit, quoniam meram pœnam non rem perſequitur, & rei nomine ſufficit condictio furtiva, *l. 2. §. ult. inf. vi bon. rapt.* Prioris generis omiſſam actionem, id eſt, omiſſam ultionem minor xxv. annis repetere non poteſt: Poſterioris generis omiſſam actionem repetere poteſt. Omittere actionem eſt ea non experiri intra ſtatuta tempora, ut in *l. ſi eum, §. injuriarum. ſup. ſi quis caut.* & ſic omittere bonorum poſſeſſionem, omittere hereditatem dicimus, id eſt, intra ſtatuta tempora non adquirere, *l. quod ſi minor, §. Scævola. ſup. hoc tit. l. 1. §. ult. inf. ut in poſſ. leg. l. 1. C. quan. non pet. par. l. ſi ſolus, l. ſi tu ex parte, inf. de adquir. hered.* & in eo titulo vulgo male legitur, *De adquirenda, vel omittenda hereditate.* Eſt enim legendum ut in Indice P. Flor. & in *tit. de adquir. vel amit. poſ. De adquirenda, vel amittenda hereditate.* Amittere genus eſt. Repudiare, abſtinere, omittere, amittendi ſpecies ſunt. Igitur omiſſam actionem furti minor repetere poteſt, non ſecus ac bonorum poſſeſſionem, vel hereditatem omiſſam, id eſt, in diebus c. non admiſſam. Semel autem omiſſam actionem injuriarum, id eſt, intra annum non propoſitam, repetere poſtea non poteſt: eademque ratione ſemel omiſſam accuſationem adulterii quam jure mariti ex die divortii intra LX. dies utiles inſtituere potuit, repetere non poteſt. Jure mariti, id eſt jure privilegiario, ut in divinationis judicio vinceret: item ut ex ſuſpicione ream uxorem faceret ſine inſcriptione, ſine metu calumniæ. Ideo autem interpretes putant omiſſam jure mariti accuſationem minorem eodem jure non repetere poſt LX. dies, quod cum jure extranei accuſans maritus poſt LX. dies calumniam timeat, is qui præteritis LX. diebus deſiderat ut ſibi liceat jure mariti accuſare, videatur hoc deſiderare, ut ſibi liceat impune calumniari. Verum hæc non fuit Tryphonini mens: nam & evidens calumnia ejus, qui jure mariti accuſat, coercetur, *l. is cujus §. ult. inf. ad leg. Jul. de adult. arg. l. 2. C. qui acc. non poſſ.* & eadem ratio aptari non poteſt omiſſæ injuriarum actioni. Cæterum communi ratione tam hujus actionis quam illius accuſationis repetitio inhibetur, nempe hac, quod qui tempore ſemel excluſi adhuc vindictam expetunt, rem odio dignam gravi, temere, improbe, calumnioſe, facere videantur, *l. 1. §. accuſationem, inf. ad Turpil.* & dum eo nomine reſtitutionem petunt, calumniam deprecari malle quam calumnia vacare: quod Prætor numquam admiſſurus eſt: quid igitur ſi minor pacto admiſerit actionem injuriarum? equidem reſtituendum putem, maxime ſi tempora largiantur: nam lex tantum de omiſſa actione loquitur, non de amiſſa. Accurſius bis male objicit *l. 1. inf. ad leg. Jul. de amb.* Lex ait de ambitu damnatum in integrum reſtitui, ſi aliam convicerit: quod & Cicero indicat pro Cluentio tractans de P. Popilii & T. Guttæ judiciis. Verum qua in re id cum ſententia hujus legis pugnat? Fateor condemnatum reſtitui, quæ reſtitutio prætoria non eſt, ſed lege Julia pro præmio datur. Num & ideo conſequens eſt omittentem maritum accuſationem per Prætorem reſtitui? Rurſus perperam objicit *l. 1. §. merito itaque, inf. ad Turpill.* Lex ait minori deſertionem accuſationis non nocere, id eſt, minorem SC. Turpilliano non plecti. Num vero ex eo efficies probe contra ſententiam hujus legis, minori quoque omiſſionem accuſationis non nocere? Diverſa enim hæc ſunt, deſerere & omittere, & diverſum jus in utroque propriis rationibus. Qui deſerit, non punitur, quia nec potuit accuſare. Qui omiſit eam accuſationem, quam potuit inſtituere, æque non punitur, ſed eam tamen etiam non repetit jure reſtitutionis in integrum, ne minori Prætor calumniæ, & improbitatis auctor ſit. Poſtremo objicit Conſtitutionem Juſtiniani, ne præſcriptiones temporales currant adverſus minores xxv. annis, de qua jam ſæpe diximus ſupra. Sed loquitur aperte Juſtinianus de præſcriptionibus judiciorum civilium, non criminalium, aut eorum, quæ vindictam proinde ſpectant ac criminalia.

UTIQUE ATROCIORIBUS] Bene utique, id eſt, maxime, quia & in levioribus minor reſtitutionem non meretur *l. ſi ex cauſa. §. nunc videndum, ſup.* Sane ſi adulterium commiſerit, ei non ſubvenietur, *d. l. ſi ex cauſa, §. ſi mulier:* quia jure naturali prohibemur adulterium committere, *l. probrum, inf. de verb. ſignif.* At ſi inceſtum commiſerit, nonnumquam ei ſubvenietur: quod ut intelligatur, ſciendum eſt, inceſtum vel jure gentium committi, vel jure civili. Jure gentium inter parentes, & liberos, vel eos, qui parentum inter ſe liberorumque locum obtinent, *l. ult. inf. de rit. nupt. l. 1. inf. de cond. ſine cau.* Contrahitur itaque jure gentium inceſtum cum privigna, nuru, noverca: & hoc caſu miles minor annis xxv. & mulier æque puniuntur ac paganus, major, mas, *l. ſi adulterium cum inceſto, in princip. inf. ad leg. Jul. de adult.* nam jus gentium diffuſum eſt in omnes, & ignorari à mulieribus, minoribus, & militibus non poteſt. Jure Civili inceſtum committitur inter cæteros, qui ex tranſverſo, vel affinitate conjuncti ſunt, ut puta cum ſororis filia. Jus autem civile ignorare poteſt mulier, minor, miles, ideoque ſi cum ſororis filia rem habuerit miles contubernio non matrimonio contracto, adulterii, id eſt, ſtupri quidem pœna tenetur, *l. miles, §. 1. inf. ad leg. Jul. de adult.* Similiter minor xxv. annis, & mulier ab inceſti pœna excuſantur. At paganus major xxv. annis non excuſatur, & omnino duplex in eo delictum eſt, ſtuprum & inceſtum, ſive eam in matrimonium, ſive in concubinatum habuerit, *l. etiamſi, inf. de rit. nupt.* Hæc eſt ſententia *d. l. ſi adulterium cum inceſto, §. 1.* Sed in eadem lege, *§. fratres*, pro *Claudiæ*, cui propter ætatem remittitur inceſti crimen, videtur legendum *Claudio.* Claudiæ enim remittitur propter ſexum. Claudio propter ætatem.

ADULTERII POENAE] Niſi gravioris: & ita in deprecanda graviore adulterii pœna G. Lætorius ætatem allegavit, auctore Suetonio in Auguſto. Et proxime dictum eſt mediocrem pœnam adoleſcentiæ infligi.

DIXI] Lege Julia, & quaſi adulteri coercentur hi qui enumerantur hoc in loco. Proinde par eſt his caſibus lenocinii, & adulterii pœna, nec minori ſubvenitur, qui hæc ſe admiſiſſe confitetur. Alia lenocinia nec lege Julia, nec alia lege coercentur, ſunt tantum lenones, productores, aquarioli, ex edicto infames.

DUM LEGES INVOCAT] Sic loquens de beneficio reſtitutionis Juſtinianus in *l. ult. C. de bonis, quæ lib. adq. Ne ludibrio*, inquit, *ſint leges.*

Ad

Ad L. Æmilius 38.

Lex commiſſoria fit hoc modo, ut niſi in diebus xxx. pretium ſolvatur, res fiat inempta, *l. 2. inf. de diver. temp. præſ.* vel, ut niſi annua bima trima die pretium ſolvatur, res ſit inempta, *l. 6. §. 1. inf. de contr. emp.* In ſpecie hujus capitis ita lex commiſſoria fundo vendito dicta eſt, ut niſi intra duos menſes pretii pars dimidia, item niſi intra alios duos menſes reliqua pretii pars ſolvatur, res fiat inempta. Emptori porro ſucceſſit fil a pupilla: ejus tutores intra priores duos menſes à venditore ſæpiſſime interpellati pretii partem dimidiam non ſolverunt, & ideo venditor quaſi lege commiſſa fundum alii vendidit: nec vero tutores, qui commiſerunt in legem venditionis, pro pupilla reſtitutionem petierunt, ſed remoti ſunt actione ſuſpecti, B & alii in eorum locum ſuffecti, qui pro ea nunc reſtitutionem in integrum petunt, vel pupilla ipſis intervenientibus, ut liceat ſibi poſt diem oblato pretio ſolvere poteſtatem legis commiſſoriæ. Paulus exiſtimat, ob omiſſam oblationem, ſive ſolutionem pretii non eſſe reſtituendam, hac ratione, quod non cum ea, ſed cum patre contractum proponitur: qua de cauſa conſtat etiam ob creditæ pecuniæ ſolutionem omiſſam minorem non reſtitui adverſus venditionem pignoris à defuncto contracti, licet dies ſolvendi in tempus minoris inciderit, *l. 2. C. ſi adverſ. vend. pig.* Pari ratione exiſtimo minorem ob omiſſam uſurpationem non reſtitui adverſus uſucapionem cœptam adverſus defunctum, licet complendæ ejus tempus in minoris ætatem inciderit. Obſtat tamen *l. etiam, inf. hoc tit.* niſi C dicas eam loqui de eo, qui eſt in utero, non de jam nato, & illum articulum, *Etiam*, natum non includere, ſed alias reſtitutionum cauſas. Ait ergo lex eum, qui eſt in utero, adverſus uſucapionem reſtitui. Loquitur de uſucapione cœpta adverſus defunctum, quia cum uſucapio, vel minimum ſit anni, aut biennii. ſummus vero pariendi finis x t. menſium, liquido paret non poſſe adverſus eum, qui eſt in utero ejuſdem rei & impleri, & incipere uſucapionem. Cœpit itaque adverſus defunctum, completa eſt adverſus eum, qui erat in utero: nam nec incipere adverſus eum potuit. Sed idem reſtituitur, quia ſicut abſentibus, qui uſucaptum amiſerunt, ſive cœpta fuerit ante abſentiam uſucapio, ſive non, Prætor ſuccurrit, ita æquum eſt ei ſuccurri, qui in rebus humanis eo tempore non fuerit D quo impleta eſt uſucapio. Is igitur in hac cauſa non habetur pro nato, aut præſente: nam ſi pro nato eſſet, non reſtitueretur ob omiſſam uſurpationem. Nec rurſus obſtat his, quæ diximus vexata toties illa conſtitutio Juſtiniani de exceptionibus, ne adverſus minores currant: nam aliud eſt exceptio, longe aliud uſucapio: denique licet ab initio minoribus non currant exceptionum tempora, quæ tamen à defuncto cœperunt, currunt porro adverſus ſucceſſores minores xxv. annorum, *l. ſi intra, C. de non numer. pec.* In ſpecie autem hujus legis de uſucapione non quæritur, vel de exceptione temporali, ſed de pacto commiſſorio, cujus dies incidit in tempus pupillæ, nec tamen ideo pupillæ integri reſtitutio datur, ut Paulus ſentit, & ita quoque à prætore, & Præf. urbi Romæ pronunE tiatum eſt. Contra Imp. Antoninus decrevit, pupillam in integrum reſtituendam. Duæ Imperatorem rationes moverunt. Prima, quod dies committendi incidiſſet in tempus pupillæ: cui jam ex Paulo reſponſum eſt ſupra. Secunda, quod remotorum tutorum culpa commiſſa lex eſſet. Huic Paulus non reſpondit, ſed idoneam eam non eſſe eodem argumento comprobatur, nimirum ex *l. 2. C. ſi adver. vend. pig.* Pronuntiavit ergo contra aſſidentis Pauli ſententiam, & contra rationem juris, ut & in ſpecie *l. ult. inf. de jur. fiſc. l. 7 aula, §. 1. inf. de legat. 3. l. ult. inf. quod cum eo, l. Clodius, inf. de adquir. her.* quia, inquit Paulus, lex ei commiſſoria in univerſum diſplicebat. Non im-A probabat eam quidem, ut apparet ex *l. 4. inf. de lege comm.* Sed diſplicebat, ideoque adverſus eam facile integri reſtitutionem dabat. Reprobata poſtea eſt omnino ea, quæ fit in pignoribus, & proprio nomine fiducia appellatur, à Conſtantino Imperatore, non tamen ea, quæ fit in venditionibus. Cæterum probabiliori ratione moveri potuit Imperator, & pupillam reſtituere, videlicet quia venditor interpellando tutores videtur legi commiſſoriæ renuntiaſſe. Aut igitur traditus eſt fundus, aut non. Si traditum vindicet ex lege commiſſoria, repelletur exceptione, ſi non legi renuntiavit. Non traditum, pupilla petet actione ex empto: cui ſi opponatur legis exceptio, pari ſe replicatione defendet. Vel potius, hac via rejecta reſtitutionem petet: neque novum eſt, ut qui actione, vel B exceptione tutus eſt, reſtitutionem petat, ut Martinum ſecuti oſtendimus ſup. in *l. in cauſæ 2.* Verum hæc ratio ſi fuit idonea, cur eam non ſpectavit Imperator? cur non Prætor? cur non Præf. urbi? & nihilominus ipſe Paulus cur putabat à Prætore, & Præf. ubi eſſe bene judicatum? Non dixi idoneam eſſe, ſed probabiliorem cæteris. Idonea non eſt, quia denuntiavit tantum, non etiam petiit per judicem. Ut vero receſſiſſe à lege commiſſoria videatur, neceſſe eſt eum, vel pretii partem accipere, vel pretium petere per judicem, *l. 4. §. eleganter, l. de die, §. ult. l. pen. inf. de lege commiſ.* nam ſi petiit extra judicium, ei licuit variare. Reſtat ut id ex hac lege concludamus, Ex hac cauſa pupillam à Prætore, vel Præſide, vel Præf. urb. in integrum reſtitui non poſſe: nec enim id juris ratio patitur. A PrinC cipe poſſe.

Quod dicitur] Filiusfamilias ſi omiſerit adquiſitionem earum rerum, quæ patri quæruntur, eo nomine poſt emancipationem in integrum reſtitutionem non impetrabit: quoniam ea reſtitutio lucro cederet patris, quod nequaquam eſt Prætori propoſitum. Omiſſam tamen earum rerum adquiſitionem, quæ ſibi quæruntur, non patri, puta ex caſtrenſi cauſa, poſt emancipationem repetere non prohibetur.

Ad L. Intra 39.

Lis reſtitutionis extinguitur anno utili, hodie quadriennio continuo, niſi per adverſarium, non per eum, qui reſtitutionem petit, mora fiat quo minus lis D finiatur intra ſtatutum tempus, ut expoſuimus in *l. ſi plures, ſup. de dolo. & l. Papinianus, §. ult. ſup. hoc tit.* cujus rei exemplum tale proponitur in hac lege: Minor reſtitutionem petiit intra annum utilem, & quia de ætate dubitabatur, minorem ætatem probavit: ſecutum eſt decretum Præſidis, quo pronuntiatum eſt pro ætate. Ab eo ad principem appellatum eſt. Interim non potuit Præſes de reſtitutionis cauſa cognoſcere: denique interim lapſus eſt annus utilis. Quæritur, an injuſta appellatione pronuntiata poſt annum cauſa reſtitutionis agi poſſit. Lex ait poſſe: quia moram cognitioni attulit adverſarius dolo malo, non minor ipſe, fruſtratoria enim ſive moratoria fuit appellatio. Huic legi Accurſ. opponit duo. Primum, quod ætatis quæſtio incidens eſt, non principalis, & ideo pronuntiari E de ea non oportuit. Sed miſſis Accurſii diſſolutionibus, Bartolum ſequimur, qui dicit de incidente quæſtione pronuntiationem neceſſariam non eſſe, interpoſitam tamen valere. Deinde opponit Accurſ. quod ab interlocutione non appellatur: qua in re fallitur: nec enim de ætate pronuntiatio interlocutio eſt. Sententia appellatur hoc in loco, & Decretum in *l. 32. ſup.* quam appellationem interlocutioni nuſquam noſtri auctores tribuunt. Ad hæc quod putat in *l. ait prætor, §. permittitur, ſup.* interlocutionem eſſe, profecto decretum eſt: namque lex ait, *Quid tamen ſi Prætor decernat.*

Ad

Ad L. Minor annis 40.

Minor de judicato apocham dedit, & pro ea de credito chirographum accepit. Utraque ſcriptura ſubjecta eſt exceptioni non numeratæ pecuniæ. Sed hac prætermiſſa licebit minori petita reſtitutione omnia in priſtinum ſtatum reponere. Intereſt enim ejus, ut ex judicato potius, quam ex crediti titulo pecunia debeatur. Judicatum enim litium finis eſt. Creditum vero initium, & origo litium.

Ad L. Si judex 41.

Hoc in loco judex pro Prætore accipitur, ut conſtat ex fine legis: nam & in cauſa reſtitutionis minorum vere judex eſt. Is minorem reſtituit adverſus venditionem. Emptor igitur quaſi ax cauſa judicati ex ſententia Prætoris pretium petet. Invitus tamen reſtitutione minor non utetur, & ideo adverſus judicati actionem opponet exceptionem in factum, ſi non hac reſtitutione uti nolo. In illo loco, *Nec quæri poterit venditor*, legendum eſt, *emptor*, & eſt ſimilis error in *l. ſi emptione, inf. de contrah. empt.*

Ad L. Etiam 45.

De hujus initii ſententia ſcripſimus in *l. Æmilius, ſup.*

Licentiam] Quia igitur licet ei prius cum tutore agere, minime reſtituetur in integrum. De hac quæſtione ſcripſimus, *ſup. in l.3. §. ult.*

Ad L. Eum qui 46.

Minor adverſus rem judicatam reſtitui poteſt, licet per procuratorem legitime conſtitutum defenſus ſit, *l. ult. ſup. de in int. reſt.* namque in eum, non in procuratorem judicati actio datur. Sed ſi eum defenderit aliquis ſine mandato, adverſus rem judicatam in integrum reſtitui non poteſt, quia nec in eum, ſed in defenſorem, qui ſe ſua ſponte liti obtulit, judicati actio datur. Sed neque defenſor ipſe cum ſit major xxv. annis in integrum reſtitui poteſt.

Ad L. Tutor 47.

Pupillis] Scribere debuit, adoleſcentibus. Cætera hujus legis ſuperius expoſita ſunt.

Ad L. Minor 48.

Restitutio rei nonnumquam fidejuſſorem liberat, ut oſtendimus *ſup. in l. in cauſæ* 1. Reſtitutio autem fidejuſſoris reum numquam liberat. Ait, ſe in integrum reſtituendo, ut in *l.3. §. ſi quis minor, ſup.* In integrum ſe reſtituentem.

Minor ancillam] In hac ſpecie ſi minor ab emptore circumſcriptus vendidiſſet, nulla venditio eſſet, nulla manumiſſio, ſi ab ancilla, in eam manumiſſam competeret actio de dolo, *l. & eleganter, ſup. tit. prox.* Sed ſi in vendendo à nemine circumſcriptus ſit, manumiſſa autem ſit ancilla ab emptore, quam recipere minoris intererat maxime, non revocatur quidem libertas per reſtitutionem in integrum, ſed in emptorem minori competit actio ex vendito. Ne dicas pactum minorem cum emptore ne manumitteret: nec enim eo caſu ancilla ad libertatem perduci potuiſſet, *l. ſervus hac lege, inf. de manumiſſ.*

Ad L. ult.

Minor novatione facta expromiſit pro Titio, qui temporali actione tenebatur, dum ejus actinnis x. tantum dies ſupereſſent. Reſtitutione minori adverſus interceſſionem data, in Titium & in pignora actio reſtituitur, *l. 1. C. de reputat.* quæ reſtitutoria dicitur, utilis, & reſciſſoria, quia reſciſſa minoris interceſſione datur, niſi dolo creditoris minor expromiſerit, *l. ſi Titius, in fi. inf. de fidejuſſ.* An vero actio, quæ in Titium reſtituitur, in eadem cauſa reſtituitur, in qua fuit eo tempore, quo minor pro Titio interceſſit, ut ſcilicet neceſſe nunc ſit ea Titium conveniri intra decem dies à die reſtitutionis numerandos? & ita prorſus reſpondet Pomponius hoc in loco. Recte autem Accurſius notat, aliam eſſe cauſam mulieris intercedentis novandi cauſa. Reſtituitur enim temporalis actio in veterem debitorem, & licet ſtatim à prætore non detur, ſive reſtituatur, ſtatim tamen competit atque mulier interceſſit: quamobrem ejus actionis tempus non interrumpitur, *l. debitrix, §. ult. inf. ad Vellejan.* ubi pro, *Quamvis*, videtur legendum, *Qaoniam*, ut & in tribus aliis vel quatuor Pandectarum locis, quos in Commentario De uſucapionibus expoſuimus, contrario errore, Quoniam, pro Quamvis. At minore intercedente temporalis actio interrumpitur, nec niſi ex die reſtitutionis in integrum, ejus tempora rurſus numerari incipiunt. Nec enim ſtatim atque minor interceſſit, in veterem debitorem reſtitutoria actio competit.

ORNATISSIMO, ET ERUDITISSIMO VIRO

JO. JACOBO CAMBRAYO

MAGISTRO LIBELLORUM IN AULA REGIS, & Univerſitatis Biturigum Cancellario.

JACOBUS CUJACIUS S.

QUÆ perturbatio valetudinis, & paci ſuperiori hyeme multorum ſtudia conturbavit, eadem ſorte contraria mea protulit uſque adeo, ut & ſi frigida quartana laborarem, & ſtreperent non longe ædibus litui, buccinæ, tormenta, tympana, audirentur paſſim convitia in Deum, & homines deteſtanda, exercerentur odia impune domi foriſque, ſæviretur etiam in libros nobis cariſſimos, quæ vel conſtantiſſimi hominis mentem incitatura viderentur, abditum certo ædium membro me, præſente divino numine, nunquam meminerim, neque libros majore, & ardentiore animo neque moleſtias patientiore, & leviore devoraſſe: nam quicquid à febre dabatur intervalli, mihi crede non vano, id omne ſtudiis inſumebatur, nihil tubarum clangor, nihil tympanorum fremitus, parum cibus ſomnuſve demebat: & has me egiſſe partes eo tempore, quo aliis delectabantur alii, ſane nunquam pænitebit, qui ex eis retulerim, quam tu mihi apprime commendaveras libri LX. Βασιλικῶν Latinam interpretationem, & hos, in quibus illo frequenter utor, χαρακτῆρσιν, & παρατηρήσεων libros, & alia multa, quæ mihi ſepono, illa tibi mature vindices velim, quoſi ex re tua, quippe cum tu ſolus, ut ex Hungaria, Polonia, Rhetia mandatu Regis ſuſcepta legatione rebus præclare geſtis felix domum redieras, ita Conſtantinopolitana iterum dextro numine perſunctus, etiam qui juris ſtudioſis prodeſſit, ſexageſimum Βασιλικῶν ſimul ac non inelegans compendium omnium Βασιλικῶν, quod vocant ἐκλογὴν καὶ σύνοψιν τῶν Βασιλικῶν, καὶ βιβλίον σὺν παραπομπαῖς καὶ στοιχείοις, reportaveris, & mihi potiſſimum dari volueris, palliatum ut togatum facerem, quod turbulento illo tempore mihi videor non turbulente perfeciſſe: jamque nunc illius editio ob optimo, & integerrimo viro Cl. Sennetonio procuratur. Sed hos ideo libros quaſi anteambulones præmitto, ut inde ubi prius certis argumentis noſtri homines cognoverint Græcos juris interpretes anteſtetiſſe perſæpe Latinis, avidius arripiant mox prodituras Græcorum interpretationes: de quibus æque tibi deſtinata præfatione ad libros Βασιλικῶν copioſius diſſeretur. Non deerant porro mihi aliæ occaſiones, & cauſæ tuo nomini deſpondendi aliquid jamdiu, & vel hæc una urgebat maxime, quod tota urbe nemo ſit, qui omnes bonarum rerum diſciplinas teneat, tueatur, colatve magis, imo ne qui hilum quidem: nam te, quoties negotia aulæ revocant, quis quæſo ſtudium nobis ſuum adcommodat? cui honori, cui curæ, imo cui non ludibrio, & deſpectui ſunt homines optimarum artium ſtudiis eruditi? id vero tibi gentilitium eſſe, jam inde ab Alciato repeto, qui dum arcem tenebat in hac ſchola, ex majoribus tuis honore ac nomine illuſtrem unum quaſi principem ſtudiorum agnoſcebat Gulielmum Cambrayum, cui & primam ſuam de quinque pedum præſcriptione διατριβὴν conſecravit. Itaque hæc me ratio jamdiu per ſe impellebat ſatis. Verum enim collatis etiam poſtea nobis pro tua eximia liberalitate Βασιλικῶν libris, ita exarſi animo ad amplificandam dignitatem, & amplitudinem tuam, ut non modo hoc te munere donare præfeſtinaverim, ſed etiam poſthac gratum, & pium in maximi beneficii memoria me tibi aſſidue præbere, tuumque nomen omnibus honoribus proſequi decreverim. Vale. Biturig. XII. Kalend. Februar. M. D. LXIIII.

AD TIT. PANDECT. DE EXCUSATIONIBUS.

EST in titulis Digeſtorum continuata quædam ſeries, ut alius ex alio necti videatur, quæ tamen, ut non eſt in tam magno opere ubique inquirenda, vel exquirenda nimis, ita ejus ratio ſi conſter, non eſt exiſtimandum eam librorum diviſione interrumpi, ut hic titulus De excuſationibus, licet ab eo inchoetur liber XXVII. cohæret tamen cum ſuperiori, nec ideo minus ei committi debet: nam & ſiet hoc modo commodiſſime. Ut Senatores alii Senatu moventur, alii excuſantur, & moti quidem ſenatu alias infames ſunt, ut qui ob ſordes amoventur, alias infames non ſunt, ut ii quos ſenatu movit Auguſtus cum affluceret valde Senatorum numerus, quibus ſervavit inſigne veſtis Senatoriæ, & ſpectandi in Orcheſtra, & publice epulandi, & honores petendi B jus, ut Dio ſcribit lib. LIIII. Suetonius vero id ſervaſſe Auguſtum excuſatis ait, non motis: ſed Dioni magis accedo. Excuſatis enim omnia ea ſervari non fuit neceſſe: quia non efficiuntur infames. Eodem vero modo tutores, aut moventur tutela, aut excuſantur: & qui moventur alias infames ſunt, ut qui ob dolum depelluntur, alias infames non ſunt, ut qui ob culpam, *l. 3. §. u l. ſup. t. prox.* vel quod prohibiti ſint à parentibus pupilli, *l. s. C. ſi contra vol. mat. l. οἱδίτωι, ſup. de tut. & cur. dat.* Qui ex- A cuſantur, nunquam infames ſunt. De his eſt hic titulus De mortis ſuperior proximus: unde ſatis patet, quam apte cohæreant inter ſe. Cohærent, & ad eundem modum, & quaſi communi vinculo continentur cæteri omnes fere tituli Digeſtorum, quæ ſi œconomia deeſſet, Digeſtorum libri σχεδιάσματα eſſent potius, quam Digeſta. Digeſta enim dicimus, quæ œconomiam illam habent, & intelligimus Digeſta edicta, ſuiſque titulis apte diſtincta, ſicut Digeſta reſponſa Modeſtini, quæ hac inſcriptione intellexi, non ita dudum inveniſſe quemdam.

Ad L. 1.

MODESTINUS ſcripſit Excuſationum libros ſex. Primo expoſuit, qui tutores dari non debeant, B atque ideo excuſant ſe, vel removentur. Et in primis docuit ingenuis ingenuos tutores, vel curatores dari, libertinis libertinos, libertinis ingenuos à magiſtratu dari non poſſe ex Orat. D. Marci, & SC. niſi ſit penuria libertinorum, ut de minoribus proditum eſt non adſtringi eos civilibus muneribus, niſi ſit penuria civium, *l. 2. C. qui ætate.* Libertinos autem ingenuis recte dari conſtat. Ingenuorum appellatione ad Orationem D. Marci Severus, & Antoninus Impp. interpretati ſunt non tantum eos contineri, qui liberi nati ſunt, ſed & liber-

libertinos, qui jus aureorum anulorum impetraverunt, *l.* 44. *inf. hoc tit.* cum tamen ii vere ingenui non ſint,& honorem tantum, & jura ingenuorum habeant. Sed hoc ſatis eſt,ut ingenui eis tutores dati ſe excuſare non poſſint. Atquin ſi libertus donatus anulis tutor detur liberis patroni, non habetur pro ingenuo, ut excuſatione aliqua uti poſſit,ſed quaſi libertus nullam excuſationem habet, *l.*14. *inf. hoc tit.* Hæc ſunt contraria, eundem tamen finem, & effectum habent:nam utroque modo pupillo conſulitur. Libertus, qui jus anulorum impetravit pro ingenuo habetur,ut datio teneat,id eſt, ut datus ei tutor ingenuus non excuſet, vel ut ipſe ſi habeat excuſationem quaſi libertus,pupillo datus tutor ea non utatur, *d. l.* 44. Idem pro libertino habetur,ut tutoris datio teneat, id eſt, ut ipſe tutor datus liberis patroni nulla juris publici excuſatione utatur. His conſequenter, ut datio teneat ſi libertus impetrato jure anulorum datus ſit tutor pupillo libertino, non poterit ſe quaſi ingenuus excuſare: qua in re fallitur Acc. in *d. l.* 44. Et ita vero favore liberorum modo conceptionis tempus ſpectatur,modo editionis, *l. nuper*, *§. ult. C. de nat. lib.* Iidem Impp. Severus, & Antoninus in *l.*3.*C. eod tit.* hoc adjiciunt ad Orationem D. Marci, quod refertur etiam in *hac l.* 1. ingenuum tutorem libertino datum obſtringi periculo tutelæ, niſi intra conſtituta tempora excuſationem ſuam propoſuerit,& allegaverit. Hæc interpretatio emendatio eſt Orationis: nam ſi excuſatio eſt neceſſaria,conſequens eſt ingenuum libertino dari poſſe:movit Severum ſavor, & providentia pupillorum, ſive juvenum, ut ait *hac l.*1. Sequemur ergo Severi reſcriptum hac in re potius, quam Orationem, quaſi poſterius: & huc pertinet *l. ult. ſup. de conſtit. princ.* Placet enim magis eam lib. 1. adſcribi,ut Haloander edidit, quam ſecundo. Id non eſt omittendum, quod hæc lex ait libertinis libertinos tutores dari, qui ex eodem loco ſunt,recte: neceſſe enim eſt,ut ſint ejuſdem loci cives, vel incolæ: quod hoc lib. 1. Excuſationum plenius tractavit Modeſtinus tradita etiam definitione incolæ, *l. eòdem inf. ad munic.* Id tamen pugnare videtur cum *l. etiam, ſup. de tutel.* niſi ea lex accipiatur de teſtamentario tutore, *l. quæro, ſup. de teſt. tut.* vel de eo,qui datur à præſide,quem ſatis eſt eſſe ejuſdem provinciæ, *l. Divus, ſup. de tut. & cur. dat. l.*3. *C. qui pet tut.* A Duumviro enim is, qui non eſt ejuſdem municipii tutor dari non poteſt, *l.* 3. *ſup. de tut. & cur dat. l.*5. *C. qui dare tut poſſ. l.*13. *§.* ἀνδέλθον, *& §. ult. inf. h. t.* Servandus enim eſt modus juriſdictionis. quia etſi tutoris datio juriſdictionis non ſit, cogendi tutoris dati ratio juriſdictionis eſt. Item ſciendum eſt hanc Orationem D. Marci multa quoque alia continere de tutoribus,& curatoribus, ut conſtat ex *l.*1. *ſup. de tutor. & curat. dat. l.*5. *C. de exc. tut.* Forſitan, & ea oratione actum eſt de prætore tutelari creando quem primum conſtituiſſe D. Marcum Capitolinus ſcribit, cum antea, inquit, tutores à Coſſ. poſcerentur. Poſcebantur jure ordinario à Prætore urbano, & Tribunis ex lege Attilia, & extra ordinem à Coſſ. ex conſtitutione Claudii, ut Suetonius ſcribit, ad quam referendum eſt, quod de confirmatis tutoribus conſulari poteſtate traditur in *l.*1. *ſup. de confir. tut.* Eadem oratione, quod etiam Capitolinus D. Marco tribuit, caviſſe eum puto, ut adoleſcentibus darentur curatores, etiam non probata cauſa. Dabantur antea ex lege Lætoria cauſa cognita: hodie, etiam cauſa non cognita, atque etiam ſi bene rem ſuam gerant. Sola enim ætatis nondum robuſtæ cauſa ſufficit:itaque in *l.*1. *ſup. de minor.* hodie,id eſt,ex oratione Marci:nec moveor eo, quod Mæcenas ait apud Dionem LII. nemini rerum ſuarum adminiſtrationem permitti ante annum XXV. nam id etiam eſt,quod dico,cum hac exceptione tamen,niſi cauſa cognita: hodie hac exceptione non utimur. Puto & ex eadem oratione eſſe,quod Modeſtinus ſubjicit in *hac l.*1. non licere ſponſo ſponſæ curatorem eſſe, & datum excuſationem habere. Modeſtinus ait ἀπολύθεται, quod eſt excuſatur, ἀφαιρεῖται,

A παραιτεῖται,ut *l.*6.8.12.14.15. *inf. h. t. l.*21. *ſup. de tut. & cur. dat.* alii male, removendus eſt:quanquam niſi excuſet ſe fatear removendum eſſe. At non ex oratione illa id eſſe Modeſtinus ait ſed ſimpliciter ex SC. Verum enimvero ſimiliter multis locis traditur ex SC. non licere tutori,vel curatori ſponſalia,aut nuptias cum ea contrahere, cujus tutelam, aut curam gerit,geſſitve, ne ratio reddendæ tutelæ cohibeatur, *l.* 5. *C. de interd. matr. l. libertum, ſup. de ritu nupt.* quod tamen alibi tribuitur Orationi D. Marci, *l. pen. §. ſed videamus, ſup. eod. l. licet, C. de exc. tut.* quam & è converſo id caviſſe eadem oratione veriſimile eſt,ne maritus uxori curator detur, & ut datus excuſet ſe, vel removeatur: quod tamen Severo & Antonino tribuitur in *§ iidem reſcripſerunt, Inſt. eod. tit.* niſi mendum eſt illo, quod tentari poteſt,quia

B Theophilus non agnoſcit illa verba, *Iidem reſcripſerunt*, & quia hoc jus eſſe jam oſtendi ex SC. & Oratione Marci. Unde inducor, ut credam, in *hac l.* 1. non de ſponſo, & ſponſa, ſed de marito, & uxore agi: quia SC. non loquitur de ſponſalibus, ſed de nuptiis, licet interpretatione juſta porrigatur etiam ad ſponſalia, *l. tutor, ſup. de ſponſ. l. ſi quis tutor, §. quamvis, ſup. de ritu nupt.* Eſt & aliud hujus rei argumentum,quod curatorem dari non poſſe Modeſtinus ait, nec adjicit, *vel tutorem*, quod tamen ſi de ſponſa loquitur adjicere debuit,cum impubes ſponſa eſſe poſſit. Sed quia de uxore loquitur, id eſt, adulta, curatoris tantum mentionem fecit. Sic & de uxore loquitur *l.*2. *C. qui dare tut. poſſ. l. virum, inf. de cur. fur.* Ex his liquet habuiſſe hæc poſtrema Modeſtini verba difficultatem ſane non levem. Ita-

C que μνηστῆρος, & μνηστῆς appellatio hoc loco pertinet ad eos,qui matrimonio juncti ſunt: & ita in Evangelio Divorum Matthæi, & Lucæ plerique non improbabiliter Mariam μνηστευθεῖσαν, & μεμνηστευμένην, nuptam interpretantur. Libro primo Modeſtinus alios etiam adjecit, qui tutores dari non poſſunt, veluti mulieres, legatos,prohibitos teſtamento parentum expreſſim,vel tacite, *l.*21. *ſup. de tut. & cur. dat.* qui etiam niſi ſe excuſent,& ſponte cedant, removentur: ſic ſæpe fit, ut ſe quis excuſet, vel ſi nolit ſe excuſare, removeatur, *l. ſi pupillum, inf. hoc tit.* Alii ergo moventur non habentes facultatem excuſandi ſe,ſed ſi non excuſent ſe,amoventur,de quibus Modeſtinus lib. 1. Alii facultatem habent eandem, & ſi ea non utantur, tutores manent, de quibus idem Modeſtinus lib. 11. Idem lib. 1. oſtendit,

D excuſatos non cogi alium petere tutorem pupillo dari, & inde etiam, qui petant tutores, vel curatores, breviter, ut conſtat ex *l.* 2. *ſup. qui pet. tut.* & in locum excuſatorum datos curatores, ultra pubertatem non teneri, ut *l.*2. *C. in quib. cau. tut.* qua de cauſa forſitan protulit ſimile reſcriptum, quod extat in *l.*31. *ſup. de admin. tut.* Libro ſecundo, & tertio Modeſtinus de eis tractavit,ut prædiximus, qui tutores dari poſſunt, ſe tamen excuſare,& cedere ſua ſponte poſſunt,& de variis excuſationum cauſis. Ex eis libris ſunt *l.*2.4.6.8.10.12. *hujus tit.* Et eſt *l.* τῶν τέκνων, *inf. de verb. ſign.* quæ repetita eſt ex *l.*2. *hujus tit.* Libro quarto tractavit de temporibus excuſationum,& docuit inter cætera, his temporibus non ſubjici non jure datus tutores, nec confirmatos, & non jure dari, atque confirmatione indigere eos, qui non

E quo modo oportet, vel non quibus, vel à quibus oportet, dantur, *l.*13. *inf. hoc tit.* quæ verba repetuntur in *l.*1. *ſup. de confir. tut.* cujus inſcriptio debet eſſe ex lib. IV. non VI. ut conjuncta *d. l.* 13. liquido conſtabit: & vero utroque loco eodem verbo in hanc cauſam deſcendit, ἐκκλείεσθαι. Reperitur & in *d. l.* 1. idem illud quod in *l.* 13. *de curat. teſt. dato confirmando*. Libro quinto tractavit de his quorum excuſatio non recipitur, *l.*14. *inf. h. t.* Libro ſexto tractavit de eiſdem, & generaliter de non juſtis excuſationum cauſis, *l.*15. *inf. h. t.* ex quo libro etiam puto eſſe *l.* 3. οἱ καὶ βουλευταὶ, *ſup. de tut. & cur. dat.* cum qua conjuncto *§.* 1. *d. l.* 15. apparebit differentiam eſſe inter Senatores, & Decuriones: nam βουλευταὶ ſane decuriones ſunt, & in Evangelio ubi eſt

βελευτὴς recte vetus, *decurio*. Cum vero etiam eodem A libro Modeſtinus docuerit conductores vectigalium civitatis non excuſari, *d.l.15.§.οἱ τέλη*, vero ſimillimum eſt egiſſe etiam cum de conductoribus vectigalium fiſci, & de colonis prædiorum, & è converſo docuiſſe tutores non poſſe vectigalia fiſci conducere, aut prædia fiſci, vel Cæſaris, atque ita ei *l.15.* conjungenda eſt *l.οἱ ἐπιτρόποι, ſup.loc.* Id ad extremum obſervandum eſt, quod ait Modeſtinus in præfatione ad Dexirum, ſe legum verba, ſicubi opus fuit, in eis libris appoſuiſſe. Quid vocat legum verba? an latina quedam vocabula græce inflexa, quæ uſurpavit, hæc puta curator, oratio, incola, ſpado, ſalarium, veteranus, primipilus, legionarius, legatarius, caliga, patronus, excuſatio, librarii, calculatores. Aſſentior Ant. Aug. viro doctiſ. qui leges à Modeſtino appellari ſcribit conſtitutiones principum, tam græcas, B quam latinas, quarum verba his Excuſationum libris inſeruit, & Ulpiani, Paulique ſententias quaſdam: nam & ſententiæ Juriſconſultorum leges ſunt, & Juriſconſulti ſæpe à Juſtiniano legumlatores appellantur. Ita vero Modeſtinus propoſitis legum verbis ſe tam legendorum, quam dicendorum uſum exibuiſſe ait: quorum utrumque raro juris auctores præſtant: nam dicunt ſolummodo de re propoſita quantum quoque modo oportet, & nos ad conſtitutiones, vel ad Juriſconſultos, ut legamus tranſmittunt. Modeſtinus autem his libris, & tradidit pleniſſime de excuſationibus quidquid eſt in jure, & non tranſmiſit nos ad alios auctores, ſed ipſa auctorum, & legum verba propoſuit integra, ubi ex uſu id eſſe animadvertit.

C

Ad L. 2.

HOc capite exponentur variæ cauſæ, ex quibus ſe tutores, vel curatores jure dati ſponte excuſant, quarum prima eſt ætas LXX. annorum, quæ etiam excuſat à cæteris muneribus perſonalibus, ut oſtendi *in l.3.C.qui ætate, lib.10.* Probanda autem eſt ab eo, qui ſe ejus beneficio excuſatum dicit. Et probatur tabulis, vel teſtibus, *l.2.C.de iis, qui veniam ætat.* Tabulis, ut profeſſionibus natalibus. Probatur & aſpectu, *l.minor, ſup.de minor. l.3. C. ſi min. ſe maj. l. 1. C. Greg. ſi maj. ſue.prob.* Cæterum differentia eſt hac in re magna inter honores, & munera: nam ab honoribus excuſant anni LX. in urbe. Seneca de brevitate vitæ: Lex à L. anno militem non cogit, à LX. ſenatorem non citat: qui ta- D men 2. Controverſiarum LXV. exegit: ab honore decurionatus excuſant anni LV. Has omnes ætates ſenectutis verbo comprehendimus: eam etiam, quæ eſt infra LV. annum, *l.non tantum, inf. de decur. l.2.C.de iis, qui non impl.ſtip.* nam, & alii auctores ſenectutis vulgo tres partes faciunt, ὠμογέροντας, quos civilia munera obire poſſe Galen. ait. ὑγιεινῶν, γερόντων & πεμπτέλων, quæ eſt ætas præceps, & decrepita. Sunt autem præcipue ætates quinque ex conſtitutione Conſtantini, pueritia, adoleſcentia, firmata ætas, perfecta ætas, ſenectus, *l.1. C.Th.de iis, qui ven. ætat.* Pueritiæ, quæ & pupillaris ætas dicitur, pars eſt infantia: hæc certum finem habet in annum ſeptimum, quo plene abſolvitur integritas loquendi. Altera pueritiæ pars finem habet in annum XIV. in mare, & XII. in fœmina. Adoleſcentiæ ſive pubertatis certa E etiam finitio eſt, puta ab anno XIV. vel XII. in XXV. Pars ejus eſt plena pubertas ab anno XVIII. in mare, vel XV. in fœmina, & dicitur plena, quod ſit ea maxime ætate, ut Mæcenas ait apud Dionem ὅτι τῶν σωμάτων ἀκμάζει καὶ τῶν ψυχῶν ἐπιτηδείοτατα, id eſt, quod ea valeant maxime, & ſint habiles tam corpore, quam animo. Prima ætas in conſtitutione Juſtiniani eſt pueritia, Secunda, pubertas. *l. ult. C. de bon. quæ liber. l. pen. C. de impub. ſubſtit. Nov. LXXII. & CLV.* Firmatæ ætatis finitio hæc eſt, ab anno XX. vel XVIII. qua ætate ex venia principis ante XXV. annum minoribus rerum ſuarum adminiſtratio permittitur. Perfectæ ætatis, quæ & juventus dicitur, licet interdum, & juventus pro adoleſcentia accipiatur, eſt hæc viridis juventa, illa prima juventa, ab anno XXV. in XLVI. Juventutem ſequitur ſenectus, *l.non aliter, §.ult. inſ.de leg.3.* quæ & prolixa & pruvecta ætas dicitur. Numeri annorum legibus definiti ſunt, ut perfectæ ætatis initium lege Lætoria, finis lege Regia, de qua Gellius lib. X. c. XXVIII. Firmatæ ætatis definitio eſt ex conſtitutione Conſtantini. Pubertatis, quæ & legitima ætas dicitur, *l.2. C. ſi mater ind.* pro moribus, & auctoritate prudentum, inter quos tamen hac de re controverſia fuit: nam in fœminis quidem omnes pubertatem æſtimabant ex annis XII. non ex habitu corporis, Juſtiniano teſte in *tit. quib.mod.tut. fin.* Itaque profecto non recte Servius in illum Virgilii locum, Jam *matura viro*, ſecundum jus poetam loquutum, in quo & ex annorum ratione, & ex habitu corporis ætas probatur. At in maſculis Caſſiani pubertatem æſtimabant ex habitu ſolo, Proculiani ex annis XIV. Priſcus Javolenus ex utroque, ut expoſui in *l.minor, ſup. de minor.* Proculianis accedunt Tertullianus, Dio, Macrobius, Feſtus, & noviſſime Juſtinianus Imperator. Frequentius tamen, eodem Juſtiniano auctore, ivere veteres in ſententiam Javoleni, quia media eſt ſcilicet inter utramque ſectam. Opus fuit annorum numerum his ætatibus lege civili præſcribi: quia naturæ lege ex annorum numero certa earum definitio non eſt, niſi κατὰ πλάτος, ut Galen. ait, ὑγιεινῶν VI. Demonſtratum eſt ex Conſtantino quinque eſſe ætatum gradus. Alii pauciores faciunt, alii plures. Ulpianus tres tantum, pueritiam, juventam, ſenectam, *l.cum hi, §.modus, ſup. de tranſact.* legem Regiam ſequutus Ser. Tullii, de qua Cel. ſupradicto loco. Macrob. X. unamquamque ſeptenario numero dimetiens, quod ſumpſit ex Solonis elegiis, quæ ſunt apud Clementem στρωματέων VI. & Philonem περὶ κοσμοποιΐας. His cognitis, videamus cur citius homines honoribus excuſentur, quam muneribus, maxime cum honores plerumque adjuncta etiam munera habeant. Ratio diverſitatis non eſt obſcura. Munera detrectant fere omnes, honorum cupientes ſunt omnes, licet eis cohereant onera quædam: quo fit, ut qui munera gerant, deſint ſæpe, qui honores, vix unquam: ideoque tardius munerum vacatio conceditur, nempe anno LXX. perfecto, cum honorum tribuatur LV. vel LX. vel LXV. & hæc eſt generalis annorum definitio cui tamen conſuetudine derogari poteſt, *d. l. non tantum, l. ſemper, inſ. de ju.immun.* de qua nonnihil dicendum. Ait reverendos eſſe ſenes æque ac magiſtratus, quæ reverentia conſiſtit in aſſurgendo, & in loco dando ac cedendo, vel ut Ariſtot. ait ἐν τῷ ὑπανίστασθαι καὶ κατακλίσει, & domo deducendo ac reducendo: qua de re Gellius, Valerius & multi alii, & poeta:

Crediderunt hoc grande nefas, & morte piandum,
Si juvenis vetulo non aſſurrexerat.

Sunt etiam reverendi ſenes vacatione tutelarum munerumque omnium perſonalium, ſcilicet ſi majores ſint LXX. annis: nam ea munera non ſubeunt niſi magna ex cauſa. A patrimonialibus certe non vacant. Sed hæc omnia ita procedunt, niſi aliter conſuetudo, vel lex municipalis definiret, ut in Syriis annus LXV. vacationem tribuit capitationis, *l.3.inſ.de cenſ.* Id porro exigimus, ut majores ſint LXX. annis: nec enim habetur pro completo, qui cœpit annus, *l.3. inſ. de ju.immun. l.qui filium §. ult. inſ. ad Treb.* Sed & is, qui agit ſupremum diem anni LXX. eo die ad munera vocatus non excuſatur: neceſſe enim eſt ut eo die, quo ad munera vocatur, ſit major ſeptuagenario: & ita Modeſtinus in hac lege ſcripſit in hanc ſententiam, *Exceſſiſſe autem eos oportet LXX. annos eo tempore, quo dantur*, à magiſtratu ſcilicet: nam ſi dati ſint teſtamento, eos LXX. exceſſiſſe exigimus non teſtamenti, ſed aditæ hereditatis tempora. Aditam hereditatem etiam à neceſſario herede patris, vel domini, quidam intelligunt: quibus minime id concedendum eſt. Neceſſarii enim non adeunt, nec adire dicuntur uſquam, ſed exiſtunt ſtatim, *l.1.§.qui ſunt, inſ.ſi quis omiſ. cauſ. teſt.* & habent jus ἀναμφίβολον. Extranei heredes fiunt,

ſiunt, aditione ſcilicet, *l. filiusfamil. inf. ad leg. Falcid.* A Neceſſarii exiſtunt etiam ignorantes, & inviti, verum ut extraneo herede ſcripto, tutelæ & cætera quæ in teſtamento ſcripta ſunt ſtatim atque heres adierit valent: ita neceſſario herede ſcripto fateor tutela ſtatim atque is heres extiterit, quod contingit continuo à morte defuncti valere: nam & libertates ſtatim valent, *l. ſciendum, inf. de man. teſt.* & ſubſtitutio pupillaris, *l. ſi filius qui patri, inf. de vulg. ſubſtit. l. filius, inf. de acq. her.* ergo & omnia, quæ teſtamento ſcripta ſunt, mortuo teſtatore, ſtatim valere incipiunt, *l. ſi poſt mortem, inf. de legat.* 1. Cæterum aditionis verbum etiam ad neceſſarium heredem pertinere, & aditionis verbo miſtionem contineri nego, & pernego. Similis eſt eorum error qui definitionem *l. nec emere, C. de jure delib.* etiam ad neceſſarios heredes pertinere putant contra Accurſ. qui eam de ſo- B lis extraneis accipiendam cenſet, veriſſime, ut conſtat ex *l. 149. C. Th. de decur.* ex qua illa ſumpta eſt. Utuntur hoc argumento. Si verum eſt quod Accurſ. ait, illius legis definitionem in neceſſariis locum non habere, exceptio latior erit ipſa regula: nam cum ſint tria heredum genera, neceſſarii, ſui qui & neceſſarii ſunt, extranei ſive voluntarii, in uno tantum genere heredum regula ſibi locum vindicabit, duo genera ab ea excipientur: recte quidem ita colligunt, ſi regula eſt de omni genere heredum. At regula eſt de extraneis tantum, qui & ſoli adire dicuntur & jus deliberandi habent: non excipimus ab ea neceſſarios, vel ſuos, ſed monemus ejuſdem condicionis non eſſe neceſſarios, ut non niſi volentes hereditati obligentur. Rurſus utuntur arg. *l. in ſuis, inf. de ſuis & leg. her.* quæ ait, ſuis non eſſe neceſſariam C aditionem, & ea verba ſic accipiuntur quaſi poſſint quidem ſui adire, ſed non cogantur: male: nam hoc potius ſignificant, non poſſe eos adire, ſupervacuam aditionem eſſe *l. 7. ſup. de inoff. teſt.* non ſecus quam ſi dicerem, rei donatæ à domino, neceſſariam emptionem non eſſe: hoc enim dicerem rei ſuæ emptionem non eſſe: nam ut qui ſemel rei dominium nactus eſt, amplius effici dominus non poteſt, & qui ſemel aditione factus eſt heres, amplius adire non poteſt, *l. ſi ſolus, §. ult. inf. de adq. her.* ita qui ſemel heres extiterit, amplius heres fieri non poteſt. Neceſſarius ergo ſine aditione heres fit, *l. 6. §. interdum, ff. eod.* nec poteſt adire, quia jam heres extitit ipſo jure, nec ideo dicitur neceſſarius, quod in eo ſit neceſſaria aditio, id eſt, quod adire cogatur, ſed quod velit nolit ipſo jure heres exiſtat. Sed de his ſatis: D ad priores redeo. Peccatum etiam ab eis in eo eſt, quod errorem illum ſibi contraxerunt male accepta Rogerii & Joannis interpretatione, quam attulit Accurſius. Cum enim ex vetuſtiorum interpretum aliquo ita Accur. ſcripſiſſet, tutelam teſtamentariam incipere ab aditione, *l. tutores, l. ſi nemo, ſup. de teſt. tut.* niſi in caſu, ut ibi dicitur, Subjicit illa verba, *niſi in caſu*, ita Rog. & Jo: interpretatos: ſcilicet neceſſario inſtituto, vel ipſo herede tutore dato: quibus verbis ſane ſignificarunt neceſſario inſtituto tutelam teſtamentariam non incipere ab aditione, cum neceſſarius non adeat, ſed exiſtat ſtatim à morte teſtatoris. Item herede extraneo tutore dato, non incipere eam ab aditione, ſed retro initium cepiſſe videri à teſtatore: quod etiam veriſſimum eſt, alioquin videretur heres à ſemetipſo tutor dari. Sed E multum diſtant legata à tutelis. Legata ab herede proficiſcuntur, tutelæ à teſtatore. Poſt mortem heredis legari non poteſt, poſt mortem heredis tutor dari poteſt. Heredi legari non poteſt, heres tutor dari poteſt, *d. l. tutores*: nec videtur à ſemetipſo dari, aut tutelam accipere, quod eſſet abſurdum, ſed retro à teſtatore proficiſcitur tutela. In legatis ex lege Papia apertarum tabularum tempus inſpicitur, non in tutelis, *l. ſi is qui tres, inf. hoc tit.* Nunc ad alia tranſeamus. Additur in hac lege, teſtamento datos tutores ſub condicione, annum LXX. exceſſiſſe debere tempore condicionis expletæ, *d. l. ſi is qui tres, & l. pen.* recte, teſtamento: nam à judice non dantur ſub condicione. Videamus, an diffe- A rentiæ ratio hæc ſit, quia à judice ex decreto dantur: decreta autem, & ſententiæ ſub condicione fieri non debent. At latæ ſub condicione reprehenduntur tantum, non reſcinduntur. Itaque tutoris datio plus quam decretum eſt, vel ſententia: nam tutoris datio condicionalis nullius momenti eſt, *l. muto, §. 1. inf. ſup. de tut.* Sententia fertur ſecundum geſta, & probata: tutor datur ex inquiſitione judicis, & ſolenniter, *l. actus, inf. de div. reg. jur. ant.* & ideo condicionem non admittit. Cæterum pater liberam habet tutoris dandi quo voluerit modo æque ac heredis inſtituendi & legata aut libertates dandi aut liberti adſignandi: nam lex XII. tab. ait, UTI LEGASSIT SUPER PECUNIAE TUTELAEVE SUAE, aat uti, id eſt, quocunque modo, ſalvis legibus.

B Altera cauſa excuſationis eſt πολυπαιδία, cujus & multa alia ſunt præmia ex lege Julia & Papia & conſtitutionibus. Damnatorum liberis pluribus as conceditur ex conſtitutione Adriani, *l. 7. §. ſi plures, inf. de bon. damn.* & hoc eſt quod Dio in Adriano ſcribit, eum mitiores pœnas reis liberos habentibus irrogaſſe. Qui plures liberos habet, in curia, vel collegio primus ſententiam rogatur, in albo & in proceſſu cæteris præfertur, *l. 9. C. de decur.* Conſul qui liberos habet collegæ orbo præfertur ex lege Julia. Fuit & lege Julia ager Campanus diviſus habentibus liberos tantum, ut Appianus ſcribit. 2. Plus tribuitur numero liberorum, quam annorum. In honoribus petendis præfertur proletarius, auctore Tacito 2. An. & Dione 53. & Plinio 7. Epiſt. in honoribus adipiſcendis lege Julia, & Papia minoribus anni C remittuntur beneficio liberorum, *l. 2. ſup de minor.* Mater ſuccedit liberis quaſi legitima, ſi ter, vel quater pepererit ex SC. Tertylliano. Fœminæ libertinæ quatuor liberorum jure tutela patronorum liberantur, Patronæ jure duorum vel trium contra tab. liberti bon. poſſ. habent. Qui plures liberos habet, id eſt tres in urbe, vel quatuor in Italia, vel quinque in provinciis, à tutelis & à cæteris muneribus perſonalibus excuſatur, *l. 1. C. qui num. lib.* & ſpecialiter à legationis munere, qui in provinciis habet tres, *l. 1. C. de legation.* & ab omnibus etiam patrimonialibus qui habet XVI. *l. ſemper, §. 1. inf. de ju. im. l. 14. C. de decur.* Cæterum exigimus, ut ſint incolumes. Defuncti non proſunt, niſi bello amiſſi ſint, *§. 1. Inſtit. de excuſ. l. bello, inf. hoc tit. l. ult. inf. de vac. mun.* & Gellius lib. 5. c. 15. Exigimus, inquam, ut ſint D incolumes eo tempore, quo pater ad munera nominatur, vel quo munera ei injunguntur, ut quo tempore tutor petitur vel datur. Nati poſt petitionem ante dationem, vel nati poſt petitionem & dationem ante cognitionem allegatæ excuſationis, non proſunt, *l. tutor petitus, hoc tit.* ſicut & poſt vocationem in jus quæſitum privilegium fori nihil prodeſt, *l. 7. ſup. de judic.* Contra, liberi defuncti poſt petitionem, vel poſt dationem proſunt. Exigimus etiam ut ſint cives: capti ab hoſtibus non proſunt, *l. 5. C. de iis, qui num. lib.* ut legitimi & naturales Adoptivi non proſunt, *l. 5. §. adoptivi, inf. de vac. mun.* quod Senatum decreviſſe Neronis temporibus Tacitus ſcribit XV. Iidem ad ſolidi capacitatem & ad implendam condicionem non proſunt, *l. ſi ita quis teſtamento, §. ult. inf. de leg. 5. l. fideicommiſſum, inf. de cond. & demonſt.* Naturales tantum non proſunt: publice E enim intereſt legitime progenitis patriam augeri, *l. 2. C. de ind. vid. tol.* non naturalibus. Non tamen exigimus, ut juſti liberi ſint in poteſtate: nam & emancipati proſunt, *l. 2. §. incolumes, inf. de vac. mun.* quanquam aliter ſit in eo capite legis Juliæ de quo Gellius lib. 2. Exigimus ut nati ſint: nam ii qui ſunt in utero non proſunt. Ergo poſtumi non habentur pro natis, ut patri ad excuſationem proſint tutelarum, & munerum civilium. Non proſunt etiam patri ad remiſſionem annorum id eſt ut maturius honores adipiſcatur: quod Accurſius adjicit: & verum eſt: idemque de aliis fere omnibus præmiis πολυπαιδίας judicandum cenſeo: nam & matri non proſunt in Senatuſconſulto Tertulliano ſi abor-

tum

tum ſecerit, *l. quod dicimus*, *inf. de verb. ſignific.* & Paulus 4. *Senteut.* Et legatariis non prodeſt, qui eſt in utero ancillæ hereditariæ, *l. 9. inf. ad leg. Falc.* At ſi de poſtumi commodo quæratur, in rem ſuam habetur pro nato, ut in conſtitutione Adriani, qua pluribus liberis, id eſt, tribus, vel quatuor, vel quinque omnia damnatorum bona conceduntur, liberis adnumerantur, qui erant in utero damnationis tempore, & ita ſecundum inſcriptionem *accipio l. 7. ſup. de ſtat. hom.* Item capta muliere prægnante, & partus captus videtur, ut proprio jure poſtliminium habeat, & furto ſubrepta ancilla prægnante, partus ſubreptus videtur, ne uſucapi poſſit, *l.pen.ſup.rod.* Atquin conceptus etiam apud hoſtes poſt captivitatem, poſtliminium habet, *l.1.C.de capt.* Sed non proprio jure, Conceptus quoque apud furem poſt furtum ancillæ, uſucapi non poteſt, licet apud bonæ fidei emptorem editus ſit, *l. qui vas*, *§. ſi ancilla*, *inf. de furt.* & hoc in eo procedit proprio jure quaſi furtivus, & ipſe ſit ſicut mater. Cur ergo ea *l pen.* loquitur tantum de ſubrepta ancilla prægnante? quoniam id in ea certiſſimum eſt. In ea, quæ vacuo utero ſubrepta eſt, controverſia fuit inter juriſperitos, ut conſtat ex *l. ſi aliena*, *§. ult. inf. de uſurp.* Cæterum habetur, & in multis aliis pro nato, qui in utero eſt, Patronum habere videtur is, cujus patronus mortuus eſt relicta uxore prægnante. Orbus deceſſiſſe non videtur, qui reliquit uxorem prægnantem. Venter ſequentibus moram facit, *l.cum quidam,§.1.inf. de adq. her.* Et legatum defuncto relictum in tempus liberorum, ad poſtumum tranſmittitur, *l.ſed etſi ad tempus*, *inf.de cond.& dem.* Legitimæ hereditates poſtumo reſtituuntur, *d.l pen.* Cur ait, legitimæ? an quia aliud eſt in teſtamentariis? ſic ſane jure civili ſi non ſint ſui poſtumi: nam & ſi legitimi nobis heredes fiant, *l. pen. inf. de leg.* 1. non tamen fiunt teſtamentarii, *§. 1. Inſt. de bon. poſſ.* Loquitur autem illa *l. pen.* de jure civili nominatim, non de jure prætorio: nam jure prætorio recte inſtituuntur, & in omnibus partibus edicti pro natis habentur, ut ſcilicet tam vice bon.poſſ.inteſtato, quam bon. poſſ. contra tabulas, vel ſecundum tabulas venter in poſſeſſionem mittatur, *l.ubicunque*, *l. ult. inf. de vent.in poſſ.mit.* In omnibus ergo partibus edicti ſucceſſorii: nam in edicto de collatione non habetur pro nato, ut ei conferri poſſit, *l.ult inf.de coll.* quia nec bon. poſſeſſio ei defertur. In jure civili quoque hereditas ei non defertur: & ideo adjicit, *pene*, in *d. l. pen.* Cur vero nec hereditas, nec bon. poſſeſſio defertur? Cur alienus ſi ſit heres inſtitui non poteſt? an quia incerta perſona, aut quia ne perſona quidem videtur eſſe? Præteritos vero alia ratione injuſtum teſtamentum non facit, ne ſub incerto naſcendi præmature infirmentur judicia defunctorum. Alia etiam ratione dicitur non eſſe pupillum, qui eſt in utero in *l. non eſt pupillus*, *inf.de verb. ſig.* quia niſi abſurde hoc dici non poteſt: quod ſic demonſtro. Pupillus non tantum ætatem ſignificat, ſed & conditionem ejus, qui ante pubertatem deſiit eſſe in poteſtate patris, & cœpit eſſe in poteſtate tutoris: non poſſumus autem dicere deſiiſſe eſſe in poteſtate patris eum, qui in utero eſt: quia nec antequam naſcatur dici poteſt in patris morientis poteſtate fuiſſe, *l.ult. inf.de coll.* pariter nec dici poteſt in poteſtate tutoris eſſe antequam naſcatur, etſi ei datus ſit tutor, nondum eſt tutor, *l.ſi nemo 2. §.ult ſup.de teſt.tut.* ergo & nondum pupillus eſt: quia & nondum homo, vel animal eſt *l.9.inf.ad leg Falc.l.1.ſup.de vent.inſp.* Sequimur enim Stoicorum ſententiam ἔμβρυα non eſſe animalia: qua de re Galen. ἐν ὅροις ἰατρικοῖς, & libro proprio, εἰ ζῶον τὸ κατὰ γαστρός, quo & ex legibus Lycurgi, & Solonis docet ἔμβρυον eſſe animal: nam quæ abegit partum punitur. Sed hoc non tam quod animal quam quod ſpem animalis peremit, *l.2. ſup de mort inf.* Item quia inſtitui poſtumus poteſt. Sed hoc fit fictione quadam, qua habetur pro animali. Idem Galen. de hac re etiam ſcribit in lib. περὶ φιλοσόφου ἱστορίας, ubi ex Stoicis tradit eſſe partem ventris, quod qui dicit, negat eſſe animal, ut *d.l.1.* Porro in *h.l.2.* Modeſtinus ait, non tantum filios prodeſſe, ſed & nepotes ex filiis jam ante defunctis, ſive ſoli ſint, ſive cum patruis, *l.3.C.de iis, qui num. lib.* quorum tamen capita non numerantur, ut filiorum, ſed ſtirpes, ut ſi duo ſint nepotes ex filio jam defuncto, pro uno computantur, quia locum, vicemque unius complent: quod & ita fit in ſucceſſionibus ab inteſtato. Nepotes ex filio ſuperſtite avo non proſunt, *l.2.C.qui num.lib.* Filio, id eſt, patri ſuo proſunt. Non poſſunt duobus parentibus ſimul prodeſſe. Nepotes etiam ex filia avo non proſunt: quia ſunt in aliena familia. Hi ergo tantum proſunt, qui ſui ſunt, vel qui ſui futuri erant: nam & ii ſoli in edicto primo, & in edicto unde liberi, & *l 14.inf.* & multis aliis locis liberorum appellatione continentur: cum & huic appellationi ſuorum appellatio comparetur, *l.liber.inf.de verb. ſign.* Interdum tamen liberorum nomen ex conſtitutionum extenſione, vel latiore interpretatione, vel conjectura voluntatis continet etiam nepotes ex filia, ut *l.ult. inf.de poll.* quæ lex referenda eſt ad *l.pen.* Item *l.cognoſ. inf.de verb.ſig.* quæ lex referenda eſt ad edictum de rebus auctoritate judicis poſſidendis, ut conſtat ex legis initio conjuncta cum *l. 15. inf. de reb. auct. jud.* Ex eo edicto non fit miſſio ſi debitor defendatur. Defendi autem poteſt à quolibet ſine mandato. Agi tamen non poteſt ſine mandato niſi à liberis, & parentibus, & aliis quibuſdam, quo in propoſito inter liberos numerantur etiam nepotes ex filia. Item *l. 2. ſup.qui ſatiſd. cogant.* Item ex *l. 1. C. de cond. inſ.* ab herede fideicommiſſum ita relictum, ſi ſine liberis deceſſerit, excluditur ſi mortis tempore nepotem ex filia habuerit, nec mirum, cum & ſi filium non juſtum habuerit excludatur, *l. cum pater*, *§. volo*, *inf. de leg.* 2. Hæc de liberorum appellatione. Filiorum nomine non continentur nepotes, *l.6. ſup.de teſt.tut.* & ideo, auctore Dione 54. cum interdictum eſſet τοῖς παισὶ, id eſt, filiis Senatorum (nam & παίδων nomine ſoli filii ſignificantur, ut *l. 8. inf. hoc t.*) ne ludo polluerentur, Auguſtus etiam poſtea idem nepotibus interdixit. Obſtat *l filii*, *inf.de verb. ſign.* *Filii*, inquit, *appellatione omnes liberos intelligimus*. Quidam legunt, *homines liberos* (& eſt in P. Fl. ſimilis error *l. ult.inf.de do.rar.* & in vulgaribus *l.7. §. plane*, *inf. quib.ex cau. in poſſ. rat.*) quia filii appellatio refertur tantum ad liberos homines. Servilis enim cognatio nulla eſt, *l. 1. §.1. inf. unde cog. Vlp.in Frag. tit.12. Paulus 4.Sent.tit.10.* Sed fateor quidem in multis partibus juris ſerviles cognationes non obſervari, nec memini bene an alia excipiatur præter eam, quæ eſt de nuptiis, non tamen parcimus cognatorum nominibus in ſervis, *l.IC. §.inter*, *inf. de grad. & adf.* Inſcriptio quoque *l.filii*, in aliam ſententiam me vocat: nam lib.2. ad Vitellium tractavit Paulus de legatis, legatorumque condicionibus, & inter cætera de hac ſpecie, quam tractavere, & multi alii, ut conſtat ex *l.uxorem*, *§.concubinæ*, *inf.de leg.3. & d.l.liberorum*, FUNDUM CUM VILLICO, ET CONTUBERNALIBUS, ET FILIIS DO LEGO. Debentur, & nepotes, qui in eodem fundo agunt: quia credendum eſt noluiſſe teſtatorem duram ſeparationem inducere, *l.quæſit.§.ſed an inſt.inſ.de inſtr.leg.* Ergo ex præſumptione voluntatis filiorum appellatione continentur liberi cujuſcunque ſexus, & gradus. Item ex interpretatione juſta *l.juſta*, *inf. de verb. ſig.* ut in SC. Macedoniano, *l. pen. C. ad Maced.* & in eo SC. quo cavetur, ne tutor pupillam filio ſuo elocet, *l.59. ſup.de ritu nupt.* ad quod etiam factæ juſtæ interpretationis fit mentio in *l.3. C. de int.mat.* Juſta interpretatio eſt ſi augeantur ſignificationes verborum ex ſententia legum: inde *l. 7. ſup. de conſt.pec.* juſta interpretatione, id eſt, ipſo jure: quia & ex legibus eſſe dicitur id, quod eſt ex interpretatione. Ergo ex interpretatione juris filii appellatione continetur nepos, cum & filii loco habendus ſit, *l.34.C.de inoſ. teſt.* *l. 1. C. Th.de nat.fil.* & ut eadem *l. juſta* ait, patris ap-

appellatione continetur avus, ut *l.2.§.ſi quis ex liberis, inſ.ad Tertyl.* patres pro parentibus, *l.patri, inſ.ad leg. Jul. de adult.*

Tertia cauſa excuſationum eſt numerus tutelarum, curationumve: nam tria onera tutelarum, vel tria onera curationum, vel tria onera permiſtarum tutelarum, & curationum, quartæ tutelæ curationiſve excuſationem præbent, non aliorum munerum civilium, *l.3. C. de exc.mun.* & non tantum tria onera curationum, adoleſcentium, ſed & furioſorum. Et ut ex Ulpiano ſubjicit Modeſtinus, tria onera non ex numero pupillorum, vel adoleſcentium computantur, ſed ex patrimoniorum & domuum diverſitate, & conficiendarum reddendarumque rationum difficultate: nam ſi tres ſint fratres conſortes, una eſt tutela, ſi tres diſſortes, tres ſunt tutelæ, *l.ſi is qui tres, §.ult.inſ.hoc tit.* Conſortes fratres, qui ſint expoſui Obſ.v.cap.x. Cicero in Frumentaria ex epiſtola Timarchidis: *Volo mihi fraterculo tuo credas*, pro quibus reponit. *Conſorti quidem in lucris*: eodem modo conſortem ſocium Horatius dixit. Porro de fratribus leges loquuntur: quoniam ii plerumque ſolent eſſe conſortes: & quia, etiamſi fratres ſint, diviſo patrimonio pro uno non habentur. Sed idem eſt etiam in aliis cognatis, extraneiſve diſſortibus, aut conſortibus, *dicta l.ſi is, qui tres, §.ult.* Contra, ut eadem lex oſtendit, unius tutela maxime negotioſa, operoſa, moleſta, pro tribus computatur, cujus rei diſquiſitio eſt in prætoris tutelaris arbitrio. Leviſſima & tenuiſſima tutela pro nulla computatur: qualis affectari, & ambiri plerumque ſolet, & vero affectatæ illæ tutelæ videntur ſemper, quæ modicæ rei ſunt ſine ullo, aut ſane exiguo cum onere: & ideo in numerum trium tutelarum non cedunt: nam tres tutelæ ex patrimonii, & oneris modo æſtimantur, vel potius non tres tutelæ, ſed tria onera excuſant, & hæc eſt ſententia *l.15.§.ἐνϑ'ἄτι inſ.h.t.* in quo hæc verba, *ὁ μετρίας γενόμενος ἐπίτροπος*, malo interpretari, *qui mediocris patrimonii factus eſt tutor*, quam pauper tutor, vel ſane *mediocris pupilli*: utroque loquendi genere noſtri auctores utuntur, *l.4 ſup.de uſu, & habit. l.patronus, inſ.de oper.libert.* quod & vetus interpres ſequitur: *Qui*, inquit, *modici patrimonii factus eſt tutor*, ſic habent manuſcripti. Non igitur tutor pauper, ſed pauperis tutor eis verbis ſignificatur, qui tam levem tutelam dicis cauſa præſumitur affectaſſe, ut expleret numerum trium tutelarum, qua præſumptione quemlibet tutorem inopem ferire ſane, quam durum eſt. Confirmat noſtram ſententiam Theophilus in *§.item tria, de excuſ.* ſi modo *εὐτελεστάτην*, uti oportet, tenuiſſimam interpretere, non ut Curtius, opulentam. Affectaſſe etiam videtur, qui ſe tutorem adſcripſit, *l.uxori, §.1.inſ.ad leg.Cornel.de falſ.* qui non ideo removetur utique ſemper, ſicut is, qui tenuem ſuſcepit, ab ea non removetur. Sed neque ob eam à novis, ac poſtea delatis tutelis excuſatur. Ergo non perſonarum numerum, ſed patrimonia ſpectamus. Spectamus tamen, & ætatem perſonarum: nam ſi trium tutelarum inſtet finis, ut ſi pupilli agant annum XIV. vel ſi quarta, quæ defertur brevi finem acceptura ſit, excuſationi locus non eſt, *l.8.l.non tantum, in princ.inſ. hoc tit.* Patrimonium ſpectari *arg.eſt d.l.ſi is, qui tres, §. eum qui*. Sed tractemus etiam ſpeciem, quæ ejus legis initio proponitur. Titius tres tutelas adminiſtrat: defertur ei quarta, & quinta, id eſt duobus pupillis diſſortibus ſeorſim tutor datur, ipſo jure tutor eorum eſt, ſed jure trium tutelarum, quas adminiſtrat, ſe excuſare poteſt intra conſtituta tempora. Pone intra ea tempora antequam ſe excuſaret ex tribus tutelis morte unius pupilli unam extinctam, quid fiet? nimirum ſuccedet quarta in deficientis tutelæ locum, quamvis nondum rationes ejus reſtitutæ, & purgatæ ſint, *l.8.inſ.h.t. l.1.C. qui num.tutel.* & quintæ, quæ nunc eſt quarta excuſatio dabitur, qua tamen ſi non utatur, & hanc ſubibit. Imo & quintæ excuſatio danda non videtur: quia quarta, ſive tertia nondum adminiſtratur: tres autem tutelæ non excuſant, niſi adminiſtrentur, *§.item tria, Inſt.de exc.tut.* Imo

A non exigimus, ut adminiſtrentur, ſed ut ne ſit finita earum adminiſtratio, id eſt, ut adminiſtrari debuerint. Satis enim eſt ſi earum periculum ob ceſſationem ſuſtineamus, *l.ſi quis tutor, ſup.de ritu nupt.* Diſcuſſo periculo, veluti finita tutela, finitur excuſatio. At quæritur, quæ quarta, quæ quinta tutela cenſeatur? Et vero ea eſt prior, cujus decretum prius eſt: nam ex decreto ſtatim ipſo jure valet, vel ſi diverſis teſtamentis deferantur quo quiſque heres ex teſtamento prior adierit, ex eo & tutela prior erit, vel ſi fuerint condicionales, ea cujus condicio prior extiterit: nam tutelæ teſtamentariæ ex aditione hereditatis, vel condicionis eventu ſtatim ipſo jure valent. Apertarum tabularum, vel teſtamenti, vel mortis tempus non ſpectatur. Sed tractemus tantum de dativa Finge, is qui tres tutelas habet decreto ad quar-
B tam vocatur, deinde alio decreto ad quintam. Finitur tertia tutela morte pupilli intra excuſationis tempora, quarta erit tertiæ loco, & ideo ab ea non erit excuſatio: quia, ſcilicet, nunc eſt tertia, non quarta. At rurſus finge eundem prius fuiſſe detentum in quinta tutela, propterea quod ea ſe non excuſavit intra conſtituta tempora. Detineri dicitur is, cujus excuſatio non recipitur, & qui jubetur adminiſtrare, *l.pen.ſup.de tut.& cur.dat. l.15. C.de exc.tut.* Finge igitur juſſum eum adminiſtrare quintam prius, quam quartam, utrum decreti, an detentionis ordo ſervabitur? Et placet quartæ periculum citius tutorem agnoſcere, licet in ea poſterius detentus ſit, puta ex die finitæ tertiæ tutelæ: nam ex eo die quartæ decretum tutorem ſtatim tenuit, nec contra jus eam debuit detrectare. Quintæ autem periculum
C ad eum pertinebit non ex tempore, quo data fuerit, cum eam potuerit detrectare, ſed ex eo tempore, quo præſcriptionis ratione juſſus erit adminiſtrare. Ergo qui excuſationem, & ceſſationis cauſam habuit, periculo obligatur, ex quo juſſus eſt adminiſtrare, *l.qui juſſus, l.qui negot. §.teſtamento, ſup. de adm. tut.* Qui cauſam non habuit, ex quo ſciens tutor datus adminiſtrare debuit, *l.tutor, vel curator, l.tutores, §.tutor datus, eod.tit.* In quinta prius detentus fuit, ut dixi, quam in quarta. Citius tamen quartæ obligabitur, quia quarta prius delata fuit, cujus jure potuit ſe excuſare à quinta intra tempora legitima, quod cum non fecerit, merito & in quinta detentus eſt. Ponendum illud tutorem ſciſſe utramque ſibi delatam ſuo ordine, & utriuſque decreta: alioquin prior erit, non cujus decretum prius fue-
D rit, ſed cujus decretum prius tutor cognoverit, ut ſi is, qui duas tutelas adminiſtrat, duobus pupillis tutor detur diverſis decretis, & de tertia prius cognoverit, eamque ſuſceperit, excuſatur à quarta, ſi de quarta prius, excuſatur à tertia. *l.6. in pr. inſ. hoc tit.* & hoc quidem ita ſive magiſtratus, ſive imperator quartam, aut tertiam deferat. Sed quid fiet, ſi ordo datarum tutelarum incertus ſit, ut ſi duæ tutelæ uno die ſcienti deferantur? eliget prætor quam volet, *d.l.6.* Ex quo notandum eſt ea, quæ fiunt uno die, temporis inter ſe diſcrimen non habere, ut *l.ſi fundus, §.pen. ſup.de pign.* quod tamen aliter obſervatur in ſpecie *l.pen. §.ult.ſup. de donat.inter vir. & uxor.* nec enim jus probibitæ donationis inter conjuges tam amare tractandum eſt.

Nunc tranſeamus ad ſpeciem *l.4.* Titius duas tute-
E las adminiſtrat, defertur tertia: appellat: vulgo exiſtimant à tutelæ delatione non appellari, quod ego non concedo: moveor hoc loco: moveor *l.cum in una, §. tutor, inſ. de appell. l.pen. ſup. de tut. & cur. dat. l.tutor, vel curator, l.tutores, §. tutor datus, ſup. de adm. tut.* quæ oſtendit, vel tutorem appellare, vel ſe excuſare. Excuſat ſe, & excuſatione non recepta appellat ex conſtitutione D. Marci, *l.1. §. ſi quis tutor, inſ. quan. appel. ſit, l.16. inſ. hoc tit.* Appellat ex jure antiquo à decreto. At hodie ex illa conſtit. neceſſe non habet appellare: ſic loquitur *l.13. inſ.hoc tit. l.tutores, C. eod.* Nuda enim excuſatio ſufficit ſine appellatione: qua in re diſtat tutela à cæteris muneribus civilibus, verum ſi appellationis genere malit cauſam excuſatio-

nis

A nis allegare, non prohibebitur. Sic igitur in ſpecie propoſita, qui duas tutelas habebat, tertium datus tutor appellavit: pendente appellatione, quartum datus eſt tutor, excuſat ſe à quarta allegatione tertiæ: an audietur? non quidem ſtatim, quia eum tertia nondum tenet, ſed ſuſpenſa allegatione tertiæ, ejus finis expectabitur: & ita interpretor hæc verba, *ἀλλὰ μετεώρους ὄντας τῆς ἐπὶ τῇ τρίτῃ χειροτονίᾳ δικαιολογίας τὸ ἐκείνης τέλος περιμένειν*, quæ alii excipiunt male. Finem tertiæ vocat ſententiam cauſæ appellationis. Ex ejus fine cognoſcetur, quarta ſubeunda ſit necne. Si enim jubeatur tertiam adminiſtrare, liberabitur quarta. Si ſolvatur tertia, incidet in quartam: alioquin ſi præmature eum compellas ad quartam, furte poſtea appellatione injuſta pronuntiata, contra juris auctoritatem quatuoe tutelis gravabitur. **B** Quarta ordine decretorum eſt quarta, vi ipſa & effectu tertia, ſed non antequam de tertia lis ſecundum tutorem detur. Sequitur in hac *l.* 4. Tria onera tutelarum in una domo ſufficere: unam domum dicimus plures perſonas unius poteſtati ſubjectas, ut *l.* 3. *C. de filiisfam. & quemad. pat. l.* 1. *C. de bon. & mun. non cont. Theoph. de teſtam.* Itaque ſi pater habeat tres tutelas, filiusfamilias non vocatur ad quartam: nam & tutela, quam gerit filiusfamilias patrem onerat, *l. ſi filiusfam. ſup. de tutel.* eademque ratione ſi filiusfam. habeat tres tutelas, pater non vocatur ad quartam: & ſi duo ſint fratres in ejuſdem patris poteſtate, & unus in tribus tutelis, alter non vocatur ad quartam: denique familia una plus quam tribus tutelis non oneratur. Interdum tamen periculum tutelaeum quas filii adminiſtrant, non refertur ad patrem in ſolidum, ut **C** oſtendit *Cod. tit. Quod cum eo, &c.* & tunc tutelarum, quas filius gerit, numerus patri non prodeſt, vel contra. His addendum, in numerum trium tutelarum cedere tutelam filii emancipati, *l.* 15. *§. Ulp. inf.* qua de re dubitari poterat, propteeea quod tutela filii, onus non videtur eſſe, cum pietatis ratione ad eam compellatue pater, *l. amiciſſ. in fi. inf.* & rem ſuam agere videatur cum agit filii, ut pater quidam apud Antiphaoem ait, *Τῷ ἀγαπητῷ σε πρότερον πρὸς χάριν, ἔπραττον ἐμαυτῷ τοῦτ' αἷμα φέρειν.* Sciendum etiam eſt in numerum trium onerum non cedere, ſi quis ſit fidejuſſor tutoris, vel ſi tutor ſit honorarius, vel ſi magiſtratus municipalis tutorem dederit, nominaverit, ſatiſdationem exegerit, præſidem tutores dantem inſtruxerit, *l. ſi quis tut. ſup. de ritu nupt. l.* 15. *§. ἐὰν ὁ τῆς πόλεως, inf. hoc tit.* **D** At hos omnes reſpicit periculum tutelæ. Sicut autem tutor qui ceſſat in adminiſtratione tutelæ, eam ratione periculi computat in numerum trium tutelarum, *l. ſi is qui tres, inf. hoc tit.* & pater tutelam quam gerit filiusfam. eo conſentiente, *l.* 5. *hoc tit.* cur etiam illi ratione periculi hæc non imputant in numerum tutelarum? quia ſcilicet tutor, qui ceſſat, principaliter tenetur & ſuo nomine perinde ac ſi geſſiſſet, itemque pater. Illi directo, & principaliter non tenentur, & non propter ſuam ſed propter alterius perſonam. Fidejuſſores ſunt acceſſiones. Magiſtratus municipales, & honorarii tutores ſunt ſubſidiarii, ut conſtat ex *tit. de mag. con. & l.* 3. *§.* 1. *ſup. de adm. tut.* At rurſus in magiſtratu municipali hoc fruſtra tractari videtur an tutelæ à ſe datæ, vel inſtructæ **E** periculum imputet in numerum trium tutelarum, cum etſi tres tutelas non habeat, jure magiſtratus ſe excuſare poſſit, *l.* 6. *§. ἀφιέντας, hoc tit.* Quidam ſcribunt, magiſtratum municipalem Romæ datum ſe excuſare non poſſe, in municipio datum ſe excuſare poſſe: quæ locorum differentia commentitia eſt: vix etiam fieri poſſe opinor ut magiſtratus municipalis Romæ verſetur, cum non poſſit quandiu eſt in magiſtratu municipio excedere, ſicut nec præſes provincia, *l. illud, ſup. de off. præſ.* Din 39. & legati Romam mittantue non ipſi, ſed ipſorum decreto alii, *l.* 13. *§. idem Labeo, inf. de injur.* Adjiciunt, Accurſianos ſuam ſententiam non improbare: quod aperte falſum eſt: nam Accurſiani differentiam ſolummodo faciunt inter magiſtratus civitatum, & municipales: **A** his excuſationem non dari, illis dari: quæ tamen diſtinctio falſiſſima eſt: nam utroque loco de eiſdem agitur, id eſt, *περὶ στρατηγῶν*, & municipia nihil aliud ſunt, quam civitates. *Στρατηγῶν* nomine alias prætores ſignificantur Dioni, Appiano, & aliis, & *Nov.* XXIX. alias magiſtri militum, ut *Nov.* XXII. XXXVIII. & CII. alias & quidem frequentiſſime in libris noſtris magiſtratus municipiorum, & Lucæ XXII. recte vetus interpres *στρατηγοὺς*, magiſtratus interpretatur, quos idem divinus ſcriptor *ἄρχοντας* cap. XXIII. Mea autem ſententia de magiſtratuum excuſatione hæc eſt. Magiſtratus municipalis dari quidem tutor poteſt decreto decurionum, *l. pen. ſup. qui pet. tut.* vel à collega, *l.* 19. *in fi. ſup. de tut. & curat. dat.* ſed immunitate uti poteſt, *d. §. ἀφιέντας.* Qui futurus eſt magiſtratus ſe excuſare **B** non poteſt, *l. propter inf. hoc tit.* Qui deſiit eſſe, licet in magiſtratu ſe tutelarum periculo obligaverit, ſe excuſare non poteſt, *d. §. ἐὰν ὁ τῆς πόλεως.*

Ad L. Si duas 6. §. Grammatici.

GRAMMATICI, ſophiſtæ, rhetores, medici excuſantur à tutelis & cæteris muneribus civilibus. Medici, inquit, qui *περιοδευταὶ* vocantur, id eſt circumforanei, ut interpretantur quidam: recte, ſi dixiſſet *περιογοραῖοι*. Circuitores vetus interpres, quem ſequi malo: nam & circumforaneorum appellatio vilitatem ſignificat: & ita in conſtitutione quadam Græca Juſtiniani *de epiſc. & cler. μήτε ἐπίσκοπον, μήτε χωρεπίσκοπον, μήτε περιοδευτήν.* Chorepiſcopus datur certo vico, vel pago **C** ab epiſcopo urbis ſub qua vicus eſt, de quo *ſynodi Antioch. cap.* 10. *& Neocæſ. cap.* 14. *& Ancyr. cap.* 13. Fuere multi ejuſmodi naſcente eccleſia, poſtea ſublati, ut epiſtola quædam Damaſi docet. Regionarios vocat Papias. *Περιοδευτὴς* autem certo loco deputatus non eſt, ſed hac, illac circumit, & ubique implet abſentis epiſcopi vicem, Papias defenſorem appellat adjutorem epiſcopi. Zonaras Laodiceni cap. 57. *περιοδευταὶ λέγονται διὰ τὸ περιέρχεσθαι καὶ καταρτίζειν τοὺς πιστούς.* Hac forma medici *περιοδευταὶ* dicuntur, qui circumeunt urbem, ſanitatis hominibus reddendæ cauſa, quibus immunitas datur, non etiam eis, qui domeſtico, & umbratili ſtudio dediti ſunt. Ut ergo intelligeretur eis tantum immunitatem dari qui medendi artem exercent, adjicit qui *περιοδευταὶ* vocantur: ſedentarii, & in umbra, ut ita dixerim, ſtudia **D** medicinæ educantes, immunitatem non habent: & ita quoque illis ſolis extra ordinem jus dicitur, *l.* 1. *§.* 1. *inf. de extraord. cog.* Datur etiam immunitas liberalium artium profeſſoribus, *l.* 1. *C. de decr. decur. l.* 4. *C. de profeſ. & med. l.* 10. *§. angariarum, inf. de vac. mun.* Sed non omnibus. Muſici eam non habent, licet ars eorum ingenua, & liberalis ſit, quam liberum ſcire adoleſcentem æquum ſit, *l.* 4. *C. de excuſ. mun.* Poetæ non habent, *l.* 3. *C. de profeſ. & med.* non quod eam divini ſpiritus non mereantur, ſed quia lex deficit. Librariis & calculatoribus qui numerandi artem docent non datur, *l.* 4. *C. de profeſ. & med. l.* 15. *inf. hoc tit.* ad quam lib. 38. *Βασιλικῶν* adduntur *ζυγοστάται*, id eſt ponderatoret & libripendes. Poſſunt etiam addi ex *l.* 1. *§. ludi, inf. de extr. cog.* notarii, & tabularii: nam & ii immunitatem non **E** habent, & extra ordinem eis jus non dicitur, licet liberalia tractare videantur, numeros puta & literas, vel ea, quæ ſunt literarum vice. Notarios dicimus quos Græci *ταχυγράφους* & *ὀξυγράφους*, Librarios quos *καλλιγράφους Nov.* XLII. Hieronymus in Hippolyto. Baſilius ad Notarium: *σημείων χρήζεις ἵνα ἱσταμένων αὐτῶν λάβῃ τὸ τάχος ὁ γράφων.* Galenus de libris propriis: *διὰ σημείων εἰς τάχος ἠσκημένων γράφειν.* Tabularios eos, qui rationes publicas privataſve ſupputant, ut lib. X. Codicis multis locis oſtendi. At grammaticit, rhetoribus, ſophiſtis datur immunitas. Datur & geometris, *l.* 2. *C. de exc. art.* cum & ex conſtitutione quadam Theodoſii ſpectabiles ſint, non tamen data cenſetur à tutelis, *l. geometræ, inf. hoc tit.* nam generaliter data

immu-

Digitized by Google

A immunitate, ſemper tutelæ exceptæ videntur, ut expoſui in *l. 2. C. de mun. pat.* Quid vero rhetores diſtant à ſophiſtis? Videntur quidam rhetores linguæ Latinæ, ſophiſtas dicere linguæ Græcæ, quibus non aſſentior. Rhetores ſunt ſive dicendi præcepta doceant, ſive non. Sophiſtæ pro doctoribus accipiuntur. Galenus *μετὰ τῶν προγεγονότων: ῥήτορ ἢ σοφιστεύων.* & alio loco, *τίνας τῶν ῥητορικῶν ἀνδρῶν ἐργάνα πανοῦργα τῆς σοφιστικῆς κεκλημένης χρῆσθαι δυνάμει.* Ut autem immunitas tantum datur medicis circuitoribus, ita & rhetoribus ſophiſtis tantum, id eſt, præceptoribus, & magiſtris, ſicut & grammatices magiſtris tantum: itaque in *l. ult. §. ult. inf. de muner. & bon.* ſic legendum eſt, *Magiſtris qui civilium munerum vacationem habent, id eſt, grammaticis, &c.* Hi, qui primas literas docent,
B immunitatem non habent, *l. 2. §. ult. inf. de vac. mun. l. ut gradatim, §. ult. inf. de muner. & bon.* Hi non ſunt grammatici, ſed grammatiſtæ. Grammatici incipiunt ab Homero, aut Virgilio. Eſt autem in unaquaque civitate conſtitutus certus grammaticorum, rhetorum, & medicorum numerus, qui ſoli immunitate fruuntur ex epiſtola ſive oratione D. Pii. Subjicitur in hac lege *καὶ αἱρέσεις τινὲς προκείμεναι τοῦ νόμου.* Vetus interpres retinuit Græcam vocem. *Et hæreſes quædam propoſitæ lege.* Accurſius interpretatur, Et diviſio quædam civitatum lege facta eſt: recte ſi dixiſſet, *καὶ διαιρέσεις τῶν πόλεων.* At longe aliter longeque alio ſenſu dixit, *καὶ αἱρέσεις*, &c. Ego malo interpretari, *Et condiciones quædam propoſitæ lege:* nam præter numerum lex has condiciones dat, ut profeſſores, & me-
C dici probentur decreto ordinis, ut fungantur ſuo munere ſedulo, & ut in ſua quiſque patria, non in aliena: & ſic condiciones propoſitas dicit, *l. pen. inf. de condit. & demonſt.* Porro numerus hic eſt, ut minores civitates habeant v. medicos, rhetores tres, grammaticos totidem: majores, medicos VII. rhetores IV. grammaticos totidem: maximæ, medicos X. rhetores V. grammaticos totidem. Maximæ ſunt capita, & matres provinciarum. Majores quæ habent *ἀγορὰς δικῶν.* Græci legunt, *ἀγορὰς δίκαιον*: quod probo: aliæ ſunt minores. Vici nullos habent profeſſores, aut medicos immunes. Urbes, puta Roma & Conſtantinopolis, alium habent numerum profeſſorum & medicorum ex conſtitutione Theodoſii, nempe rhetores Latinos tres, Græcos quinque, grammaticos Latinos X. Græcos
D totidem, philoſophum unum, legum profeſſores, ſive anteceſſores duos. Numerus medicorum non definitur: quia univerſi archiatri (medici harum urbium proprie archiatri dicuntur quaſi principales medici) honorati comitiva primi, vel ſecundi ordinis vacant, *l. ult. C. de profeſſ. & med.* Conſtitutione autem D. Pii in aliis civitatibus non definitur numerus juris profeſſorum: quia non habent immunitatem, niſi qui Romæ & Conſtantinopoli docent: quinimo non licet alibi docere, quam Romæ, & Conſtantinopoli & Beryto. Sed quis Beryto fuerit definitus anteceſſorum numerus neſcio: forte nullus, quia & Beryto docentes immunitatem non habent. Nunc videamus an philoſophi vacent? In urbe Roma vetere aut nova unus vacat, ut dictum eſt ſupra. In provinciis non eſt lege definitus certus philoſophorum numerus: quia rari ſunt philo-
E ſophi: vix ſingulæ ætates ſingulos ferunt: ideoque non definito numero, generaliter philoſophis datur immuoitas perſonalium, ſcilicet, munerum & tutelarum, non patrimonialium, *l. 6. C. de mun. pat. l. in honoribus, §. pen. inf. de vac. mun.* ſed exigimus, ut ſint probati decreto ordinis, *l. 8. C. de profeſ. & med.* Hæc enim eſt una condicio conſtitutionis D. Pii, ut grammatici, rhetorer, philoſophi, medici immunes non ſint, niſi ſint probati decreto ordinis, *l. 5. C. de profeſ. & med.* Altera, ut bene & ſedulo ſuo munere fungantur, & ſe adoleſcentibus utiles præbeant: alioquin denuo reprobari ab eodem ordine poſſunt, *l. 2. C. eod. l. ut gradatim, §. reprobari, inf. de mun. & bon.* ſed hoc nunquam fit temere,

A *l. pen. inf. de decr. ab ord. fac.* Tertia hæc eſt, ut in patria ſua doceant & medeantur, non in aliena. Duplex eſt patria. Propria, veluti originalis, & communis, veluti Roma. Qui Romæ docent, etiamſi Romæ nati non ſint, immunitatem habent, ſive ſalarium habeant, ſive non: nec enim adjecta eſt quarta conditio, ut ſalariarii ſint. Roma eſt communis patria, *l. eos, inf. de vac. mun. l. Roma, inf. ad municip. l. ult. inf. de int. & releg. l. in orbe, inf. de ſtatu hom. Nov. LXXVIII. l. 1. C. de mulier. & in quo lo. &c.* At propter excellentiam, præſtantiamque doctrinæ, qui in aliena patria docent, quin & ii, qui ſunt ſupra numerum, immunitate donari poſſunt. Non ſemper itaque numerus lege conſtitutus, non ſemper tertia condicio ſervatur: prima, & ſecunda utique ſervatur ſemper. Sed, ut ad philoſophos redeamus, oſtenditur in
B hac lege philoſophis, & cæteris profeſſoribus ac medicis jampridem datas immunitates D. Adrianum ſtatim ut imperium cœpit, confirmaſſe. Cur ait, ſtatim ut imperium cœpit, niſi quod ſoleret initio imperii quiſque immunitates vel petentibus confirmare, vel ultro etiam non petentibus concedere? quod eſt ex inſtituto Tiberii. Suetonius in Tito. Cum ex inſtituto Tiberii omnes dehinc Cæſares beneficia à ſuperioribus conceſſa principibus aliter rata non haberent quam ſi eadem iiſdem & ipſi dediſſent, primus præterita omnia uno confirmavit edicto, nec à ſe peti paſſus eſt. Dio in Tito: *γράμματα ἐξέθηκε βεβαιῶν πάντα τὰ ὑπὸ τῶν προτέρων αὐτοκρατόρων δεδομένα τισὶν, ὥστε μὴ καθ' ἑκάστους σφᾶς αἰτοῦντας αὐτὸν πράγματα ἔχειν.* Extat edictum Nervæ confirmantis beneficia à Domitiano con-
C ceſſa, Plin. lib. x. Epiſt. Aurelius Victor in eodem: *Cum donata, conceſſave à prioribus principibus firmare inſequentes ſolerent, ſimul imperium cœpit, talia poſſidentibus edicto ſponte cavit.* Et inde etiam nunc in more poſitum eſt omnium gentium fere, ut mortuo principe à ſucceſſore ejus initio principatus immunitates, beneficia, privilegia, honores ſuperiorum principum confirmentur petentibus cum privatis, tum civitatibus, collegiis, corporibus, ſocietatibus, non petentibus adimantur, niſi benigne princeps præveniat petitionem. Profeſſoribus vero & medicis Veſpaſianum quoque immunitates confirmaſſe probat *l. ult. in fi. inf. de mun. & bon.* Eundem primum è fiſco rhetoribus ſalaria conſtituiſſe Suetonius ſcribit, Caſſiodorus id tamen Domitiano tribuit. Dicitur & Alexander rhetoribus, grammati-
D cis, medicis, aruſpicibus, mathematicis, mechanicis (ii quales ſint expoſui in *l. 2. C. de exc. art.*) architectis ſalaria inſtituiſſe, & auditoria decreviſſe, auctore Lampridio, & diſcipulos cum annonis pauperum filios modo ingenuos dari juſſiſſe. Recte, ingenuos: ideo enim liberales artes dicuntur, quod ſervis eas tradere jus non erat. Sed in contrarium poſtea cecidere, ut Plinius ait, & ſervitute ſola profici cœptum. *Cœpit & poſtea Juriſprudentia eſſe libertinorum artificium,* ut Mamertinus ait ad Julianum. Porro ſalaria multi etiam alii Impp. conſtituerunt, *l. 6. & 9. C. de profeſ. & med. l. 11. C. Th. eod.* Specialiter autem conſtitutione D. Pii declaratur, philoſophos, rhetores, grammaticos, medicos vacare primum à gymnaſiarchiis. Gymnaſiarchæ ſunt, qui præſunt exercitio palæſtrico cum
E ſumptu aliquo. Heſychius, *γυμνασίαρχος, ἄρχων τοῦ ξυστοῦ*: idem ergo eſt gymnaſiarches, & xyſtarches. Ulpianus in Orationem contra Leptinem: *γυμνασιαρχία ἐστὶν ὁ παρέχων τοὔλαιον τοῖς γυμναζομένοις: γυμνάσιον γὰρ τὴν παλαίστραν ἐκάλουν.* Philo in Flaccum, *εἰς τὴν οὐσίαν ἐπηρεασθῆναι φάσκων: ἠναγκάσθη γὰρ γυμνασιαρχεῖν.* Deinde ab ædilitate, quæ *ἀγορανομία*, ea eſt cura annonæ, rerumque promercalium. Hieronymus ad Ruſticum monachum de vivendi forma. Ab ædilibus, quos *ἀγορανόμους* Græci appellant, vendentium coercebatur rabies. Apulejus lib. 1. *Annonam curamus, & ædilem gerimus.* *Ἀστυνόμοι*, de quibus *l. 1. inf. de via pub. & ſi quid in ea fac.* curant in urbe munda ſint omnia. Ulp. in Orat. contra Timocratem, *ἔστι δ' ἀγορανόμος ὁ ἐπιστάτης τῶν ὠνίων τῶν*

ἀγορᾶς: ἀστυνόμον δὲ ὁ ἐπὶ τοῦ εἶναι καθαρὰν τὴν πόλιν ἀποχειροτονούμενος. De ædilitate municipali loquimur, quæ tamen honor videtur eſſe, ſicut & gymnaſiarchia, & ſacerdotium, ſed multo plus oneris, & ſumptus habet. Horum honorum excuſatio datur, petiturque ſæpe, *l. in honoribus, inf. de vac. mun. l. 2. C. quib. mun. civ. ind.* Non loquimur de ædilibus urbis Romæ, cujus honoris tantum abeſt, ut de vacatione danda aliquid ſanciendum ſit, ut potius ambitum ejus coerceri oporteat. Tum oſtenditur profeſſores, & medicos excuſari à ſacerdotiis provinciarum, quæ qui adepti ſunt, ludis præſunt in honorem Deorum inſtitutis cum ſumptu aliquo, cujuſmodi ſunt Aſiarchia, id eſt ſacerdotium provinciæ in Aſia, ἱεραρχία Aſiæ, *l. in honoribus, §. 1. inf. de vac. mun.* Alytarchia *l. 2. C. de cur. reſ. l. 1. C. de off. com. or.* ubi corrupte legitur, *Lyciarchiæ*, pro *Alytarchiæ*, Bithyniarchia, Cappadocarchia, *§. ἔθνους, inf.* Phœnicarchia, Syriarchia, *l. 1. C. de nat. lib. Nov. LXXXIX.* in qua ſecundum *d. l. 1.* φοινικαρχῶν, καὶ συριαρχῶν, καὶ στρατηγῶν, καὶ διασημοτάτων, id eſt, ſacerdotum Phœnices, & Syriæ, & Duumvirorum, & perfectiſſimorum. Haloander male, magiſtrorum militiæ, & maxime inſignium. Vice verſa ſecundum eam *Nov. in d. l. 1. & in Nov. Martiani de mat. Sen.* legendum, *perfectiſſimos*, ut jamdiu notavi in Frag. Ulpiani tit. 13. & Græci confirmant hoc loco. De his ſacerdotiis etiam ſcripſi in *l. pen. C. de mun. pat. & l. 1. C. de per. ſuc. par.* & Obſervationum 2. cap. 13. Ea qui obtinent immunes ſunt à tutelis, & cæteris muneribus, *d. §. ἔθνους*: cui adjungi poteſt aptiſſime vetus inſcriptio, quam retuli in *l. 1. C. de per. ſuc. par.* Sequitur in hac lege profeſſores, & medicos excuſari à metatis, id eſt, ab onere recipiendi hoſpitis, *l. 8. C. de metat. l. 6. C. de profeſ. & med. l. ult. in fin. inf. de mu. & bon. l. 10. §. angariarum, inf. de vac. mun.* quod munus epiſtathmiam Modeſtinus vocat. Heſychius ἐπισταθμεία, ὑποδοχὴ ξένων. Item à munere ſitoniæ, vel elæoniæ, id eſt à cura emendi frumenti, vel olei nomine Reipublicæ, quam qui gerit æque immunis eſt, ac ſacerdos. Oleo eget Reſp. in palæſtris ungendorum xyſticorum cauſa, cujus rei curam gymnaſiarchus ſuſtinebat: itemque ad lumina balnearum, *l. 1. C. de luſt. aur. col.* Lampridius in Severo: Addidit oleum luminibus thermarum. Plinius x. Epiſt. *Pecuniam in oleum erogare ſoliti parati ſunt in opus balnei conferre.* Et quibuſdam locis ad erogationem publicam. Et ad ædem ſacram, *l. ſi ſponſus, §. Sed & ſi quid, ſup. de don. inter vir. & uxor.* Additur in hac lege, eoſdem excuſari à munere judicandi, quod alias invitis injungi ſolet, *l. ult. §. judicandi, inf. de mun. & bon.* & à legatione, & militia. Specialiter hæc munera recenſentur: quia eorum omnium fere vacatio non ſoleat competere generaliter data immunitate, veluti militiæ, & metati, *l. ſunt, l. pen. §. duo, inf. de vac. mun.* Ad extremum generaliter ait, omni eos provinciali aliove munere vacare. Et ex his colligit Modeſtinus philoſophos vacare à tutelis, cum tamen tutelarum mentio non fiat, & cui datur immunitas generaliter, non cenſeatur data tutelarum. Sed cum philoſophi comparentur aliis profeſſoribus, & medicis, quos conſtat à tutelis vacare, veriſimile eſt hoc poſtremis verbis generalibus voluiſſe Imperatorem, ut & tutelis philoſophi vacarent, maxime cum dicat, omni provinciali aliove munere. Cui datur immunitas provincialium, vel publicorum, vel civilium munerum, non videtur data tutelarum. Cui provincialium, vel civilium, & aliorum munerum, concurrente præſertim illa comparationis ratione, videtur & data tutelarum. His expoſitis, ad alios Modeſtinus tranſit, qui excuſationem tutelarum habent, & athletas ait vacare, qui coronati ſunt ſacris certaminibus, quos vocabant στεφανίτας ἀγῶνας. Galenus ad Thraſibulum, καὶ πολλοὺς στεφανίτας ἀγῶνας ἀνῃρημένων ἀθλητῶν. Præter coronas immunitatem habent à tutelis, & muneribus civilibus, *l. 1. C. de athl.* Alii ſunt, qui dicuntur ἀργυρῖται, ut Ulpianus ſcribit Demoſthenis interpres in Leptinem, quos qui vicerunt pro coronis conſequuntur præmia pecuniaria, de quibus *l. commodis, inf. de re jud. l. ſpem, C. qua res pig. obl.* Quod ſequitur eſt de ſacerdotum immunitate, quod jam expoſuimus ſupra. Sequitur. *Tutela non eſt Reip. munus, &c.* Munera quædam ſunt Reip. veluti ſitonia, legatio, defenſio civitatis, quæ principaliter, & directo ad Reipub. ſive civitatis utilitatem ſpectant, *l. 15. ſup. de recep. qui arb. rec.* quædam provincialia, ut Aſiarchia, & Syriarchia, & hæc provincialium munerum appellatio duobus locis invenitur in hac lege, hoc nempe loco, & illo ſuperius, ὑπηρεσίαν ἐθνικήν. Provincias enim optimi auctores plerumque vocant ἔθνη: itaque Ant. Auguſtinum laudo ὑπηρεσίαν ἐθνικήν, provinciale munus Latine vertentem. Alia vero quædam ſunt munera privata. Hujus generis eſſe tutelam probat, *l. non tantum, §. is qui, inf. hoc tit.* dum ædilem plebis tutorem dari poſſe eo comprobat, quod excuſetur à privatis muneribus. Excuſatio enim argumentum eſt jure tutoris dati, *l. 13. §. pen. inf. hoc tit.* ratio quoque naturalis id demonſtrat ſatis: eſt enim tutela de re privata, & familiari pupillorum, & domo pupillorum concluditur, & quot ſunt domus, tot ſunt tutelæ. Non inficior eam eſſe pro utilitate publica, quod publice omnium interſit orbos, & pupillos tueri, ac defendere, *l. 2. §. Divus, ſup. qui pet. tut.* Sed principaliter privatum munus eſt, per conſequentias publicum, ſive civile, quæ appellatio latior eſt, quam muneris Reipublicæ: nam munus Reipub. eſt, quod ad Remp. principaliter ſpectat. Munus publicum, ſive civile (nihil enim inter hæc duo quidquam diſcriminis eſt) tam quod ex conſequentia quadam, quam quod principaliter ad utilitatem publicam pertinet: idem & municipale dicitur; eodemque modo jus publicum dupliciter accipitur: nam & id quod in ſacris, ſacerdotibus, magiſtratibus non conſiſtit, publicum appellatur: & privata arva, publica dicuntur, ut ad Frontinum Urbicus adnotavit, hac ſolum ratione, quod publico tributum inferant. Utilitatis etiam publicæ reſpectu tutelam publicum munus dici affirmo in *§. 1. Inſt. de exc. tut. l. filiusfam. ſup. de iis, qui ſunt ſui, vel alieni jur. l. 17. §. eos, inf. hoc tit.* & Civile hoc loco, & *l. ult. inf. de mun. & bon. l. coloni, C. de excuſat. tut.* Provinciale munus non eſt. Reipub. munus non eſt, *l. 2. §. ult. inf. ad munici.* nec perſonale, nec patrimoniale: quia tutela eſt ſine impenſa. Item privatum, aut per conſequentiam civile munus patrimoniale non eſt, ſed perſonale, *l. 1. inf. de mun. & bon.* Et hæc eſt certiſſima hujus quæſtionis definitio. Suſpectus mihi fuit olim hic §. quod ſuo more Modeſtinus non præpoſuerit nomen auctoris Latini. Sed eadem eſt conditio *§. ſed & reprobari, ſup.* utrumque videtur Tribonianus inſeruiſſe ex aliis Modeſtini libris. Item quod nec ſequentibus, nec antecedentibus cohæreat. Sed hæc ἀποσπασμάτια Digeſtorum etiam ad hanc rationem nimis exigenda non ſunt. Forſitan varia cum fuiſſent ſuperius propoſita munerum genera, quorum alia ſunt Reip. alia civilia, alia provincialia, quorum exemplo, & tutelæ immunitas datur, viſum eſt faciendum, ut muneris tutelæ qualitas cognoſceretur. Quod ſequitur de magiſtratibus civitatum jam expoſui ſupra in tractatu de tribus tutelis. Docet autem poſtea excuſationem dare inimicitias capitales, quæ inter tutorem teſtamento datum, & teſtatorem poſtea intervenerunt, quibus cauſam dedit tutor. Dixi, *quæ poſtea*: nam ſi antea intervenerint, hoc ipſo videtur facta gratiæ reconciliatio, quod is tutor datus ſit, ſi modo datus ſit bona mente, non ut negotiis implicaretur, non, ſi tutela delata ei ſubdole blandiatur, *§. item ſi propter, §. inimicitiæ, Inſtit. eod.* Dixi, *Capitales*. Non capitales excuſationem non præſtant. Placet mihi valde definitio Ant. Auguſtini. Capitales inimicitias eſſe ob capitalem accuſationem ortas, quam comprobat *Nov. de teſtibus, & l. pen. §. Seja, conjuncta l. 3. §. ult. de adm. tut.* & in hoc §. hæc

ver-

verba κεφαλικὸς ἀγὼν, id eſt, lis capitalis: quas ſcilicet, ſola mors diremptura videatur. Horat. *Ira fuit capitalis, ut ultima divideret mors*. Dixi *quibus cauſam dedit tutor*. itaque de inimicitiis loquitur Modeſtinus, quas ipſe tutor concitavit, ut hæc verba demonſtrant, ἔχθρα τοῦ χειροτονηθέντι γενομένη πρὸς τὸν πατέρα, ut ſi patrem accuſavit capitis: hoc ſi fecit antequam tutor daretur, tutori dato pater videtur injuriam remiſiſſe: ſi poſtea, tutelam videtur ademiſſe, & niſi excuſet ſe, removetur, *l.3. §. ſi tutor, ſup. de ſuſp. tut.* contra quocumque tempore pater capitis accuſaverit tutorem, indiſtincte dicimus eum excuſari, ſicut & ſi ſtatus controverſiam à patre pupilli paſſus ſit, id eſt, ſi eum pater in ſervitutem petierit, *d. §. inimicitiæ*: plerumque hæc ſunt paria capitis accuſare, & in ſervitutem petere: utraque ea cauſa amittitur jus patronatus, *l. qui cum natu, inf. de bon. lib.* utraque ex cauſa excuſatio tutelarum vel curationum datur: eſt tamen differentia in ſpecie *l. 9. inf. de iis quæ ut indig.* nam ob capitalem accuſationem legatario ademptum cenſetur legatum, & apud heredem remanet, ob controverſiam ſtatus æque ademptum cenſetur, ſed ad fiſcum non ad heredem venit, quia hoc genere controverſiæ etiam teſtamentum impugnari videtur, *l. 16. eod. tit.* Is etiam excuſatur à tutela qui ſerio & bona fide pupillo movet controverſiam ſtatus, non dedita opera ne ſubeat tutelam, & calumniæ cauſa: quod hoc loco proponitur ex reſcripto Marci & Veri. Hi ſunt qui Divi fratres appellantur, & interdum Fratres Imperatores, ut *l. fratres, inf. de pœn. l. ſi adulterium, §. fratres, inf. de adult.* de quibus videnda ſunt quæ Gal. ſcribit lib. περὶ ἰδίων βιβλίων, & lib. περὶ τοῦ προγινώσκειν. Ant. Auguſtinus multa erudite hoc loco ſcripſit, & obſervavit, ſemper prælato nomine Antonini in libris noſtris ſequi Verum hoc modo, *Antoninus & Verus*, & ſignificari fratres. Cum vero ſequitur Antonini nomen præcedere Severi hoc modo, *Severus & Antoninus*, & ſignificari patrem, ac filium. Sed unum eſt quod improbo. Haloandri reprehenſionem conjungentis ſemper Antoninum cum Severo, cum Severus ſolus citetur ſæpe. Novum videlicet non eſt ſupprimi Antonini nomen, quaſi ſufficiat laudari patrem, nec ideo exiſtimandum eſt eos pariter ſtatim ab initio Remp. non adminiſtraſſe. Exempla ſunt in *l. 1. hujus tit. conjuncta l. 3 C. eod. & in l. οἱ ἐπίτροποι, ſup. loc.* conjuncta *l. 1. §. ex illa, inf. ad leg. Corn. de fal. & in l. 1. ſup. de offic. præf. urb.* conjuncta *l. 1. inf. de leg. 3. l. aut damnum, inf. de pœn. l. ult. ſup. de off. præf. vig.* & in *l. eorum, inf. ad leg. Jul. majeſt.* conjuncta *l. 4. inf. de ju. par.* & in *l. ſi uxor, §. ſi minor*, conjuncto *§. Divus, inf. ad leg. Jul. de adult. & l. ſi Titio, §. ult. de leg. 2.* conjuncta *l. licet, de leg. 1.* eodemque modo ſupprimitur Veri, & Commodi nomen ſæpe. At quod dicitur hoc loco ex reſcripto fratrum tutorem excuſari, non obtinet in alia lite, *l. propter, inf. hoc tit.* niſi ex *Nov.* LXXII. qua tutor qui litem habet cum pupillo excuſatur aut removetur, niſi ſit mater aut avia, *Nov.* XCIV. Dico excuſatur, aut removetur, *arg. l. ſi pupillum, inf. hoc tit. & l. 3. §. ſi tutor, ſup. tit. prox.* Sequitur ex Paulo, mediocritatem, & ruſticitatem interdum à tutela excuſare, ſi oneri & operi par non ſit, ut idem Paulus ait in *l. 40. inf. hoc tit.* Operi, id eſt adminiſtrationi: ut Græce μετριότης ita Latine mediocritas paupertatem ſignificat: & hoc ſenſu mediocrem hominem dicimus & mediocre patrimonium. Illiterati etiam excuſantur negotiorum expertes. Negotiorum periti non excuſantur, quod tamen D. Pius mutaſſe videtur, *§. ſimiliter, Inſt. de excuſ.* quod ſit neceſſaria literarum ſcientia ad rationes conficiendas. Utemur itaque diſtinctione in paupere & ruſtico, non in illiterato.

Ad L. 8. 9. 10. 11. 12.

HÆc lex eſt de veteranis. Veterani ſunt qui militia honeſte dimiſſi, & ſacramento ſoluti ſunt.

A Hi vacant à tutelis paganorum & à tutelis nepotum conveterani perpetuo. Ab una tutela filiorum conveterani non vacant, poſt annum miſſionis, intra annum vacant. A pluribus eodem tempore vacant etiam poſt annum, *l. 2. C. de exc. vet. & inf. §. 1 ζητηθῆ*. Una ergo tutela eos excuſat, cum in paganis tres exigantur. Sed ſicut in paganis præteritæ aut fini proximæ non excuſant, ita veterano jam finita tutela ſinive proxima nihil prodeſt ad ſecundæ excuſationem: eodem exemplo non excuſatur à ſecunda, quæ diu duratura non eſt. Conveterani verbo non tantum commilito continetur, qui in eadem legione militavit, ſed & veteranus quilibet, ut qui militavit inter legionarios non excuſatur à tutela vel cura filiorum ejus, qui militavit inter vigiles. Itaque conveterani, & commilitones ſunt,
B etiamſi in diverſis numeris militarint: una enim eademque eſt Reſp. pro qua militant. Commilitonem dicit in *§. pen.* qui ſcilicet fuit commilito eundem quem conveteranum vocat in *§. Synveteranus*. Ait autem *§. pen.* nihil referre quomodo filius conveterani ſui juris effectus ſit, emancipatione an morte patris. Tutor vel curator ætatis ratione non datur, niſi ei qui ſui juris eſt. Sui juris fit emancipatione, aut morte patris. Sed quare motus eſt ut hoc adnotaret? quia tentare quis poſſet non cogi veteranum ſuſcipere tutelam conveterani filiorum, niſi orbi ſiot patre. Sed placet etiam incolumi patre eum cogi. In *§. Synveteranus* (quæ vox eſt hybrida, & quaſi cinnus, cum potuiſſet dicere συναποστρατευθεὶς) oſtendit conveteranum dici etiam eum, qui in aliis numeris militavit: & ſe-
C cundum hanc ſententiam initio legis dixit veteranos poſt annum miſſionis non habere vacationem à tutelis filii ejus, qui in eadem legione militarit & cujuſcunque veterani. Sed adjicitur etiam in *l. 2. C. de exc. tut.* veteranos poſt annum non vacare à cura militum, ut ſi qui milites ſint minores XXV. annis: & eo pertinet quod ſequitur in *§. Synveteranus*, militi minori XXV. annis veteranum curatorem dari tam incolumi, quam mortuo patre. De cura militum loquitur, non de tutela: conſtat enim impuberes milites eſſe non poſſe, cum tamen tribuni eſſe potuerint, *l. ult. C. de teſtam. milit.* hoc enim datur plerumque ſplendori natalium, ut tribuni ſint, ſicut hodie fit, quia per alios tribunatum gerunt, militiam non exercemus per alium. Et hæc quidem de veteranis. Cum ignominia, & dedecore
D dimiſſi, pro veteranis non habentur, & ideo immunitatem non habent, *l. nec infames, C. de decur. l. 7. §. ult. inf. de inſ. & rel. l. 1. C. de iis qui non imp. ſtip.* Ergo & ſi filiis eorum veteranus tutor detur, conſequens eſt, ut ſe excuſare poſſit: quod à Modeſtino Græce ſcriptum, cum Bulgarus vertiſſet hoc modo recte, ſicut veteres libri teſtantur, *neque horum filiis qui olim*, &c. poſteriores librarii corruperunt. Miſſionis ignominioſæ formula extat apud Hirtium de bello Africo: C. AVIENA, QUOD IN ITALIA MILITES POPULI ROM. CONTRA REMP. INSTIGASTI, RAPINASQUE PER MUNICIPIA FECISTI, QUODQUE MIHI, REIQUE PUB. INUTILIS FUISTI, ET PRO MILITIBUS TUAM FAMILIAM, JUMENTAQUE IN NA-
E VES IMPOSUISTI, TUAQUE OPERA, MILITIBUS TEMPORE NECESSARIO RESP. CARET, OB EAS RES IGNOMINIÆ CAUSA AB EXERCITU MEO TE REMOVEO, HODIEQUE EX AFRICA ABESSE, ET QUANTUM POTEST PROFICISCI JUBEO. *Quantum poteſt* legitur in vett. libris, non *poter* vel *poteſtis* ut apud Terentium, Quantum poteſt aliquo abjicienda eſt. Maceriam jube dirui quantum poteſt. Comprehendi jube quantum poteſt, & in *l. 5. inf. de cur. fur.* Miſſi igitur ignominioſa miſſione non ſunt veterani, & non excuſantur à tutelis cæteriſve muneribus. Excipiuntur in *§. ſed ignominia* tutelæ urbicæ, neceſſario, propterea quod in urbe verſari non poſſunt, *l. milites, §. miſſionum*,

num, inf. de re mil. l. 3. C. eod. Miſſi honeſta miſſione, veterani ſunt. Honeſta miſſio proprie eſt, quæ emeritis ſtipendiis, vel ante ab Imperatore indulgetur, *l. 2. §. ignominiæ, ſup. de his qui not. infam.* Emeriti ſunt, qui ætatem militarem impleverunt, quæ definitur ab anno XVII. in XLVI. ex inſtituto Ser. Tullii, & lege Gracchana. Ante emerita ſtipendia dimittuntur, qui XX. annos in militia fecerunt, *l. ult. C. de his, qui non imp. ſtip.* Dio 57. Tacitus 1. Et hi vero, & emeriti veterani ſunt. At dimiſſi intra XX. annos iodulgentia principis, honeſte quidem miſſi ſuot, veteranorum tamen jura non habent. Veterani perpetuo vacant à tutelis paganorum. Dimiſſi intra quinquennium, id eſt, quinquennio nnndum peracto in militia, nullo tempore vacant. Dimiſſi poſt quinquennium, intra octennium, anno tantum vacant, poſt octennium intra annos XII. biennio, poſt XII. intra XVI. triennio, poſt XVI. intra XX. quadriennio, poſt XX. perpetuo, quæ definitio annorum eſt ex conſtitutionibus. Sed quod diximus dimiſſos intra quinquennium nullo tempore vacare, in id ita argumentantur. Milites abſunt Reip. cauſa, & ita edicto, Ex quibus cauſis majores, & edicto de bonis poſſidendis, & vendendis, & lege Julia de adulteriis, & legibus Julia, & Papia, qua parte agitur de abſentibus Reip. cauſa, milites continentur. Abſentibus autem Reip. cauſa poſtquam reverſi ſunt, datur annus vacationis, *l. 10. in pr. inf. hoc tit. l. 2. C. ſi tut. vel cur. Reip. cau. ab.* Ergo & dimiſſis militibus intra quinquennium. Videamus num dici poſſit ex alia cauſa abſentibus annum dari expleto munere, vel ut *l. 10.* πεπαυμένοις τῆς δημοσίας χρείας, id eſt, perfunctis publico negotio. Hos non expleſſe militiam, ſed ex indulgentia principis reddi penatibus ſuis: & quidem nimis cito. Alii qui non tam cito dimittuntur, licet militiam, juſtumve militiæ tempus non expleverint, annum dari, aut biennium, aut triennium, aut quadriennium. Cauſarii etiam honeſte dimittuntur, *§. ὁ δὲ ἐντεῦθεν νυκτοφύλαξιν, inf. l. cauſaria, C. de re mil.* Cauſarii, id eſt, propter valitudinem, aut ſenectam dimiſſi, qui nomen trahunt à cauſa, id eſt, vitio. Ut enim Græcis αἰτία, ſic Latinis cauſa vitium eſt. Seneca, *Cauſariæ partes animi*, id eſt, vitioſæ. Veteranorum autem jura cauſarii habent, ſi dimiſſi ſint poſt annos XX. *l. ult. C. de iis qui non imp. ſtip.* non ſi intra annos XX. Nec enim perpetuam vacationem à tutelis paganorum habent, niſi dimiſſi ſint ob ſenilem ætatem, *l. 2. C. eod.* Non habent etiam privilegia veteranorum in pœnis aut teſtamentis, & quod dicitur in *l. teſtamenta, inf. de mil. teſt. & l. milites, §. illud, inf. de re mil.* de cauſariis, qui vicennio militarunt accipiendum eſt, *d. l. ult. l. 1. C. de exc. vet.* Et hæc quidem de legionariis. Vigiles etiam milites ſuot, *l. 1. inf. de bon. poſſ. ex teſt. mil. l. 15. §. legis, inf. ad leg. Jul. de adult.* Ulpian. in *Frag. tit. 3.* Et honeſte, vel cauſarie dimiſſi, annum tantum vacationis habent, quia & ii videntur abeſſe Reip. cauſa, præterquam in eo capite legis Juliæ, de quo in *d. §. legis*. Ignominia dimiſſi nullo tempore vacant. Ab urbitis tamen vacant, ut dictum eſt ſupra de legionariis: quod non honori eorum datur, ſed quia id ita conſtitui neceſſe eſt, cum in urbem ingredi non poſſint: idemque de conductoribus vectigalium dicitur in *l. pen. §. conductores, inf. de ju. imm.* & de liberto in *l. pen. §. ult. inf. h. t.* Excuſatio igitur alias libenter datur honoris, & præmii cauſa, alias non tam libenter, quam neceſſario. Præter vigiles, & legionarios erant in urbe prætoriani, ſive cohortes prætoriæ, & urbani, qui & urbaniciani in *l. qui mittuntur, ſup. ex quib. cau. maj.* & in Spartiani Caracalla, & Geta, ſive cohortes urbanæ. Suetonius ſcribit, Auguſtum legata reliquiſſe prætorianis militibus, cohortibus urbanis, & legionariis: quod & Dio ſcribit 56. Sed pro legionariis habet, τῷ πολιτικῷ πλήθει: legiones enim Dio ſolet appellare πολιτικὰ στρατόπεδα, ut lib. 38. 53. 55. 58. Sunt & alii innumeri auctorum loci, quibus differentiam eſſe inter urbanas, & prætorias cohortes, τὸ δορυφορικὸν, & τὸ ἀστικὸν, conſtat, ſicut, & alius eſt præf. prætorio, alius præf. urbi. Itaque quas Ulp. vocat urbanas cohortes in *§. ſed ignominia*, profecto illæ non ſunt quas prætorias in *l. 9.* Utræque tamen urbanas excubias agunt: nam & cohortes prætorias Tacitus lib. 1. excubias urbanas vocat. Vigiles incendiorum cauſa potiſſimum conſtituti ſunt ab Auguſto, ut Dio multis locis ſcribit. Sed urbanarum, & prætoriarum cohortium militia præſtantior eſt. Urbanis cuſtodia urbis potiſſimum committitur, Prætoris cuſtodia Imperatoris. Herodianus lib. V. οἱ σωματοφύλακες, ἢ δορυφόροι οὓς δὴ πραιτωριανοὺς καλοῦσιν. Et defuncto Imperatore alium plerumque prætoriani creant. Juliano imperium vendiderunt quaſi ſub haſta, & majora ſtipendia habent, & ſoluti ſacramento ampliora commoda miſſionum emeritaque, & etiamſi non XX. annis militarint, perpetuo à tutelis vacant, *§. ſed ignominia, inf.* Nam & citius dimittuntur quam cæteri: dimiſſi primum ſunt anno XII. deinde XVI. alii primum XVI. deinde XX. ut Dio ſcribit 54. & 55. & Tacitus 1. Diſperſas per urbem cohortes primus in una caſtra conduxit Tiberius, auctoribus Dione, Tacito, Suetonio: & hæc ſunt, quæ dicuntur caſtra prætoria. Alia ſunt urbana, *d. §. legis*. Majora ſunt privilegia eorum, qui præfuere militibus, quam eorum, qui militarunt. Primipilaris excuſatur ab omnibus tutelis præterquam una filiorum primipilaris poſt annum, *l. 10. §. qui primipilo, inf. hoc tit.* & hoc ſive primipilo functus ſit in caligatis militiis, ſive in aliis. Caligatæ ſunt gregariorum, & manipularium militum, & tyronum. Caliga militare tegmen pedum. Aliæ ſunt clariores militiæ, vel etiam palatinæ: nam & in palatina militia, & in officio magiſtratuum primipilares fuiſſe conſtat. Primipilaris dicitur in hoc propoſito is, qui fuit primipili centurio, primus centurio, primus centurionum, primi ordinis centurio: eodem nomine dicitur & is, qui nondum depoſuit primipilum, cujus præcipuum munus noviſſime conſtitit in exhibenda annona militari, ut docus in *l. 3. C. de cohort.* quas στρατιωτικὰς χρείας vocat in *d. §. qui primipilo*, id eſt, στρατιωτικὰς διατροφάς. Tribunus autem cohortium prætoriarum etiam à collegarum filii tutela vacat, *l. 9. inf.* Poſt hæc omnia de militibus. In *l. 10.* Modeſtinus docet omnibus abſentibus Reip. cauſa expleto munere annum vacationis dari, licet feſtinantius præſcriptio reverſi ſint: & adjicit nominatim, Romanorum: quod ſumme notandum cenſeo. Edictum ex quibus cau. maj. porrigitur etiam ad eos, qui municipiorum cauſa abſunt. Abſentibus municipii cauſa annum vacationis dari non puto. Annus hic continuus eſt, non utilis, & computatur ex quo rediit vel redire debuit recta via ſine mora, aut circuitione, *l. 4. inf. de vac. mun.* qua in re XX. milia definita ſunt in dies ſingulos ad redeundum lege Julia, & Papia, *l. ſi cui, §. 2. ſup. ex quib. cau. maj.* quod ſervatur, & in cautione judicio ſiſti, & in excuſationum temporibus, & in cautionibus, & temporibus apellationum, & in viceſima hereditatum. Et hic annus datur reverſis ſi ad novas tutelas vocentur, non ſi ad veteres, quas ſuſceperant priuſquam Reip. cauſa abirent, revocentur: has enim recipiunt ſtatim nullo ſpatio intermiſſo, *l. pen. inf. hoc tit. §. item qui Reip. inſt. de exc. tut.* Varia ſunt excuſationum genera: aliæ excuſant ab omnibus muneribus, ut liberorum numerus, aliæ à tutelis tantum, ut tria onera tutelarum, aliæ ab aliis muneribus, non à tutelis, ut quæ geometris datur. Abſentia Reip. cauſa excuſat ab omnibus. Rurſus alii ne incipiant tutelam excuſantur, non etiam à cœpta tutela, ut ſeptuagenarii, vel patres plurium liberorum: ſuperveniens enim ætas ſupervenientesve liberi à cœpta tutela non excuſant, *l. pen. §. hoc circa, inf. de ju. im.* Alii etiam à cœpta tutela excuſantur, ut qui ad primipili functionem, vel conſilium principum vocantur, vel abfuturi Reip. cauſa, vel adverſa corporis, aut mentis valetudi-

ne

Digitized by Google

ne tam ſuis, quam alienis rebus gerendis inutiles, & cæci, muti, ſurdi, & qui in Senatum leguntur, & qui domicilium mutant. Sed hoc poſteriore caſu neceſſe eſt, ut reſcripto principis, & migratio fiat, & tutela deponatur, *l. 12. inf. hoc tit.* quo de genere migrationis ſcripſimus in *l. 4. C. de ju. fiſ.* At denuo alii in perpetuum excuſantur, ut qui tempore dationis alibi domicilium habent, vel qui poſtea auctoritate principis domicilium alibi habere cœperunt, & qui ſenatoriam dignitatem adepti ſunt, *l. 15. inf.* & alii complures, etiam deficiente poſtea excuſationis cauſa, ut ſi numero liberorum excuſatus poſtea liberos amiſerit: alii excuſantur ad tempus, ut minores xxv. annis tutores legitimi: nam teſtamentarii non egent excuſatione, cum non ante ſint tutores, quam ad legitimam ætatem pervenerint, ut expoſui in *tit. de fiduc. tut. lib.* 1. *Inſt.* quod & ex conſtit. Juſtiniani locum habet in legitimis, & dativis. Ante Juſtinianum minor ætas legitima tutela non excludebat, qua de cauſa in *l. 73. inf. de reg. jur.* ſexus muliebris excipitur, non minor ætas. Furioſi quoque excuſantur ad tempus, *l. 12. inf.* Furioſi, inquam, legitimi, vel dativi: nam teſtamentarii tutores non ſunt antequam ſanitatem receperint, *l. 10. §. ſi furioſus, ſup. de teſt. tut. §. furioſus, Inſt. qui teſt. tut. dari poſſ.* quæ diſtinctio etiam tolli debuit in furioſo, aut non tolli in minore. Perpetuo furioſi excuſantur in perpetuum, ſicut cæci, muti, ſurdi, valetudinarii, *l. 40. inf.* Valetudinarii, id eſt, qui perpetua, & pertinaci valetudine adficiuntur, *l. 1. C. qui mor. ſe exc.* & generaliter prout eſt furor, aut valetudo, vel ad tempus, vel in perpetuum excuſatio datur. Idem de relegatis ſtatuendum eſt: nam pro modo exilii, vel ad tempus, vel in perpetuum excuſantur, *l. 28. §. ult. & l. 29. inf. hoc tit.* Abſentes Reip. cauſa, & comites eorum à cœpta tutela excuſantur ad tempus, *l. 15. ſup. de tut. & cur. dat. §. item, qui Reip. Inſt. de exc. tut. l. 10. §. ὁμοίως, hoc tit.* Abſentibus autem jam profecturiſve delata tutela omnimodo excuſantur, *l. 41. §. 1. inf.* qua in re maxime diſtant à minoribus, & furioſis, & ægrotis, quia & ne incipiant ii omnimodo non excuſantur. Abſentibus ſimiles ſunt relegati. Multum autem intereſt, utrum quis ad tempus an in perpetuum excuſetur: nam ad tempus excuſati à nondum cœpta tutela, eam ſuſcipiunt poſt tempus. Omnimodo excuſati, finita cauſa excuſationis, eam non recipiunt, vacante tamen adhuc ea, denuo dari ſuo loco poſſunt, *l. 44. inf. hoc tit.* Item in locum eorum, qui ad tempus excuſantur, interim actor, vel curator datur, non tutor: quia non deſinunt eſſe tutores: nec enim plane in totum excuſantur: ut ecce in locum minoris ad tempus excuſati, interim curator datur. Modeſtinus in *l. 10. §. ἐὰν ἀπιλυθῶσιν*, non dicit, curator, quo tamen verbo ſupra, infraque uti maluit, ſed *κηδεμὼν*, quod eſt ambiguum. Significatur namque eo tam tutor, quam curator, *l. 2. ſup. qui pet. tut.* itaque in ejus paragraphi parte prima, quæ eſt de tutore teſtamentario, vel eo maxime, quod dicat *ἕτερον κηδεμόνα*, ſecundum principia juris antiqui, tutorem ſignificari reor: in ſecunda autem, quæ eſt de tutore legitimo, cum non adjiciatur *ἕτερον*, curatorem videtur in eo mutaſſe aliquid Tribonianus propter conſtitutionem Juſtiniani. Plane in locum furioſi ad tempus excuſati curator interim datur, *l. 12. inf.* & in locum relegati ad tempus, *l. 28. §. ult. inf. hoc tit. l. fine, §. ult. ſup. de adm. tut.* & in locum abſentis Reip. cauſa poſt ſuſceptam tutelam, *l. 15. & 16. ſup. de tut. & cur. dat.* vel comitum ejus, *d. §. ὁμοίως*. In locum autem eorum, qui omnimodo, ſive in perpetuum excuſantur, alius tutor datur, ut in locum perpetuo furioſi, cæci, muti, ſurdi, valetudinarii, *l. pen. ſup. de tutel.* contra regulam juris, quæ tutorem habenti vetat tutorem dari: nam qui excuſantur, ipſo jure tutores ſunt: propius tamen eſt, ut deſinant eſſe per excuſationem perpetuam, *§. ult. Inſt. quib. mod. tut. fin.* & hoc colore ex SC. in eo-

A rum locum tutor datur, *d. l. pen. l. 11. ſup. de teſt. tut.* quod non ita dici de eis poteſt, qui ad tempus ſolummodo excuſantur: quia tutores eſſe non deſinunt, ac proprie non excuſantur. Igitur & in locum relegati in perpetuum tutor dari poteſt. Imo curator, *l. quod ſi forte, inf. de ſolut.* videlicet ſi non excuſaverit ſe intra præſtitutum diem, *arg. l. teſtamento, C. de exc. tut.* Tutor ſi excuſaverit ſe: nam & hic proprie excuſatur, *l. 29. inf.* ſecundum quod acciperem *l. pen. C. in quib. cau. tut. hab.* quæ dicit in locum relegati tutoris alium tutorem dari, niſi jam ſupra eadem lex dixiſſet generaliter in locum excuſati tutoris alium tutorem dari: eſt enim relegatio excuſationis ſpecies. Itaque cum ſumpta videatur eſſe ea Imperatorum conſtitutio ex *l. 11. ſup. de teſt. tut.* quæ non de relegato loquitur, ſed

B de eo, qui in civitate deſiit eſſe, puta deportato, videntur obiter relegatum dixiſſe pro deportato, aut librarii vitium hoc eſt, aut potius ex *l. 3. C. qui pet. tut.* adjecere Imperatores in *d. l. pen. Vel relegati*, ſuperfluo, ſi de relegato in perpetuum accipiatur, qui excuſavit ſe: nam noſtros auctores proprietatis verborum religioſiſſimos obſervatores abuti relegati & deportati appellationibus, ſine ſtomacho agnoſcere non poſſum: aliis auctoribus licet quod non licet noſtris: nam in jure ſi quid vel tantillum mutes, deterius facias. Tacitus lib. VI. in inſulam Gyarum relegandum dixit, pro deportandum: & Plinius IV. Epiſt. relegatum ob inceſtum, pro deportatum. Non ſic auctores noſtri: & decipitur Alciatus 1. *παρέργων* corrupta ſcriptura *l. amiſſione, ſup. de cap. min.* in qua

C legendum eſt, *lege lata*, non *relegati*, ut in P. Flor. & in Baſilicis: *νόμου τεθέντος παρ' αὐτῆς*. Sic alii auctores tutorem pro curatore, tutelam pro curatione accipiunt. Plin. in Lucullo: *Cum alienata mente deſipere cœpit, tutela ejus M. Lucullo fratri permiſſa eſt.* Horat.

Interdicto huic omne adimat jus
Prætor, & ad ſanos abeat tutela propinquos.

Dio 57. *βουλευτῇ τινὶ ἀσελγῶς ζῶντι ἐπίτροπον ὥσπερ τινὶ ὀρφανῷ προσέταξε*. Non ſic auctores noſtri. In *l. ne lucrum, C. de cur. fur.* tutela videtur accipi pro curatione: ſed integra Anaſtaſii conſtitutio fuit de utroque munere, ut in Inſtitutionibus docui, quæ abrumpitur eo loco, ut pars ea tantum, quæ titulo congruit referatur. In *l. 3. C. arb. tut.* curator tutelæ teneri dicitur, qui nec protutelæ tenetur, *l. ſi curator, inf. de*

D *eo qui pro tut.* Id etiam Thalelæus notat, & fortaſſe imperfecti reſcripti vitium eſt. Eadem abuſio videtur eſſe in *l. quæſitum, ſup. de tut. l. 3. §. ſi quis abſuturus, ſup. de ſuſp. tut. l. 9. inf. de tut. & rat. diſt.* quæ adumbrari poteſt varie. Sed forſitan verius eſt, interdum abſentes Reip. cauſa à cœpta tutela omnimodo excuſari, & ideo tutorem dari eorum loco, ut ſi trans mare abſint. *l. verum, §. ex facto, ſup. de min.* Comparantur enim trans mare abſentibus ob publicam cauſam, illo loco, Juriſconſulti qui in conſilium principum adſumuntur, quos conſtat in perpetuum excuſari, *l. juriſperitos, inf.* Idem ergo cenſendum de iis, qui tam longe abſunt: qui & in cæteris cauſis ſeparari ab aliis ſolent. Tutor abſens recte petitur, ſed non abſens trans mare, *l. abſentem, inf. de verb. ſign.* Argumentum hu-

E jus ſententiæ præbet quod ait *§. ex facto*, trans mare abſentes Reipublicæ cauſa ſuſceptam tutelam deponere: nec enim ſuſceptam tutelam deponit is, qui non omnino excuſatur, & cujus loco curator datur, ut in *l. 41. §. 1. inf. hoc tit.* de comitibus abſentium Reipublicæ cauſa à Græcis excipitur recte, ne pugnet cum *l. 10. §. ὁμοίως*. Is igitur deponit tutelam, qui omnimodo excuſatur & cujus loco tutor datur, *l. 40. inf. hoc tit.* Denique ſecundum eum *§. ex facto*, plures quidem alii ſunt, qui cœptam tutelam deponunt, ſed ex his quibus munus publicum mandatur, duo tantum ſunt ejuſmodi, abſentes trans mare Reip. cauſa & principum conſiliarii ſive quæſtores. Qui ad primipili functionem vocantur, proprie non deponunt tutelam,

ſed

ſed per tempora primipili curator in locum eorum datur: idem ſtatuo de eo, qui eſt in magiſtratu, poteſtate, ſacerdotio, curatione, vel quo alio miniſterio publico. Colligi vero etiam alia excuſationum diviſio poteſt ex *l.* 10. excuſari alios in omnem tutelam, alios in partem, veluti ab adminiſtratione rerum, quæ in alia provincia ſunt, *l. illud*, *inf. hoc tit. l.* x. *C. eod. l. etiam*, *inf. de leg.* 1. & ita partem accipere oportet in *l.* 13. *§. παραφυλάξονται*, *inf.* Ut vero in eorum locum, qui in totum excuſantur, ita & in locum eorum, qui pro parte excuſantur, conſtat alium tutorem dari, *l. propter, in fi. inf.* quia quarum rerum alius tutor datur, earum non videtur pupillus tutorem habere: atque ita ſalva eſt regula, Tutorem habenti tutorem non dari: cujus hæc ratio, quia actus legitimi non iterantur. Dari tamen ſimul plures tutores poſſunt, *l. ſimul, ſup. de tut. & cur. dat.* ſicut & plures manumitti, *l. etiam, §. plures*, *inf. de man. vind.*

Ad L. Scire oportet 13.

HÆc lex eſt de temporibus excuſationum. Tutor à nominatione appellare poteſt, ut oſtendi *ſup. ad l.* 4. Sed conſtitutione D. Marci remittitur appellandi neceſſitas, & nuda excuſationis conteſtatio ſufficit intra dies L. continuos, quam diſceptari, & finiri oportet intra menſes quatuor continuos, *l.* 38. *inf.* & tum à ſententia, quæ excuſationem excludit, appellari neceſſe eſt. Loquitur conſtitutio de dativis, & teſtamentariis tutoribus: nam legitimis appellare nunquam licuit, eadem ratione, qua etiam dicitur à pœna appellare non licere. Sed neque excuſare, vel abdicare, ut notavi jampridem in Fragmentis Ulpiani, & ideo recte in *§. qui autem*, *Inſtit. de exc tut.* his verbis, Cujuſcumque generis ſint, ne legitimi contineri viderentur, quo in errore Theophilus eſt, additur hæc interpretatio, id eſt, qualitercumque dati fuerint. Teſtamentarii, & dativi dantur: Legitimi non dantur, *l.* 5. *ſup. de leg. tut.* Poſſunt tamen ſe excuſare ad tempus, *l.* 10. *§. ἐὰν ἀπόδημος*, *ſup.* Sed hæc excuſatio proprie excuſatio non eſt: quia tutelam non ſolvit. Rurſus de tutoribus conſtitutio loquitur: ſed porrigitur etiam ad curatores dativos. An & ad teſtamentarios? Hi multum diſtant à tutoribus: nam tutores teſtamentarii confirmatione non egent. Curatores teſtamentarii egent confirmatione: quod expoſui VII. Obſ. Et poſt confirmationem placet ad eos quoque conſtitutionem pertinere, *l.* 16. *inf.* Quinquaginta autem dies, & quatuor menſes tutoribus, & curatoribus cedunt ex quo cognoverint ſe eſſe tutores, vel curatores, *d. §. qui autem*, *l.* 6. *C. eod. l.* 1. *ſup. de adm. tut.* id eſt, publicato teſtamento aut denuntiatione facta tutori dato, vel ad domum ejus, ut in hac lege Modeſtinus ait, quæ quidem fieri debet intra dies XXX. *l. ult. ſup. de tut. & cur. dat.* & de hoc genere nuntiationis ad domum ſcripſi Obſ. VII. At venia datur ei, qui quo minus litem perageret, adverſarii mora impeditus eſt, *l.* 39. *inf.* quæ exceptio eſt veluti quædam, *l.* 38. Ut vero in *l. adulter, §. ult. inf. ad leg. Jul. de adult. l. non dubium*, *inf. de cuſt. reor.* & aliis quibuſdam locis, Conſtituere eſt conſiſtere, ſive conſtare, ita in *d. l.* 39. inſtituere accipio pro inſiſtere, vel inſtare, & eſt ſimilis exceptio in *l. ult. C. de jur. fiſc.* Eſt & generalis, ſi qua alia juſta cauſa invitus tutor venire prohibeatur, valetudine puta, aut tempeſtate, aut vi fluminis, aut incurſione latronum, aut quo alio caſu fortuito, *§. ἀποχή*, *inf.* quæ etſi naturalem rationem habeat, tamen & conſtitutione Severi, & Antonini comprehenſa eſt, ut Modeſtinus ait, eodem modo quo, & in alia ſpecie Papinianus, *l.* 5. *ſup. de ſerv. export.* At non ſolum venire tutor, & adire judicem intra dies L. debet, ſed & conteſtari ſpeciem excuſationis, quam etſi forte mox non perſequatur, nihilo magis obſtabit præſcriptio L. dierum, cum ad nego-

A tium peragendum ſuperſint ei XXX. dies, niſi dicis cauſa judicem adierit, ut deſiſteret ſtatim atque ita traheret adverſarium: hic enim, quia non videtur adiiſſe, præſcriptione L. dierum excluditur, ſicut & is, qui adiit ſerio, nec ſpeciem excuſationis conteſtatus eſt. Dicis cauſa eſt defunctorie Modeſtinus dicit hoc loco, *ἀφοσιώσεως χάριν*, & *l.* 2. *ſup. qui pet. tut.* *ὁσίας χάριν*, quod non male ita vetus interpres reddiderat, *puritatis gratia*, ut veteres libri teſtantur: impreſſi habent corrupte *pietatis*, vel *pravitatis*. Harpocratio: *τὸ μὴ ἐντελῶς τι ποιῆσαι, ἀλλ' ὥσπερ ὁσίας ἕνεκεν ἀφοσιώσασθαι αὐτὸ ἰδίως*. Alibi auctores noſtri eodem ſenſu dicunt, perfuſorie: & Suetonius in Domitiano: *Recuperatores, inquit, ne ſe perfuſoriis aſſertionibus accommodarent identidem monuit*: ſic in duobus vetuſtiſſimis libris legi, non *perſuaſoriis*.
B Perfuſoriæ aſſertiones dicuntur ter quaterve dicis cauſa repetitæ aſſertiones in liberalibus cauſis, de quibus ſcripſi *Sententiarum Pauli lib.* V. *tit.* 1. Sed de his hactenus. Conteſtari Modeſtinus ait, debere ſpeciem, ſpecieſve excuſationis in jure ad tribunal prætoris, vel præſidis, vel apud acta, vel de plano per libellum. Cui parti nihil obſtat *l.* 25. *inf. hoc tit.* quæ tutorem ait ſe per libellos excuſare non poſſe, rectiſſime. Diſceptatur enim, & excutitur, & recipitur excuſatio pro tribunali tantum, quia decreto opus eſt: & hoc ex *d. l.* 25. exemplum vehementer convenit *l.* 9. *§.* 1. *ſup. de off. Proconſ.* maxime cum ex ſecundo libro ſit utraque. Sic enim corrigendam eſſe inſcriptionem *l.* 9. & præcedentium ordo, & *d. l.* 25. & *l.* 72. *inf. de reg. jur.* evincunt. Conteſtatur etiam per libellum, ſummovendæ tantum
C præſcriptionis cauſa. Senator ordine non excuſatur ſine venia. Corn. Tacitus 1. *Petentem veniam ordinis, probare cauſam Senatui juſſit*: & XI. *Monuit peteret jus exuendi ordinis, facilem ejus rei veniam*. Æque tutor non excuſatur tutela ſine venia decreti, *l.* 39. *inf.* Subſcriptione ad libellum non excuſatur, licet ad tollendam præſcriptionem conteſtatio ejus, vel per libellum facta ſufficiat. Male autem in hac parte legis de conteſtanda excuſatione videntur quidam *χαμόθεν* interpretari ſuppliciter, cum ſignificet, de plano, ſive ut eſt in 38. *Βασιλικῶν*, *ἐξ ἐπιπέδου*, qua forma & *χαμαιδικασταὶ* dicuntur pedanei judices, qui plano pede judicant, nec tribunal habent, & *χαμαιδιδάσκαλοι*, quaſi pedanei magiſtri, qui primas literas docent de plano, nec cathedram habent. Male etiam Accurſius com-
D ponendæ hujus partis cauſa cum *d. l.* 25. ita eam legem accipit, ut excuſare ſe tutor per libellos non poſſit, id eſt, ut abſens ſe excuſare non poſſit: quæ ſententia falſa eſt: quid enim vetat per procuratorem excuſationis cauſam agi? nec enim lege agitur, ut in adoptione vel manu miſſione, in quibus tamen & cauſam probari per procuratorem conceſſum eſt, *l. etiam §. abſens*, *inf. de man. vind.* Et dationis excuſationiſque eadem plerumque cauſa eſt. Decreto datur tutor, excuſatur & decreto. Datur abſens, excuſatur abſens, *l.* 19. *C. de adm. tut.* Datur pro parte, excuſatur pro parte. Tum vero, cum per libellum quid fieri negatur, non præſentia exigitur, ſed tribunal: hæc enim ſunt oppoſita, per libellum, & pro tribunali, *l.* 2. *quemad. teſtam. aper.* non per libellum, & in præſentia: nam &
E præſens libellum offerre poteſt. Tranſeamus ad reliqua. Modeſtinus ait quinquaginta dies dari, ſi is, qui tutor datus eſt, ſit in eadem civitate, vel intra centeſimum lapidem: ſi ſit ultra centeſimum lapidem, ad veniendum dies ſingulos in ſingula XX. milia, & præterea XXX. dies dari ad profeſſionem excuſationis, ita ut computatis itineris diebus, & illis diebus XXX. habere poſſit tutor plus quam L. dies, non tamen minus. Et adjicit hanc dierum præſcriptionem uſque adeo ſervari, ut recepta per ſententiam excuſatione allegata poſt tempus conſtitutum, & alio tutore dato, nec valeat datio poſterioris tutoris, nec prior liberetur: denique ſententiam ipſo jure nullam eſſe ex conſtitutione Severi, & Antonini: cui jungatur *l. ſi ſororis*,

roris, *C. qui dare tut. poſſ.* Poſtremo ſcribit hæc excuſatiunum tempora non ſervare eos, qui non jure dati ſunt tutores, quia ii ipſo jure liberantur ſine venia, ut qui teſtamento dantur à quibus non oportet, puta à matre, vel avo materno, vel patrono, vel extraneo quolibet, vel quibus non oportet, ut qui à patre dantur filio emancipato, vel naturali, vel quomodo non oportet, ut qui dantur verbis precariis non directis, *l. 5. ſup. de conf. tut.* Heredes & tutores inſtituuntur verbis directis, eiſdem verbis legata relinquuntur, & libertates, quas dicimus competere. Fideicommiſſariæ enim ſunt in petitione. Adſignatio liberti fit quibuſcumque verbis: nam & originem aliam habet: illa permittuntur ex XII. tabulis, adſignatio ex SC. quo verborum ratio habita non eſt. Hi quorum exempla poſuimus, neceſſe non habent ſe excuſare, niſi confirmati ſint, quod præter reſcriptum hoc loco propoſitum, forte Modeſtinus etiam comprobaverat, *l. 1. C. de teſt. tut. & l. 1. C. de confirm. tut.* Plures certe conſtitutiones conjunxerat. Iidem licet ante confirmationem inviti tutelam non gerant, tutelæque non obligentur, tamen ſua ſponte gerentes pupillo tenentur. Alii ſunt qui gerentes quidem tenentur, ſed confirmari non poſſunt, ut milites, cæci, muti, ſurdi, mulieres. Item qui ejuſdem loci cives, vel incolæ non ſunt, quod in hac lege duobus locis traditur, & nos expoſuimus in *l. 1. ſup.* Itaque hos omnes excuſationum tempora non tenent, quæ his tantum præſtituta ſunt, qui jure dati ſunt tutores, aut curatores, vel qui confirmati ſunt.

Ad L. Libertum 14.

HÆc lex eſt de iis, quorum excuſatio non recipitur, ut ſi libertus datus ſit tutor, vel curator liberis patroni, vel patronæ, & oneratus jam ſit tribus tutelis, vel ſi plures liberos habeat, vel ſi nominetur potior, ut Paulus ſcribit 2. *Sent. tit.* 29. vel ſi quæ alia allegetur ab eo excuſationis cauſa, SC. & Oratione D. Marci cautum eſt ne probetur, & recipiatur, *l. 5. C. eod. tit.* quod utique procedit, etiamſi is libertus jus anulorum impetraverit, ut expoſui in *l. 1. ſup.* Excipitur neceſſario adverſæ valetudinis cauſa, *l. pen. §. ult. inf. hoc tit.* & minoris ætatis, *l. 10. §. ἐὰν ἀπελεύθερος, ſup.* Excipiuntur, & ii, qui ſuis nummis empti, & manumiſſi ſunt, qui & in pleriſque aliis cauſis jura patronatus manumiſſori non debent: nam & alere manumiſſorem non coguntur, *l. 5. §. ſi quis à liberti, ſup. de lib. agn.* & fide non ſervata cum vocant in jus ſine venia, *l. ſed ſi hac, ſup. de in jus voc.* & ad bona eorum contra tabulas manumiſſor non admittitur, *l. 1. C. de bon. lib.* & operas non debent, & ingrati accuſari non poſſunt, *l. 7. C. de oper. libert.* & inſtituti cum libertate, heredes neceſſarii non ſunt, quod Græci interpretes adjiciunt hoc loco ex *l. ſi ſervum, §. ſi quis dederit, inf. de adqu. hered.* quæ tamen de eo non loquitur, qui ſuis nummis emptus eſt, ſed de eo, qui pro capite domino pecuniam numeravit. At ſi hic à domino inſtitutus cum libertate, cum nondum ex fide pactionis manumiſſus eſſet, neceſſarius heres non fit, multo minus fiet is, qui ab emptore, cui nummos ſuos ſervus prorogavit, eodem modo inſtitutus erit: quoniam ille ex re domini pecuniam dedit, hic ex re emptoris pecuniam non dedit: & ideo liberti jure plus ille etiam, quam hic manumiſſori obſtringitur, *l. 5. C. de bon. lib.* Alia eſt conditio ejus, qui manumiſit ex cauſa fideicommiſſi qui in jus quidem vocari non poteſt ſine venia, *l. is quoque, ſup. de in jus voc.* & ad bona liberti admittitur, *l. qui ex cauſa, inf. de bon. lib.* Cæterum liberis ſuis libertum ſi tutorem dederit, liberto privilegium excuſationis non aufertur, *l. nequaquam, inf. hoc tit.* & ſi eum inſtituerit cum libertate, neceſſarius heres non fit, *l. ſi ſervum, §. 1. inf. de adqu. hered.* & ali ab eo non debet, *l. 5. §. ſi quis à liberti, ſup. de ag. lib.* & ingrati actionem vel operarum petitionem non habet, *l. 1. C. de lib. & eor. lib. d. l. qui ex cauſa.* Itaque & hic plenum jus patronatus non habet: ergo nec liberi ejus: qua de cauſa excuſatio liberti admittitur, nam eis tantum patroni liberis libertus tutor eſſe cogitur, qui omnia jura patronatus habituri ſunt, *l. libertus, ſup. de tut. & cur. dat.* In fine legis auctor τῶ πλάτος videtur legiſſe, Ἐὰν πολλοὶ ἀπελευθερώσωσιν εἰς ἅπαντων, &c. nam ita fingit, plures manumiſiſſe ſervum communem, & omnium patronorum liberis eum tutorem eſſe compelli, nec excuſari onere trium tutelarum, ut ſi habuerit quatuor patronos, & trium liberis tutor eſſe cœperit, à tutela liberorum quarti non liberatur.

A

Ad L. Spadonem 15.

B

ADJICIT & alium hæc lex, cujus excuſatio non recipitur, qui ſcilicet patri pupillorum promiſit ſe tutelam adminiſtraturum expreſſim, vel tacite, *l. ex ſententia, ſup. de teſt. tut.* Recenſentur & plures non juſtæ excuſationis cauſæ, ut ſi quis propterea quod ſpado eſt excuſari velit: nam hoc vitium impedimento non eſt quo minus ſuis, & alienis ſupereſſe poſſit, Spadonum nomen generale eſt. Mamertinus ad Julianum: *Spadones*, inquit, *quos quaſi a conſortio humani generis extorres ab utroque ſexu, aut naturæ origo, aut clades corporis ſeparavit*. Hoc loco malim accipere pro caſtrato in quo major dubitatio erat: nam caſtratio ſola proprie vitium eſt, locumque redhibitioni facit: natura ſteriles vitioſi aut morboſi non ſunt: & ita ſpadones ſpecialiter pro caſtratis accipiuntur, *l. 3. §. idem, inſ. ad l. Cornel. de ſicar.* ut diximus in *l. 6 inſ. de liber. & poſtum.* Sequitur dignitatem non tribuere excuſationem, ut ſenator non ideo excuſatur à tutela filiorum ſenatoris, quod ſuperioris ordinis ſenator ſit, & è contrario ſenator inferioris ordinis non excuſatur à tutela filiorum ſenatoris in majori dignitate conſtituti: nam & non ſenator non excuſatur à tutela puerorum ſenatoriorum. Senator tamen excuſatur à tutela filiorum non ſenatoris, non tantum ne incipiat, ſed etiam ut cœptam deponat: qua in re veriſſimum eſt differentiam eſſe inter ſenatores & decuriones, ut jam notavi ſimul ac de deponenda tutela, ſuperiores leges. Varii fuere ordines ſenatorum, olim patricii conſcripti, pedarii, hodie illuſtres, ſpectabiles, clariſſimi, de quibus ſcripſi *l. 1. C. de dignit.* Addit Modeſtinus, Judæos non excuſari à tutela non Judæorum: nam & ab aliis muneribus civilibus non excuſantur, niſi ſi quæ eorum religionem lædant: militiæ vacationem habuiſſe decretis quibuſdam Juſephus confirmat lib. XIV. propterea quod ſalva religione ſeptimo die nec arma movere, nec iter ullum inſtituere poſſunt. Tum deinde curationem civitatis non computari in numerum trium tutelarum curationumve. Logiſtæ curatores ſunt, & patres Reip. de quibus ſcripſimus ſatis in *l. 30. C. de decur. & l. 3. C. de his qui ſp. mun. ſuſcep.* Ulpianus in Orat. *περὶ παρακατεθείας*: λογισταὶ ἐκαλοῦντο οἱ εἰσάγοντες ἐν τῷ δήμῳ τοῖς ὑπευθύνοις: ἀρχὴ γάρ τις ἦν καὶ αὕτη ἡ τῶν λογιστῶν. Igitur hoc loco, λογιστία τῆς πόλεως, id eſt curatio Reip. ex qua interpretatione dubitandi cauſa naſcitur, cur curatio hujuſmodi in numerum curationum non procedat. Sequitur de libertis ſenatoriarum perſonarum. Libertus unus qui ſenatori patrono procurat, ex SC. tutelarum vacationem habet, *l. libertus, §. 1. inf. ad municip.* Liberto hoc datur, qui non tranſiit in ordinem ingenuorum, *l. 44. in fi. inf. hoc tit.* & uni tantum liberto, *l. 13. C. de exc. tut.* & procuranti negotia ſenatoris patroni, non ſenatoriæ mulieris patronæ: deterior eſt hac in re, ut & in multis aliis fœminæ, quam maris condicio: debuit autem hæc Modeſtini ſententia ita Latine reddi: *Liberti mulierum ſenatoriarum, quamvis earum negotia gerant, à tutelis excuſantur*: male vulgo vertunt, *eorum*: cum hunc ſenſum efficiant, alienum libertum, qui ſenatori

C

D

E

natori

Digitized by Google

natori non patrono procurat non vacare: noſtro vero ſenſu plus dicit, libertum qui patronæ ſuæ ſenatoriæ procurat, non vacare. Etiam illud adjungi poteſt ex *l.43.inf. h. t.* libertum ſenatotis non patrono procurantem, ſed tutelam filiorum ejus gerentem non vacare. Stricte igitur hoc SC. privilegio accipimus. In quæſtione *§.ὁ' κλῆρ.* pugnat is *§.cum l.in honoribus, §.non alios, inf. de vac. mun. & l.1. C. de cond. vectig. fiſ.* Item *l.pen. §.coloni, inf. de ju. immu. cum l. coloni, C. de exc. tut.* Priorem pugnam dirimo ſic. Vectigalia non omnia ſunt fiſci, quædam ſunt civitatum, *l.3. C. de compenſ. l.10. C. de vect. & com.* Suetonius: *Vectigalia civitatibus ademit Tiberius*. Marcellinus 25. *Vectigalia civitatibus reſtituit Julianus*. Conductor vectigalium fiſci à tutelis, & muneribus excuſatur: quod non honori ejus datum eſt, ſed ne minuantur facultates ejus, quæ tacito jure fiſco obligatæ ſunt, *d.l.pen. §.conduct.* Conductor vectigalium civitatis non excuſatur, ut in hoc *§.* proponitur: nam & civitates, quæ loco privatorum ſunt tacitam hypothecam non habent, *l.2. C. de ju. reip.* Vice verſa tutor non poteſt conducere vectigalia fiſci: & ita accipiendus eſt titulus, Ne tutor, vel curator vectigalia cunducat: civitatum tamen vectigalia conducere poteſt. Negat Acc. hæc ita converſione congruere, neſcio quo ingenio: nec enim aliter ſine repugnantia conſtitui poteſt: & ſimili modo, ut maritus non poteſt eſſe curator uxoris, ita curator non poteſt adultam uxorem ducere: ut colonus prædiorum fiſci tutela excuſatur, *d. l. pen. §. coloni*: ita tutor non poteſt conducere prædia fiſci, vel Cæſaris, *l. οἱ ἐπίτροποι, ſup. loc.* Verum obſtat, ut dixi, *l. coloni, C. de exc. tut.* niſi illud ita dicamus moderandum eſſe, niſi ſi colonus prædiorum fiſci ad tutelam admitti poſſit ſine fraude fiſci: qua de re cognoſcet præſes adhibito catholico, *l.ult. §.1. inf. ad mu-* A *nicip.* & ita accipienda eſt *l. coloni.* Ait enim, *conjunctæ tutelæ*, à præſide ſcilicet, qui cognoverit tutorem dari eum poſſe ſine fraude fiſci. Nunc reliqua perſequamur. Variæ ſpecies excuſationis ſi per ſe ſingulæ imperfectæ ſint, nec turba ſeu acervo valent, *l.1. C. qui num. tut.* Non auditur tutor teſtamento datus, ſi propterea, quod ignotus eſt teſtatori excuſari velit. Recte ignotus heres inſtituitur, recte ignoto donatur, recte ignotus tutor datur. Acta inter alios habita ad excuſationem novæ tutelæ ſola nihil proficiunt, ſed rurſus neceſſe eſt excuſatinnem profiteri, & probare intra tempora præfinita, ſicut in aliis muneribus rurſus neceſſe eſt appellare, *l. 1. §. qui excuſatione, inf. de vac. mun.* quæ omnia apertiſſima ſunt. Reſtat modo tantum *§. ult.* Nam de *§. μηδὲ λιβελλαρίοις*, & *§. ὁ λαβὼν*, diximus ſatis *l.6.* B Et de *§. ἐὰν ὁ τῆς πόλεως*, *& §. ἐαθ' ὅτε*, *& §. Ulpianus* in *l. 2. 3. 4. ſup.* Puto autem *§. ult.* eſſe accipiendum de patre, qui agnovit rutelam filiofam. delatam, nec vult poſtea pupillo ſatiſdare, ut & ipſe tunc filio contutor adjungatur. Tutelam filio delatam pater computat in numerum tutelarum, *l. 4. ſup.* quia filii nomine in ſolidum tenetur, & ſi ſatiſdare pro filio nolit, etiam tutelam ſuſcipere compellitur una cum filio: quod Modeſtinus confirmat reſcripto Adriani ad Vitraſium Pollionem: male antea legebatur *Britraſio*, vulgo etiam male Plinii lib. 36. cap. 7. legitur *Triarius Pollio* pro *Vitraſius*, ut veteres libri teſtantur. Legatus Lugdunenſis dicitur hoc loco, à Plinio procurator Cl. Cæſaris in Ægipto, & à Dione idem an alius lib. 57. Præf. prætorio in Marci reſcripto de C Chriſtianis apud Juſtinum martyrem. Forte ex ea familia nomen accepit SC. Vitraſianum de fideicommiſſariis libertatibus. Fuit alius quidam Vitraſius Orphitus præf. urbi ſub Conſtantio Imp.

AD TITULUM QUI TESTAMENTA FACERE poſſunt, & quemadmodum teſtamenta fiant.

Ad L. 1. & 3.

EODEM pene modo Ulpianus in Fragmentis: *Teſtamentum*, inquit, *eſt mentis noſtræ juſta conteſtatio in id ſolemniter factum, ut poſt mortem noſtram valeat.* Juſta, id eſt, ſecundum regulas juris, *l.4. inf. h. t.* & hoc diſtat teſtamentum à codicillo: nec enim codicillus fit ſecundum regulaa juris, nec in eo quicquam ſcribitur recto jure: vel enim ab inteſtato fit, vel ex teſtamento. Qui fit ab inteſtato, verbis precariis fit, non civilibus, non directis. Qui ex teſtamento, legata in eo, & libertates, & tutelæ, ſi fuerit teſtamento confirmatus, directo ſcribi poſſunt, non etiam heredum inſtitutiones, vel ſubſtitutiones. Sed & ſi legata in eo, aut libertates, aut tutelæ directo ſcribantur, non tam ex codicillo, quam ex teſtamento valent, cujus tum codicillus pars eſſe exiſtimatur, ſive teſtamenti, ut Græci dicunt *ἀναπλήρωσις*. Regulæ autem juris, quæ ad teſtamenta pertinent, quantum ad eorum quidem perſonas attinet, qui teſtantur, multæ ſunt. De ordinatione teſtamentorum multo plures: nec enim teſtari quilibet ſuo arbitrio poteſt, ſed legibus certis, *l. teſtandi, C. de teſt. l. nemo, inf. de legat. 1. l. quod bonis, §. 1. inf. ad leg. Falcid.* Hinc tot leges teſtamentariæ, XII. tab. Falcidia, Furia, Voconia, Vellea, Cornelia, Cainia. Fuit ſane veterum in ordinandis teſtamentis adeo diligens obſervatio, & exacta, ut ſine Juriſperito, vix quiſquam teſtamentum facere auderet, *l. Lucius,* D *§. ult. inf. de legat. 2.* fuere ſelecta, & ſolemnia, & ut Apulejus loquitur, *de induſtria concepta teſtamentorum verba*, legibus ita conſtituentibus auctore Euſebio lib. 14. de vita Conſtantini, quam diligentiam, ſive *ἀκριβολογίαν*, ut & idem Euſebius docet, Conſtantinus ſuſtulit in *l. quoniam, C. de teſtam.* Sed in teſtibus, & ſignatoribus adhibendis obſervantur adhuc ſolemnia multa. Sequitur in definitione teſtamenti.

DE EO QUOD QUIS POST MORTEM SUAM FIERI VELIT] Ex quo apparet non valere teſtamentum niſi poſt mortem, ideoque nec libertas ex teſtamento debetur vivo teſtatore, licet poſt annum, quam teſtamentum factum erit, ſervus liber eſſe juſſus ſit, *l. qui duos, in fi. inf. de man. teſt.* nec le- E gatorum, quorum condicio vivo teſtatore impleta eſt, dies ante cedit, quam teſtator deceſſerit. Non defuerunt, qui & in teſtamentis id nominatim adſcriberent ea ſe poſt mortem ſuam demum valere velle. Timotheus, ſive Salvianus epiſcopus lib. 3. ad Eccleſ. Cath. *In teſtamento*, inquit, *ipſo providentiſſime caves, & ſollicite ac diligenter inſcribis*, QUANDOQUE EGO EX REBUS HUMANIS DECESSERO, TUM ILLE MIHI HERES ESTO. Ridet Salvianus teſtatorem, qui veretur ne ſua ſibi vivo heres in teſtamento ſcriptus bona eripiat. Nunc de generibus teſtamentorum ſummatim dicamus. Fuit olim teſtamentum, quod calatis comitis, & teſtamentum, quod in procinctu dicebatur, quæ genera abolita ſunt. Fuit quod per æs, & libram fiebat. Interveniſſe æs, & libram,

libram, vel quemadmodum ipſe ſcribit, *ζυγὰ ϗ ἀσσάρια*, Clemens Alexandrinus refert libro 5. *στρωματέων*, in hoc ut jure teſtamentum fieri, & jure adquiri hereditas videatur. Sic enim quodammodo in mancipatum venire hereditas videbatur: & hoc genere diu, uſi ſunt Romani. Id Conſtantinum credo primum ſuſtuliſſe in *d. l. quoniam*, ut indicant illa verba, *ademptis his quorum imaginarius uſus eſt*. Eſt & aliud teſtamenti genus, quod fit jure prætorio, & aliud quod civili, prætorio, & principali jure permixto, item quod per nuncupationem ſine ſcriptura, per acta municipalia, per ſupplicationem principi oblatam, & ex Conſtitutionibus jure militari. Reſtat illa quæſtio, utrum teſtamentum ſit juriſgentium, an juris civilis. Jurigentium Theophilus adſcribit in *tit. de jure nat.* quod probo: æquum enim videtur eſſe, ut quiſque ſuæ poſteritati conſulat, & ex ea animorum affectione orta eſſe teſtamenta etiam M. Tull. ſcribit in 3. de Finib. & quamvis olim in Germania nullum teſtamentum fuerit, nullum Athenis ante Solonem: non ideo minus ſunt teſtamenta juriſgentium, ſicut quod inceſtum Perſis probetur, non ideo minus id jure naturali turpe eſt. Teſtamentorum factiones juris civilia eſſe non inficior, ſuæ enim quiſque civitatis legibus teſtamentum facit, Romanus Romanis, Siculus Siculis: nec niſi legibus certis teſtamenta fiant, ullo modo valent. Libertus Dediticiorum numero teſtamentum facere non poteſt, quia nullius certæ civitatis civis eſt: eadem ratione is, cui aqua, & igni interdictum eſt, ſive deportatus, teſtamentum facere non poteſt, quod & nominatim de eo, cui aqua, & igni interdictum eſſet Tiberium conſtituiſſe Dio ſcribit lib. 53. Teſtamenti igitur factio juris civilis eſt, non eſt juriſgentium, multo minus juris privati, ut traditur in *l. 3. inf.* cujus ſententia hæc eſt jus teſtamenti faciendi tribui jure publico, & legibus, non privatorum voluntate. Nec enim dat patronus liberto teſtamenti factionem, *l. Paulus*, *§. patroni*, *inf. de bon. lib.* nec pater filiofamilias, *l. 6. inf.* nec ſibi quiſquam ſuo arbitrio teſtandi auctoritatem ſumit. Jus quidem donandi filiofamilias dat pater, jus item vovendi, *l. 2. inf. de pollic.* dabit, & quilibet nobis, jus teſtandi non item: quoniam jus publicum exigit omnino, ut is, qui teſtatur ſit paterfamilias, & ut de pecunia ſua teſtetur. Hæc enim ſunt integra verba legis XII. tab. PATERF. UTI SUPER FAMILIA PECUNIAQUE SUA LEGASSIT, ITA JUS ESTO, auctore Cornificio, & Cicerone. Fateor quidem teſtamenta ad res privatas actuſque privatos referri, ut idem Tullius ſcribit pro Cæcin. & II. Philip. Nego teſtamenti factionem eſſe juris privati. Regitur hæc actio privata jure publico.

Ad L. Si quæramus 4.

Hoc caput eo pertinet, ut intelligatur cur ſub hoc tit. prius de perſonis, quam de rebus diſputetur, quem ordinem ſequutus erat Gajus in Inſtitutionibus. Eum tamen in ſuis Juſtinianus non obſervat contra artem, quæ docet prius inquirendum eſſe quis fecerit, deinde quomodo.

Ad L. A qua ætate 5.

IMPUBERES teſtamentum facere non poſſunt, quia nondum plenum animi judicium habent. Sed ſi alieni juris ſunt, moribus receptum eſt, ut parentes eis faciant per ſubſtitutionem pupillarem. Licebat, & impuberibus olim teſtari duobus caſibus, ut oſtendi *lib. 3. Sent. Pauli*. At regulariter ſoli puberes teſtamentum faciunt. Pubertas autem ab anno XIV. æſtimatur in maſculo. Fit namque in eo ætatis mutatio per ſeptenarium, ut ex Solone Clemens tradit lib. 6. Puer ubi complevit annos VII. excedit ex infantia: bis ſi alii VII. addantur, fit pubes. In fœmina autem ætatis mutatio naturaliter fit per ſenarium, quod noſtri auctores ſequuntur in pubertate tantum, in infantiæ, & ſtatus definitione inter fœminam, & marem diſcrimen nullum faciunt. Sed & in pubertate definienda non eadem ubique ratio obſervatur: alias enim XIV. vel XII. exceſſiſſe oportet, ut cum de nuptiis quæritur, auctore Juſtiniano in *Nov. c.* & Leone *Nov.* 74. & cum de curatoribus accipiendis, vel de Carbon. poſſeſſione, ut Anianus ſcribit in *l. 1. C. Th. de Carb. ed. & l. 1. C. eod. de acq. tert. temp. fin.* At ſi de teſtamenti factione quæratur, pubes intelligitur, qui agit ſupremum diem anni XIV. vel XII. ideoque ſubſtitutio pupillaris ſtatim atque is dies venit extinguitur, licet tutela ſtatim non finiatur. Et hæc eſt ſententia hujus legis, cui apte conjungetur *l. 1. inf. de manumiſ.* quæ ex eodem eſt Ulpiani libro, in qua oſtenditur lege Ælia Sentia, quæ minorem XX. annis manumittere vetat, annum XX. eum quoque videri compleſſe, qui agit ſupremum ejus anni diem, quæ ſupputandorum annorum ratio etiam obſervatur in XII. tab. cum quæritur de uſucapione anni, vel biennii, & in lege Julia, & Papia cum quæritur quis ſit anniculus. Non ſic fit in lege Lætoria, vel edicto de minoribus, non ſic in edictis, aut legibus, quibus tempora in perſonam actionibus quibuſdam præſcribuntur. His caſibus totum extremum diem impleri neceſſe eſt, Illis vero dies cœptus habetur pro completo: nec ſunt hæc inter ſe contraria. Variæ enim cauſæ facile varias temporum definitiones admittunt. Sic & annus cœptus modo habetur pro completo, modo non: qua tamen in re circa eandem ſpeciem, & cauſam pugnat *l. qui filium*, *§. Fabius*, *inf. ad Trebell.* cum *l. non putabam*, *inf. de cond. & demonſt.* Referuntur autem in eis locis diverſa Imperatorum decreta. Unum eſt Antonini Pii, cujus in conſilio fuit Marcellus auctor *l. non putabam*: idque plurimum ſequimur: Alterum eſt Antonini Caracallæ, & ſic alia in re diverſæ Imperatorum Conſtitutiones inter ſe pugnantes in Juſtiniani libris referuntur. Adriani in *§. theſauros*, *Inſt. de rer. diviſ.* & fratrum Imperatorum in *l. 3. §. ſi in locis*, *inf. de jure fiſc.* Illud animadvertendum eſt citari *l. non putabam* ab Ulpiano in *l. ſi cui legetur*, *inf. de leg. 1.* quibus inter ſe collatis apparebit, nihil intereſſe ſive teſtator dixerit, *Cum erit annorum* XIV. ſive *Cum ad* XIV. *annum pervenerit*, Item ex *l. ſi cui legetur* apparebit in *d. l. non putabam*, eſſe legendum XIV. non XVI. & vero cur in tempus pubertatis conferatur legatum magna eſt ratio: nec deſunt alia exempla, *l. ſi Titio*, *inf. quando dies leg. ced. l. ult. inf. de fid. lib.* Cur in annum XVI. idonea ratio reddi nulla poteſt. Eſt ſimilis error in *l. Thais*, *inf. de fid. lib.* ut Obſervat. II. oſtendimus; & in *l. Sejus inf. ad Trebel.* ut indicant illa verba, *Tutelam magis heredi*, *&c. & l. nomen*, *§. uni*, *inf. de legat. 3.* Itemque in *l. Publius*, *§. inf. de cond. & demonſt.* ubi ſic ponenda eſt ſpecies. Filio à Septicia ita fideicommiſſum relictum eſt, Cum erit annorum quatuordecim, & ſi filius annos quatuordecim non impleſſet, Publio, & Gajo. Septicia deceſſit, tum filius annum agens decimumquartum. Quæſtionis eſt, an Publio, & Gajo ſubſtitutis repræſentetur fideicommiſſum, an XIV. anno impleto, & heredes Septiciæ (ſic legendum ſine commate) reſtituere id ſubſtitutis debeant, id eſt, ſicut Septicia non conveniretur niſi expleto anno XIV. an & ſimiliter Septiciæ heredes conveniantur. Ita proculdubio reſtituendus eſt is §. Alioquin nemo mihi unquam recte explicaverit hæc illius §. verba, XV. *anno impleto*. Tot errores creati ſunt ex hac nota XIV. quam alii pro XVI. alii pro XV. acceperunt, cum ſignificet XIV. Similes Livii, Tullii, & omnium auctorum multos locos occupaverunt, quos qui eorum ſe interpretes profitentur, indicaverunt. Noſtros auctores ſolos putaſne his eſſe mendis exortes?

Ad L. Qui in poteſtate 6.

FILIUSFAMIL. ne ex voluntate quidem patris

teſtamentum facere poteſt, quia jus publicum exigit, ut A qui teſtatur paterfamilias ſit, & ut de re ſua teſtetur. Teſtamenti autem factio eſt juris publici non privati arbitrii. Non poteſt, inquam, jure civili teſtamentum facere de peculio pagano vel militari. Sed ea Conſtitutionibus militare peculium res eſt filiiſamilias propria, ut & de ea tam communi quam ſingulari jure teſtari poſſit: quod pervulgatum eſt. Id pauci animadvertunt & in ſpecie *l. Imperator, inf. ad Trebell.* fideicommiſſariam hereditatem à patre quod eam everteret filiofamilias repræſentatam ex decreto Adriani rem eſſe filiifamilias propriam, non tamen ut de ea teſtari poſſit: ideoque recte lex ait, *Quandiu filius ejus viveret*, Mortuo enim filio in familia etiamſi de ea teſtatus ſit, quia ipſo jure nullum eſt teſtamentum, hereditas redit ad patrem: ac ſimili ratione de bonis adventiciis, quæ B certis caſibus ei pleno jure quæruntur, ſi decedat in familia filiusfam. teſtari non poteſt, quia non teſtamenti factio, ſed eorum tantum bonorum adminiſtratio Juſtiniani Conſtitutione permiſſa eſt, ut hoc loco Accurſ. notat recte.

SURDUS] Surdus aut mutus teſtamentum facere non poteſt, quia, inquit Ulpian. in Frag. mutus verba nuncupationis loqui, ſurdus verba familiæ emptoris exaudire non poteſt. Hæc ratio tantum locum habet in teſtamento per æs & libram. Conſtat autem nec jure prætorio, nec mixto, nec per nuncupationem ſurdum aut mutum paganum teſtari poſſe. Igitur hæc ſit generalis ratio, quia mutus acire & rogare teſtes, ſurdus audire ſibi teſtimonium perhibentes non poteſt. Acciendi enim & exaudiendi ſunt teſtes, ut Paulus indicat C *lib.* III. *Sentent.* dum de cæco loquitur. Id tamen ſurdo vel muto remittetur facile, ſi à Principe teſtamenti factionem impetraverit, *l. prox. inf.* Cæterum aliæ ſolemnitates non remittentur, *l. ſi quando, C. de inoffic. teſtam.* nam & cum liberto Princeps dat liberam teſtamentifactionem, jus patronatus remittitur, ſolemnia non item, *l. etiam, §. 1. inf. de bon. lib.* Non poterit etiam pater filiofamilias muto vel ſurdo teſtamentum facere, niſi id à Principe impetraverit, *l. ex facto, inf. de vulg. ſubſtit.* Hæc jure antiquo. Ea Conſtitutione Juſtiniani mutus vel ſurdus ſi ſui juris ſit, teſtamentum facere poteſt: nihilque refert, utrum ita natus an factus ſit, & ſurdus quidem omnimodo, mutus ita demum ſi ſciat litteras, atque ſurdus mutus ita factus ſi ſciat litteras. Surdus autem mutus ita natus teſtari nullo D modo poteſt. Poteſt etiam pater ex ſententia Conſtitutionis, quæ de furioſo facta eſt, ſuo jure ſine Principe filio ex natura ſurdo muto vel filio imperito litterarum ex accidenti ſurdo muto, vel muto tantum nato aut facto, in ſecundum caſum ſubſtituere. Idem juris non habebit pater, ſi ipſe ſibi filius teſtamentum ſcribere vel nuncupare poſſit. Conſtitutionis Juſtiniani veſtigium extat in *l. unum, inf. de legat.* 3. nam cum fideicommittere is tantum poſſit, qui & teſtari, *l. 2. inf. de legat.* 1. & conſtet ante Juſtinianum mutum ita natum vel factum non potuiſſe teſtari, licet in eo variatum fuerit, inficiari nemo poteſt quin hæc legis verba, *Niſi ſuperveniens morbus ei impedimento ſit.* Triboniani ſint ſumpta ex Conſtit. Juſtiniani, quæ ſurdo muto ita facto dat teſtamenti factionem, non etiam ita nato. Id ad ex- E tremum notandum eſt ex hoc §. ratum eſſe teſtamentum, quod quis fecit priuſquam ſurdus aut mutus fieret, & ita quoque ante furorem vel interdictionem bonorum factum teſtamentum valet. Satis igitur eſt teſtamenti faciendi tempore habere jus teſtandi, licet id mortis tempore non habeamus, quod è contrario locum non habet. Id etiam prorſus exigimus excepto caſu legis Corneliæ, ut utroque tempore teſtator civis fuerit & ſui juris: nam ſi fuerit civis & ſui juris teſtamenti tempore, ſuperveniens capitis deminutio irritum teſtamentum facit. Quid tamen ſi ante mortem redditus fuerit civitati vel poteſtati ſuæ, an nuda voluntate reſtituetur teſtamentum, quod quæ medio tempore incidit capitis deminutio irritum fecit? Minime vero, ſi de jure civili quæris: nam jure prætorio teſtamentum valet, *l. conficiuntur, §. ſi poſt, inf. de jure codicil.* Itaque ſcripto datur bonorum poſſeſſio ſecund. tabulas, quæ futura eſt cum re, niſi is à quo ſcriptus hereditatem vindicat, jure civili potior heres ſit. Hic enim poſita exceptione doli ſcripto præfertur, *l. qui ex liberis, §. teſtam. inf. de bon. poſſeſ. ſec. tab. l. poſtumus, §. 1. inf. de inj. rup. teſt.*

Ad L. Ejus qui 7.

SICEUI AQUA] Is cui aqua, igni, tecto interdicitur, item deportatus in inſulam teſtamenti factionem non habet: quinimo rite factum teſtamentum interdictione vel deportatione irritum fit: eſt enim interdictio vel deportatio capitis deminutio media, quam & omnium bonorum publicatio ſequitur. An & eorum quæ poſtea adquiruntur? Sic videtur, *l. 2. C. de bon. poſ.* Sed obſtat *l. ſi mandavero, §. is cujus, ſup. mand.* niſi dicas ibi tractari de eo cujus bona publicata ſunt ſine capitis deminutione. Qua autem ex cauſa olim reo aqua & igni interdicebatur, ex ea nunc ſolet in inſulam deportari, & hoc eſt quod dicitur, deportationem in interdictionis locum ſucceſſiſſe. Proinde eodem hodie jure eſt deportatio quo fuit olim aquæ & ignis interdictio. Ab ea ſeparatur relegatio in inſulam: nec enim hoc pœnæ genere damnati caput minuitur, atque adeo nec teſtamenti factio amittitur. Itaque ſi ita magiſtratus pronuntiaverit, Relegari in inſulam placet (ſic pronunciat Antoninus in *l. Metrodorum, inf. de pœnis*: ſic Proconſul in vita Cypriani, Taſcium Cyprianum gladio animadverti placet) non eſt neceſſe adjici: *Salva civitate.* Id enim ea ipſo relegandi verbo intelligitur ſatis, quod certe levius eſt quam deportandi. Ovidius:

Quippe relegatus non exul dicor in illo: & alio loco:
Ipſe relegati non exulis utitur in me Nomine.

Expendit verba edicti, quo non exul eſſe juſſus, ſed relegatus eſt. Deportatio proprie exilium eſt, Relegatio improprie, *l. 2. inf. de public. judic.* At ſi media capitis minutio aufert teſtamenti factionem, multo magis auferet ea quæ maxima dicitur, ut cum quis in metallum, vel ad beſtias, vel ad ferrum damnatur. Hic enim non tantum civitatem, ſed & libertatem amittit. Ad ferrum, id eſt, in ludum gladiatorium. Suet. in Nerone *Exhibuit ad ferrum etiam* CCCC. *Senatores.* *Ulpian. in Frag. tit.* 1. Qui traditi ſunt ut ferro aut cum beſtiis depugnarent. Ulpianus dicit ad gladium in *l. ſi quis mihi bona, §. ſi quis plane, inf. de acquir. hered. l. ſi quis filio, §. ſed & ſi quis, inf. de inj. rupt. teſt.* & Paulus *lib.* 5. *Sent. tit. de abolit.* Sed hoc genus pœnæ Conſtantinus ſuſtulit in *l. 1. C. de gladiat.* Ex Juſtiniani autem Conſtitutionibus in metallum damnati libertatem non amittunt. Deportatorum quoque vel capite aut metallo damnatorum bona non publicantur extantibus liberis vel parentibus Sed tamen quia eis bona adimuntur, & in liberos vel parentes transferuntur, atque adeo nudi cauſant amiſſa civitate, ne hodie quidem illi habebunt teſtamenti factionem.

Ad L. Obſides 11.

OBSIDAS teſtamentum facere non poſſunt. Cur ita? an quia veluti pignoris jure tenentur? an quia cives non ſunt? Cor. Tacitus XI. *Non obſidem, ſed civem.* Hi igitur heredem ea teſtamento habere non poſſunt. Sed neque ab inteſtato: quod ſic accipiendum eſt, ſi obſides Romanis dati ſint, & Romæ bona habeant: ea enim fiſcus occupat ſicut captivorum, *l. Divus, inf. de jur. fiſc.* Sed ſi eis P. Romanus teſtandi poteſtatem fecerit, vel ſi uſum togæ permiſerit, quaſi cives jure teſtamentum faciunt, *l. ſed ſi accepto, inf. eod. tit.* A populo vel Principe permitti exigimus, quoniam teſtamenti factio uſuſque togæ juris publici eſt. Togæ jus peregrini non habent. Plinius IIII. Epiſt. *Carent*, inquit, *togæ jure quibus*

aqua,

aqua, & igni interdictum eſt. Et generaliter quicumque A cives Romani non ſunt, licet ſocii ſint, & amici P. R. togæ jus non habent. Cicero IIII. Verr. *cum utriſque ſatisfacere non poſſent, & togatis, & Siculis:* & in eodem, *Quem voles eorum teſtium quos produxero, qui ex Sicilia teſtes ſunt, ſive togatum, ſive Siculum*, ſic legendum eſt ex vet. libris. Togatos cum dicit, Cives Romanos dicit.

Ad L. Lege Cornelia 12.

Aut ante captivitatem factum eſt teſtamentum, aut in captivate. Si in captivitate, nullum eſt ab initio, propterea quod is, qui teſtatur, jure teſtandi caret, nec poſtliminio convaleſcit. Nec enim poſtliminio vitiatur regula Catoniana. Si ante captivitatem, atque adeo ſi B teſtamenti faciendi tempore teſtamenti factionem habuerit licet re ipſa irritum videatur, fictione tamen juris teſtamentum valet: & hac in re duplex fictio eſt, Poſtliminii & Corneliæ. Hæc juris civilis eſt, illa gentium. Hæc ſi ibi deceſſerit, locum habet, illa ſi redierit. Hæc retro fingit in civitate teſtatorem deceſſiſſe, Illa retro in civitate fuiſſe. Hac teſtamentum confirmatur. Illa convaleſcit. Convaleſcere eſt vires ſuas recipere, Confirmari eſt vires ſuas retinere. Sed hic quidem nobis non de poſtliminio, ſed de lege Cornelia plenius dicendum eſt. Civium Romanorum teſtamenta lege XII. tab. confirmantur, Captivorum, lege Cornelia: quo fit ut quæ lege Falcidia, & aliis legibus teſtamentariis de civibus Romanis cauta ſunt, etiam ad eos, qui apud hoſtes moriuntur, pertineant, ſi nihil præterea eis C legibus impedimento ſit, *l. 1. §. lex, inf. ad leg. Falcid.* Civium Romanorum teſtamenta confirmantur, ſi mortis etiam tempore is, qui teſtatus eſt, teſtamenti factionem habuerit. Captivorum vero, ſi & captivitatis tempore habuerit, *l. pater, §. ult. inf. de capt. & poſt.* alioquin leges teſtamentariæ locum habere non poſſunt. Captivitatis tempus ſpectamus, quoniam lex Cornelia mortis, & captivitatis tempora conjungit, adeo ut, qui poſt captivitatem naſcitur filius, poſt mortem patris naſci videatur, *l. qui uxorem, inf. de inj. rupt. teſtam.* & hic eſt poſtumus Cornelianus. Confirmantur autem hac lege non inſtitutiones tantum, ſed & legata, fideicommiſſa, libertates, mortis cauſa donationes, tutelæ, ſubſtitutiones vulgares, itemque pupillares, ſi pupillus bona in civitate habuerit. Confirmantur eadem lege ab inteſta- D to hereditates, & tutelæ, quæ lege XII. civibus Romanis inteſtato defunctis deferuntur. Ergo captivus ſi ante captivitatem teſtamentum fecerit, ex teſtamento heredem habet, ſin minus, non poteſt ex teſtamento (nec enim in captivitate facta teſtamenta valent) ſed habet ab inteſtato perinde atque ſi in civitate deceſſiſſet. Sed quid eſt, quod ait Julianus hoc in loco, *Et hereditas ex his eodem modo ad unumquemque pertinet.* An, ut Accurſ. ait, ad agnatum, cognatum, ſcriptum; Minime: nam de teſtamentis tantummodo loquitur, non de legitimis hereditatibus. Verum ſpectant hæc verba ad genera heredum, qui in teſtamentis ſcribuntur, quæ tria ſunt, neceſſarii, ſui, voluntarii: & ideo mox ſubjicit. *Quare ſervus*, &c. quibus verbis ſignificatur fictionem legis Corneliæ non tantum voluntarium, ſed & neceſſarium E & ſuum heredem facere. Fingit lex eum, qui apud hoſtes deceſſerit, eo tempore quo captus eſt, deceſſiſſe. Fingit igitur civem, & familiam habentem deceſſiſſe. Hoc modo heredem captivo conſtituit neceſſarium, vel ſuum non inſpecta morte naturali. Ait,

Minus proprie] Quod & indicat, *l. filiusfamilias, inf. ad leg. Falcid. l. 3. inf. de verb. ſignific. l. 4. §. 1. inf. de bon. lib.* Proprie fit, quod naturaliter fit, non fictione. Non ſunt autem ferendi, qui lege Cornelia heredem quidem induci tradunt, non tamen neceſſarium, vel ſuum. Iidem enim fatentur ſuum heredem induci poſtliminii jure. Cur vero ſi fictio poſtliminii ſuum heredem facit, non faciet etiam legis Corneliæ? Non enim hac illa uſquam, ſed hæc potius illa plenior invenietur, *l. ſi is, qui pro emptore, inf. de uſurp.* Aut cur in *l. apud C. de ſuis, & leg. lib. & l. captum, C. de poſtlim.* improprie ſuus heres dicetur ex lege Cornelia potius, quam ex poſtliminio in *§. interdum, Inſt. de hered. quæ ab int.*

Ad L. Qui à latronibus 13.

Captorum à prædonibus, vel eorum, qui apud externos legatione funguntur, bona, quæ ibi habuerunt, à legitimis, vel teſtamentariis heredibus jure gentium repeti poſſunt, quia & de eis ſecundum ſuas leges recte teſtantur. In captivis, & obſidibus non ita fit. Hi namque de his bonis nullis legibus jure teſtantur. Externos vocat eos, qui non ſunt ſubditi Romano imperio. Sic vero captus à latronibus, legato comparatur, *l. 1. de leg. 3.*

Ad L. Qui in teſtamento 14.

De ſuo ſtatu dubitat, qui incertus eſt, hoſtes, an latrones ſint hi, à quibus captus eſt. In ſuo ſtatu errat relegatus, qui ſe capite minutum putat. Suum ſtatum ignorat ſervus, qui ſe ex teſtamento domini liberum factum neſcit. Liber autem fit etiam ignorans non à morte domini, ſed ab aditione, & ideo ad libertatem regula Catonis non pertinet. Item ſuum ſtatum ignorat filius, qui patre peregre mortuo neſcit ſe ſui juris eſſe: quo exemplo Ulp. utitur in *Frag.* In ſuſpenſo ejus ſtatus eſt, cujus pater captus eſt ab hoſtibus propter ſpem poſtliminii. Qua alia ratione poſſit eſſe ſtatus in ſuſpenſo vix ſcio, & tamen aliam eſſe ſignificatur in *l. 2. §. pen. inf. Unde leg.* niſi ponamus emancipationem ex tacita quadam condicione ſuſpendi. Nec dicendum eſt cum Accurſio, ejus ſtatum ſuſpendi, qui damnatus capitali crimine provocavit: pugnat enim hoc cum *l. ſi quis filio, §. ubi autem omnes, inf. de inj. rupt.* Ac ſane provocatione extingui non ſuſpendi judicatum verius eſt, *l. 1. §. ult. inf. ad Turp.* Sive autem dubitet quis, ſive erret, ſive ignoret, ſive pendeat: teſtamentum facere non poteſt, quia certi, & integri ſtatus hominem certo judicio teſtari oportet.

Ad L. Filiusfam. 16.

In potiſſimum ex hac lege notandum eſt, legatorum perſonales actiones etiam ignorantibus adquiri: & recte, perſonales actiones. Dominium enim ignorantibus non adquiritur, alioquin repudiari non poſſent legata. Nec obſtat *l. cum pater, §. ſurdo, inf. de leg. 2. l. magis, §. fundum, ſup. de reb. eor. l. ſi partem, ſup. quemad. ſerv. amit.* Quod enim ex eis colligitur, legatum ignoranti adquiri, ſic accipiendum eſt, ut quia ignoranti adquiritur perſonalis actio, videatur etiam legatum adquiri: prope enim eſt, ut noſtrum ſit id, de quo actionem habemus: & ſic in *l. quæſitum, §. pen. inf. de leg. 1.* his verbis, *Legatum adquiritur*, non dominii translatio, ſed ceſſionis effectus ſignificatur. Recte etiam hoc in loco, *Legatum vel fideicommiſſum*: nam hereditatem ignorans non adquirit, niſi eam in qua ſuccedit quaſi neceſſarius, *l. furioſus, inf. de adq. hered.* quæ lex omnino huic conjungenda eſt. Utraque enim ſumpta eſt ex notis Marcelli ad Pomponii librum ſingularem regularum. Eadem ratione conjungenda erit *l. ſi à furioſo, inf. de oblig. & act.* in qua id generaliter proponitur, ex quibus cauſis ſanis etiam ignorantibus adquiritur, ex eis furioſis adquiri.

Ad L. Is cui lege 18.

Eodem argumento huic legi coaptanda eſt *l. 1. ſup. tit. prox. l. 3. inf. de adquir. hered. l. 6. inf. de verb. oblig.* ex quibus intelligemus hoc in loco legem pro XII. tab. accipi. Lege enim XII. tab. prodigo bonorum ſuorum admi-

adminiſtratione interdicitur, & in agnatorum curatione eſſe jubetur. Hodie tamen non lege, ſed per Prætorem curator datur, & interdictio fit. Item ex eis intelligemus prodigum, cui bonis interdictum eſt, alienare, obligationem contrahere, teſtamentum, codicillos facere non poſſe: quia non tantum inter vivos ſed & cauſa mortis ei commercium, & adminiſtratio interdicta eſt. Sibi tamen adquirere eum, & ex alienis teſtamentis capere poſſe. Id hoc loco additur eum teſtem ad teſtamentum alienum adhiberi non poſſe, quod & *Paulus 3. Sent.* ſignificat his verbis, *Prodigus recepta vita ſanitate ad bonos mores reverſus, & teſtamentum facere, & ad teſtamenti ſolemnia adhiberi poteſt.* Ex quo apparet non ideo ſolum ad teſtamentum eum adhiberi non poſſe, quod careat jure teſtandi, ſe quod eo jure careat ob ſuam nequitiam: alioquin, nec poſſet ea ratione filiusf. ad teſtamentum adhiberi: & hoc Acc. indicavit, cum teſtium integram frontem eſſe debere ſcripſit ex *l. quæſitum, ſup. de teſt.* Integram frontem per translationem accipit, ut integram perſonam in *l.4.inf.de pop.act.* id eſt, non infamem. Ego didici in *d. l.quæſitum,* nulla Papin. translatione uti. Sententia enim legis hæc eſt Calumniæ damnatos non prohiberi judicio publico teſtimonium dicere lege Remmia, qua calumniatores puniuntur, nec legibus Juliis publicorum judiciorum, ſed tamen, quod legibus omiſſum eſt, ſuppleri religione judicis, qui calumniæ damnatum temere non admittet, cum nec hominem integræ frontis ſemper admittat. Calumniatori ex lege Remmia in fronte imprimitur littera, qua indicatur calumniatum eum eſſe. Cicero pro Roſ. Amer. de calumniatoribus loquens, & lege Remmia: *Litteram illam cui vos eo uſque inimici eſtis, ut etiam calumnias oderitis, ita vehementer ad caput affigent, ut poſtea neminem alium niſi fortunas veſtras accuſare poſſitis.* Plinius in Panegyrico loquens de delatoribus: *Neque ut antea exanguem illam, & ferream frontem ne quicquam convulnerandam præbeant punctis, & notas ſuas rideant.* Sententia igitur legis hæc eſt, ſi hominis integræ frontis teſtimonium judex perpendere ſolet, multo magis delatoris ex pendet, cujus eſt ex condemnatione inuſta, & inſcripta frons. Eadem vero dici de prodigo poſſunt, ſi quæratur, an in aliis cauſis ejus teſtimonium admitti oporteat.

Ad L. Qui teſtamento 20.

QUONIAM de his, qui teſtamenta facere poſſunt abunde dictum eſt ſupra, nunc quemadmodum teſtamenta fiant ſubjicitur. Et quia inter teſtamentorum ſollemnia teſtes ſunt, ſtatim qui ad teſtamentum teſtes adhiberi poſſint, explicatur. An igitur heres? Et ad teſtamentum quidem per æs, & libram heres ſecreto in tabulis ſcriptus olim adhiberi poterat, non etiam familiæ emptor, *§. ſed neque, Inſt. de teſtam.* atque ita M. Tullius, & P. Clodius à Cyro architetto heredes ſcripti ejus teſtamentum obſignaverunt recte, ut idem Tullius refert pro Milone. Cæterum non de teſtamento per æs, & libram hoc in loco agitur, ſed de eo, quod per ſcripturam fit prætorio jure, vel mixto, in quo heres teſtis nunquam fuit idoneus. Atquin Juſtinianus videtur hujus ſe juris auctorem profiteri in *d. §. ſed neque*, quod pernegandum eſt. Hoc tantum Juſtinianus ait, ſe non probaſſe eam Conſtitutionem Codicis, ſcilicet Gregoriani, vel Hermogeniani, quæ ad teſtamentum heredem teſtem adhiberi promittebat, & ideo eam ſe in ſuum Codicem non retuliſſe: id vero rectiſſime: quandoquidem ea Conſtitutio ad rationem teſtandi per æs, & libram pertinebat, quæ jam fuerat à Conſtantino ſublata per *l. quoniam, C. de teſt.* ut ſup. oſtendimus *l.1.* Verum ante eam legem duplex erat ratio teſtandi, civili jure per æs. & libram, prætorio, ſive mixto per ſcripturam ſine mancipatione: ideoque nondum ea lege prolata idem ipſe Conſtantinus exemplo teſtamentorum in codicillis exigit VII. vel V. teſtes, *l.1.*

A *C.Th. de teſt.* quinque ſcilicet ad exemplum teſtamenti jure civili confecti, ſeptem ad exemplum teſtamenti jure prætorio confecti, ut & recte Anianus interpretatus eſt in *l. 3. eod. t.* At ſicut diximus in juris quidem civilis teſtamento heres teſtis eſſe poteſt: in juris prætorii, vel mixti, quo nunc utimur, non item. Prætorio jure teſtamentum fit per ſcripturam ſine mancipatione adhibitis VII. teſtium ſignis, *l. cum tab. inf. de bon.poſſ. ſec.tab.* quibus ſi totidem teſtium, & teſtatoris ſubſcriptiones addantur, quod eſt ex Conſtitutionibus antiquis, & ſi id teſtamentum uno contextu præſentibus teſtibus facias, quod eſt ex jure civili, mixto jure facias, *§. ſed cum paulatim, Inſt. de teſt.* Scribit vero teſtamentum, vel teſtator ipſe manu propria, quod dicitur holographum, auctore Iſidoro, & Valentiniano B in *Nov.2.de teſt.* aut alii ſcribendum dictat, *l.qui manus, l. ſervus, h.t. l.quotiens, §. ſed ſi non, inf. de her.inſt.* In holographo non exigitur ſubſcriptio teſtatoris ex Conſtitut. Juſtin. *l.cum antiquitas, §.ult. C.de teſt.* Non exiguntur teſtes ex *Nov. Valentiniani,* quæ tamen non obtinuit: & ex quidem ſunt teſtamenti ſcripti ſollemnitates, quod eleganter Harmenopulus *μυστικὴν διαθήκην* vocat, quia in eo ſollemniter ſecreta voluntatis conſeruntur, nec teſtibus enuntiantur, quod fit *ἐκ τῶν μυστικῶν τρόπων*, ut Leo ait in *Nov. LXV.* Teſtamentum non ſcriptum, de quo dicetur in *l. prox.* teſtibus enuntiatur neceſſario. Sed pergamus ad reliqua, quæ de teſtibus in hac lege traduntur. Legatarii teſtes eſſe poſſunt. Hoc Scævolam probaſſe Impp. ſcribunt in *l.2. C. Th. de teſt.* Hoc Pomponius hac ratione confirmat in C *l.ſi quis, ita, inf. de reb. dub.* Quia ipſum teſtamentum confirmatur teſtibus adhibitis: cujus officii remunerandi gratia, & in honorem teſtium eis legata relinquuntur non inutiliter. Symmacus item eleganter lib. 10. Epiſt. *Cum,* inquit, *teſtamenti jure confecti fidem recitatio publicaret, calumniæ inanis objecta eſt, quod ſignatores neſcio quid legati ex eadem voluntate cepiſſent. Adduntur etiam ſcripta divalia, quibus adſtipulatio cujuſdam remota eſt, qui ſuam juviſſe cauſam teſtimonia diceretur, quaſi vero ſimile eſſet exemplum, ut tenuis honor, quo ſubſcriptorem ob amicitiam defuncti aſperſerat, legitimum poſſet abolere judicium: nam ſi his legibus viveremus, inimicis ſignatoribus tutius uteremur, quorum offenſa nihil de teſtatore humanitatis exigeret.* Poſſunt etiam ſcriptores alienorum teſtamentorum in eis teſtes eſſe, *l. Domit. inf. h.t.* D non tamen legatarii, propter SC. Libonianum. Juriſperiti autem, qui teſtamenta dictant, non dubium eſt, quin teſtes eſſe poſſint. Sed an & legatarii? id quidem eſſe improbiſſimum genus falſi Plin. ſcribit 11. Epiſt. ultima. Sed utimur Conſt. Zenonis, *l. dictan. C. de teſt.*

EUM QUI LEGE] In Fl. libro deeſt hoc loco negatio perperam, ut indicat *l.repetundarum, ſup. de teſt.* & ratio ſubjecta, *Quoniam in judicium teſtis eſſe vetatur.* Plus enim eſt in teſtamentum ſive, *ἐν τῷ συστατικῷ*, quam in judicium ſive *ἐν τῷ ἀποδεικτικῷ* teſtimonium prohibere. Si igitur in judicium repetundarum damnati teſtimonium non recipitur, multo minus in teſtamentum recipitur. Sic mulier in judicium teſtis eſſe non vetatur: in teſtamentum, codicillos, mortis cauſa donationem vetatur, quoniam hæc ſyſtatica ſunt, E ut Conſtantinus ſcribit 2. Epitom.

ET VETERES] Veteres eos vocat auctores juris, qui de teſtamento per æs, & libram ſcripſerunt, ut in *d. §. ſed neque.* In eo duæ res interveniebant, familiæ mancipatio, & nuncupatio teſtamenti: & hæc poſtrema nuncupatio etiam teſtatio dicebatur auctore Ulpiano in *Frag. tit. de teſt.* atque ita teſtationem hic accipi oportet, dum ait veteres exiſtimaſſe teſtes perſeverare debere, donec ſuprema conteſtatio peragatur. Hodie igitur, & ad eundem modum teſtes, ut perſtent in faciendis teſtamentis exigimus, & vero ut ſua ſponte, ac intelligentes, cui rei adhibiti ſint. Linguæ latinæ peritiam ab eis non exigemus, qua de re monet nos Ulpianus, quoniam ante Theodoſium nonniſi Latine teſtamenta ſcri-

ſcripta valebant, idque erat etiam ex teſtamenti ſcripti ſolemnitatibus. Dubitari poteſt, an & adſcribi dies ac Conſul debuerit: qua de re hoc ex Modeſtini lib. 4. Regularum *tit. de bonis lib. & de teſtam.* fragmentum à Petro Pithœo viro ſtudioſiſſimo, & omnium bonarum diſciplinarum alumno feliciſſimo accepimus: *Cum*, inquit, *in teſtamento dies, & Conſul adjecti non ſunt, nihil nocet, quo minus valeat teſtamentum*: idemque prorſus de cautione ſcribitur in *l. cum tabernam, §. 1. ſup. de pig.* Diem quidem, & Conſulem adſcribi ſolere indicat *l. 2. §. dirm, inf. quemadm. teſt. aper. & l. 3. C. eod.* quod uti fiat litteris, non notis, Juſt. conſtituit in *Nov.* CVII. Sed ſi non fuerit adſcriptus, non ideo minus teſtamentum valet: nec verum igitur, quod hac de re Chryſoſtomus Homil. 3. de verbis Eſajæ, Vidi Dominum &c.

Ad L. Heredes palam 21.

TESTAMENTUM aut per ſcripturam fit, aut per nuncupationem. Per ſcripturam, mero jure civili, aut prætorio, aut mixto, ut poſuimus *ſup. l. prox.* Per nuncupationem, civili jure, *§. ult. Inſt. de teſtam.* Prætoris enim edictum non pertinet niſi ad teſtamenta ſcripta, ſed dabitur tamen utilis bon. poſſeſſio ſecundum nuncupationem, *l. 2. C. de bon. poſſ. ſec. tab. l. ſi ita ſcriptum, §. ult. inf. eod.* ſicut & ſecundum voluntatem inteſtati, *l. ſi duobus, §. ſi prius, inf. de bon. poſſ. con. tab.* Ergo jure civili duplex eſt teſtamentum, Per æs, & libram, quod ex ſcripto conſtat, & per nuncupationem. Utroque genere veteres uſi ſunt. Suetonius in vita Horatii: Deceſſit herede Auguſto palam nuncupato, cum urgente vi valetudinis non ſufficeret ad obſignandas teſtamenti tabulas. Palam heredem teſtatoris voce nuncupari oportet, *l. ult. inf. de ju. cod.* & hoc ex Sabino proponitur initio hujus legis. Sunt enim hæc verba Sabini, *Heredes palam ita, ut exaudiri poſſint, nuncupandi ſunt.* Cætera Ulpiani. Palam igitur, id eſt, exaudientibus teſtibus VII. Et hoc maxime diſtat teſtamentum per nuncupationem à teſtamento ſcripto: nam teſtamentum ſcriptum ſecretum, & myſticum eſt: teſtamentum quod nuncupatur, non item. Voluit quidem alias Juſtin. & in teſtamento ſcripto teſtibus nomen heredis enuntiari, ſi id teſtator ſua manu perſcribere nequiſſet, vel noluiſſet, ſed merito ſententiam mutavit in *Nov.* CXIX. Itaque invitis teſtatoribus teſtamentum ſcriptum teſtibus non enuntiatur. At in utroque genere teſtamenti ſeptem teſtes exiguntur. In teſtamento per æs, & libram quinque ſufficiebant, Hodie etiam in codicillis quinque ſufficiunt, & in teſtamentis, quæ ruri fiunt, & in his ex quibus hi vocantur, qui omnino rem ab inteſtato habituri ſunt: quæ tamen non quaſi teſtamenta, ſed quaſi inteſtatorum voluntates defendimus: eademque ratione favore liberorum ſuſtinetur teſtamentum nec ſubſcriptum nec obſignatum, vel notis ſcriptum non litteris, quamquam ex *Nov. Juſtin.* CVII. neceſſe ſit etiam inter liberos teſtamentum integris litteris deſcribi. At videntur ex ea Nov. teſtamento perficiendo quinque teſtes ſufficere ſecundum Harmenopulum, Haloandrum, qui ſic legunt, ἑπτὰ ἢ καὶ πέντε. Sed non ſic legit vetus interpres, non ſic Julianus anteceſſor: abſunt etiam ea verba ἢ καὶ πέντε ab ea Novellarum editione cujus auctor extitit Henricus Scrimgerus vir doctiſſimus. Et vero ea verba addita putem ex noviſſimis Leonis Conſtitutionibus, quibus in urbe quinque teſtes, in agro tres ſufficere generaliter conſtituitur. Sed ut ea, quæ ſunt propria teſtamenti per nuncupationem pertractemus, id ex Nov. Theodoſii antequam nominetur heres, vel legata relinquantur neceſſe eſt, ut teſtator ſe ſine ſcriptura teſtari velle præſentibus teſtibus exponat, quam in rem comparata erant certa quædam verba, quæ præfari teſtatorem oportebat, Sed hanc obſervationem Juſtinianus ſuſtulit in *l. in teſtamentis, C. de teſtam.*

SI QUID POST] Hæc quoque verba Sabini ſunt. Non poſſum igitur perfecto, nec poſtea deleto teſtamento, heredis inſtitutionem mutare, niſi alio teſtamento jure perfecto: non poſſum legata mutare niſi codicillis teſtamento confirmatis, *l. ſi quis eum, inf. de vulg. ſubſt.* & hoc quidem mero jure: nam nuda voluntate per exceptionem doli legata confirmari conſtat, *l. 3. §. ult. inf. de adim. leg. l. militis, §. pen. inf. de mil. teſt.* Poſſum tamen, ut ad Sabinum Ulpianus adjicit, ſi quid obſcurius fuerit in teſtamento, id poſtea remota omni ſolemnitate nudis literis declarare vel voce nuda. Sed & quandoque imperfecta voluntate tollitur teſtamentum perfectum, ut ſi poſteriore teſtamento imperfecto is inſtituatur, qui omnino rem ab inteſtato habiturus ſit, *l. 2. inf. de inj. rup.* Decennio quoque & nuda voluntate
B tollitur teſtamentum, *l. ſancimus, C. de teſtam.* Olim ſolo decennio, *l. 6. C. Theod. eod. tit.*

IN TESTAMENTIS] Hæc quoque verba Sabini ſunt. Quæ ſequuntur, *Quod ſic accipiendum*, Ulpiani.

UNO CONTEXTU] Hæc quidem verba, *Uno contextu actionis teſtari oportet*, Sabini ſunt. Teſtamentum vero quod nuncupatur, proculdubio uno contextu fit teſtibus ſimul uno eodemque tempore collectis: quod autem ſcribitur, uno die ſcribi poteſt, altero teſtibus offerri & ab eis ſimul obſignari. Poſſunt & diverſis horis obſignare ex *Nov. 2. Valentiniani de teſtam.* qua tamen non utimur, niſi hoc gravis quidam caſus exigat, *l. caſus, C. eod.*

Ad L. Ad teſtium 22.

CUM paterfamilias ad alienum teſtamentum teſtis adhibetur, poſſunt & liberi qui in ejus familia ſunt, ſimul adhiberi, *l. qui teſtamento, §. per contrarium, ſup. hoc tit.* Sed ſi paterfamilias teſtatur, liberi, quos in poteſtate habet, teſtes eſſe non poſſunt: vel ſi filiusfam. teſtatur jure communi de caſtrenſi peculio, pater & fratres qui in ejuſdem patris poteſtate ſunt, teſtes eſſe non poſſunt. Reprobatur enim domeſticum teſtimonium, quod in hac re Theophilus putat æſtimandum eſſe ex eodem vinculo patriæ poteſtatis. Alii igitur domeſtici adhiberi poſſunt, cum tamen plurimum in aliis cauſis nulli domeſtici admittantur. Domeſtici ſunt, qui in eadem domo habitant. Sunt qui domeſticos etiam accipiant pro cognatis, etiamſi alibi morentur: quibus non aſſentior. Domum enim pro domicilio noſtri auctores accipiunt, non pro cognatione: Iidem male proverbium illud, οἴκοθεν ὁ μάρτυς, de domeſtico teſte accipiunt, cum de eo potius efferri Luciani integer locus demonſtret, qui adverſus ſemetipſum teſtimonium dicit.

CONDITIONEM] Servus non eſt teſtamenti ſignator idoneus, quia nec jus anuli habet, licet mortis tempore liber ſit. Sed ſi ſervus teſtamenti ſignandi tempore omnium exiſtimatione pro libero habitus, & nondum paſſus ſit controverſiam ſtatus, licet pleriſque certum & cognitum ſit ſervum eum eſſe, teſtamentum valet, *l. 1. C. de teſtam.* nec pro nullo habetur, antequam is vindicatus ſit in ſervitutem, *arg. l. nulla competit, inf. qui & à quib. man.* Cæterum in aliis cauſis teſtium condicionem inſpicimus, cum teſtimonium dicunt, quod colligitur ex *l. notionem, §. ult. inf. de verb. ſign.* Pertinet tota ea lex ad Orationem D. Marci de dilationibus dandis inſtrumentorum cauſa, ut apparet ex *l. oratione, ſup. de feriis*, quæ illi coaptanda eſt. Et quidem ſi ex Italia Romæ petantur inſtrumenta, is cujus notio eſt, minorem dilationem dabit, quam ſi ex continentibus provinciis, *l. 1. C. de dilat. l. 13. C. Th. de jure fiſc.* & ideo in ea lege quæ ſint continentes provinciæ explicatur. Credo etiam in oratione D. Marci ita ſcriptum fuiſſe, *Inſtrumentorum vel perſonarum cauſa*, ut in *d. l. 1.* atque ideo Ulpianum ſcribere perquam eſſe difficile inſtrumenta à perſonis ſeparare: nam & quæ in perſonarum, quæ inſtruere poſſunt præſentiam dilatio petitur, propter inſtrumenta peti videtur, ut ſi petitur, inquit, dilatio

latio in præſentiam ejus qui actum geſſit, licet in ſervitute, vel qui rerum domini actor fuit conſtitutus. Ergo de his quæ geſta ſunt, cum quis actor eſſet, vel actum gereret in ſervitute, poſtea liberum factum audiri placet. Regulariter autem ſervo homini teſtimonii dictio non eſt. Quid igitur ſi liber teſtamentum obſignaverit, mortis autem tempore ſervus inveniatur: vel ſi teſtabilis teſtamentum obſignaverit, mortis autem tempore inteſtabilis inveniatur? De teſtamento ſcripto ſive myſtico quæritur: & ideo ſatis eſt poſt mortem ſigna manere, nec ullum præterea à ſignatoribus teſtimonium exigitur. Quid tamen ſi, ut plerumque fit, officio Prætoris à ſingulis teſtibus ſignum manumque cognoſci oporteat? An cognoſcet recte is, qui ſervus vel inteſtabilis factus eſt? Quid ſi forte teſtamentum ſcriptum ſua ſponte ſignatoribus teſtator nuncupaverit, quo caſu poſt mortem ejus juratos teſtimonium dicere oportet, *l. hac conſultiſſima, §. pen. l. ult. §. pen. C. de teſt.* An teſtimonium dicet ſervus, an inteſtabilis? Sic videtur, quandoquidem in teſtamento ſcripto lex ſatis eſſe ait, ſi teſtes fuerint idonei obſignationis tempore. Ergo & ſi non ſcriptum, ſed nuncupatum fuerit teſtamentum, ſatis eſſe putem, ſi nuncupationis tempore fuerint idonei. Initium enim & originem ſpectari oportet, non ea quæ poſtea teſtibus acciderunt, nec ut teſtatoris, ita teſtium capitis minutione teſtamentum infirmari ullo loco traditum eſt: quod & in quadam Feudorum quæſtione Obertus probat lib. 2. tit. 59.

Si signa] Si teſtator conſulto ſigna turbaverit, falſa eſt diſtinctio tradita ab Accurſio: nam & ſi poſt ſollemnia ſigna turbaverit, conſtat teſtamentum infirmari. At ſi inconſulto deletum aliquid vel inductum eſt, ut legi non poſſit, vera eſt Accurſii diſtinctio.

Si quis ex testibus] Non tantum ſigna, ſed & ſubſcriptiones teſtium in teſtamentis exiguntur. Signa ſunt ex jure prætorio, Subſcriptiones ex Conſtitutionibus: & ſi ex pluribus ſubſcriptionibus vel ſeptem ſignaverint, teſtamentum valet. Signare autem oportet more civium Romanorum anulo tantum ſignatorio habente ſculpturam vel imaginem aliquam, *§. prox. inf.* & ad hanc formulam ſubſcribere, L. Titius C. Seii testamentum obsignavi, *l. pen. inf. h. t.* Alieno anulo alienaque cera ſignare poſſunt, Subſcribere non, niſi propria manu. Itaque litterarum imperiti teſtes eſſe non poſſunt, niſi forte in agris ex *l. ult. C. de teſtam.*

Ad L. Si teſtamentum 23.

Aliud eſt teſtamenti ſigna turbari, aliud reſignari teſtamentum. Turbatis ſignis teſtamentum infirmatur, Reſignatis tabulis non item, quando VII. teſtium ſigna reponuntur: quod hodie neceſſarium eſt, quam mixto jure teſtamenta fiunt.

Ad L. Unum 24.

Paganus uno dumtaxat teſtamento mori poteſt, pluribus codicillis: & teſtamentum quidem vel uno codice conſcribit, vel duobus ſimul ſignatis, vel duobus ſeparatim ſignatis, eodem exemplo, & hoc poſteriore caſu duplex videtur teſtamentum: ac ita Suetonius in Tiberio: *Teſtamentum*, inquit, *duplex ante biennium fecerat, alterum ſua, alterum liberti manu, ſed eodem exemplo.* At revera unum teſtamentum eſt, *l. ult. inf. de his quæ in teſt. delen.* Hoc in loco exemplis, id eſt, exemplarib. ſive authenticis. Poterit tamen & unum quaſi authenticum facere, aliud quaſi exemplum: cæterum ex exemplo nec adiri hereditas, nec bon. poſſeſſio peti poterit, *l. 1. §. ſed & ſi unum, inf. de bon. poſſ. ſec. tab.* Sed an duo homines poſſunt uno codice teſtamentum conſcribere ſignato VII. teſtium ſignis. Et hoc tantum conjugibus Valentinianus dedit in *Nov. t. de teſtam.* ejuſque teſtamenti formulam in Marculphi monachi libro quodam de formulis publicorum privatorumque negotiorum legimus, quo ſe vir & uxor in una eademque carta mutuo heredes ſcribunt.

Ad L. Si is qui teſtamentum 25.

Si volentem plures heredes palam nuncupare, quibuſdam nuncupatis vox defecerit, imperfectum & inutile teſtamentum eſt. Itaque hi qui nuncupati ſunt, heredes non erunt. Obſtat *l. jubemus, C. de teſtam.* qua Juſtinianus conſtituit, ut nomina heredum teſtator vel propria manu ſubſcribat, vel teſtibus nuncupet, quod tamen mutat in *Nov.* CIX. & ut ſi quorumdam nomina teſtibus nuncupaverit, quorumdam reticuerit, hi ſoli ſuccedant, qui nuncupati ſunt. At hæc ſpecies propoſitæ ſimilis non eſt. Hic enim cum teſtamentum vellet facere per nuncupationem, non nuncupavit omnes heredes. Ibi cum faceret teſtamentum per ſcripturam, omnes quos voluit heredes ſcripſit, ſed non omnium nomina proprio chirographo ſubnotavit vel nuncupavit, Ideoque cenſet Juſtinianus non ea quidem re quæ ab ipſo primum introducitur, totum teſtamentum infirmari, ſed eos tantum ab hereditate repelli, qui ſubnotati vel nuncupati non ſunt. Recte diximus, Si volentem plures heredes nuncupare, alias enim tribus verbis perficitur teſtamentum, Lucius heres esto. Diximus, Si vox eum defecerit. Hoc nimirum eſt quod ait, Si obmutuiſſet. Sic enim Græci interpretantur, ſi nullam præterea vocem mittere potuiſſet. Idemque juris eſt ſi nondum perfecto teſtamento furore aut delirio correptus fuerit *l. furioſum, C. qui teſtam. fac. poſſ.* Item ſi liberos heredes inſtituendo vox eum defecerit. Quod enim dicitur, ex imperfecto teſtamento inter liberos voluntatem tenere, ſic accipit Acc. recte, ex minus ſolemni teſtamento, non ſi vitio aliquo interrumpitur heredum inſtitutio. Ait lex, Secundos heredes. Non ſubſtitutos dicit, ſed quos primis jam nuncupatis adjecturus erat coheredes.

Ad L. Ex ea ſcriptura 29.

Ex imperfecta ſcriptura teſtamenti nihil omnino debetur, denique ne codicillorum quidem jure teſtamentum valet, *l. fideicommiſſa, §. 1. inf. de leg. 3. l. 1. inf. de ju. cod. l. ex teſtamento, C. de fideic.* niſi adjecta ſit quæ vulgo dicitur clauſula codicillaris, *l. 3. inf. de milit. teſt. l. coheredi, §. cum filiæ, inf. de vulg. ſubſt. l. ult. C. de codic.* cujus exemplum eſt in hac lege, & in *l. Lucius, §. ult. inf. de leg.* 2. His tria opponuntur, Primum, *l. in teſtamento inf. de fid. lib.* cujus hæc eſt ſpecies: Imperfecto teſtamento inſtitutos filios, alumnæ directo datam libertatem & fideicommiſſa quædam, nec additam clauſulam codicillarem: filios porro quaſi ex voluntate inteſtati heredes extitiſſe, & perinde atque ſi adjecta ea clauſula fuiſſet veluti ex cauſa fideicommiſſi alumnam manumiſiſſe: quæritur autem, an libera efficiatur. Imperator decrevit liberam fieri, & fideicommiſſa manumiſſæ præſtari, Atquin nec directo hæc debebantur, quia imperfectum erat teſtamentum, nec fideicommiſſi jure, quoniam omiſſa erat clauſula codicillaris. Sed hoc in alumna ſpecialiter decretum eſt ducta conjectura ex affectione teſtatoris. Valde notandum eſt hoc decretum, ex quo intelligimus, licet inter liberos teſtamentum imperfectum valeat quantum ad portiones eis adſcriptas, legata tamen ex eo & fideicommiſſa non deberi niſi propinquis, vel uxori, vel alumno, vel aliis perſonis, quibus veriſimile eſt omnimodo præſtari teſtatorem voluiſſe, & ab inteſtato. Hodie etiam extraneis ex imperfecto teſtamento liberi præſtant, ſi modo holographum & teſtibus ipſis palam nuncupatum fuerit ex *Nov.* CVII. Secundo obſtat *l. ult. inf. de ju. cod.* niſi dicas non ideo teſtamentum imperfectum eſſe quod heredem nuncupaverit, legata ſcripſerit. Cæterum legata quaſi ex codicillis deberi, qui pars eſſe intelliguntur nuncupati teſtamenti. Tertio obſtat *l. Titia, ſup. de inoff. teſt.* ubi

appo-

appoſita clauſula codicillari fideicommiſſa ex inofficioſo teſtamento non debentur. Sed hoc ideo, quia is, cujus teſtamentum quaſi inofficioſum condemnatur, pro demente habetur, nec intelligitur habuiſſe teſtamenti factionem, *l. nec fideicommiſſa, inf. de leg.* 3. fideicommiſſa autem relinquere, vel codicillos facere non poteſt, qui teſtamenti factionem non habet. Itaque in ejus legis ſpecie ſolida fideicommiſſa non debentur, quia pro parte reſcinditur teſtamentum à ſorore inſtituti. Filius namque inſtitutus fuit, filia exheredata, ideoque ſic in ea legendum eſt; *Titia filium heredem inſtituit, filiæ legatum dedit*.

AD TITULUM DE LIBERIS, ET POSTUMIS heredibus inſtituendis, vel exheredandis.

Ad L. 1. & 2.

IN faciendo teſtamento ea juris ſollemnia adhiberi, quæ ſuperiori titulo expoſita ſunt, non eſt ſatis, niſi liberi, & poſtumi heredes inſtituantur, vel exheredentur. Liberos pro natis, poſtumos pro naſcituris accipimus. Eos vero, qui neque inſtituuntur, neque exheredantur, præteritos dicimus quaſi ſilentio, vel taciturnitate omiſſos: & ſi legata eis quædam, aut fideicommiſſa relicta ſint, non ideo minus præteritos dicimus. Ac de liberis quidem prius dicendum eſt. Eſt in hoc jure liberorum inſtituendorum, vel exheredandorum magna differentia inter filium, & filiam cæteroſque liberos. Filii præteritio nullum teſtamentum facit, filia autem, vel nepote, vel nepte cæteriſque liberis præteritis teſtamentum valet: Sed qui præteriti ſunt, ſcriptis heredibus, ſi ſui ſunt, jure accreſcendi virilem auferunt: ſi extranei, ſemiſſem, idque jure civili. Æque prætorio jure filiis præteritis in aſſem datur bon. poſſ. contra tab. filiabus cæteriſque liberis ex Conſtitutione Antonini nonniſi pro virili, aut ſemiſſe, *l. ult. C. de lib. præt.* Rurſus filii ſi non inſtituantur, nominatim exheredandi ſunt: filiæ cæterique liberi etiam inter cæteros exheredari poſſunt, his nempe verbis, ut Theophilus tradit, CÆTERI EXHEREDES SUNTO, quæ vulgaris erat clauſula teſtamentorum, qua exheredabantur non liberi ſolum, ſed & parentes, conſanguinei, agnati, cognati, adfines, amici, *l. Lucius 1. inf. de her. inſtit.* Filii non nominatim exheredati, aut reliqui liberi ſaltem inter cæteros non exheredati pro præteritis habentur, idque ſi pater, aut aſcendentes per patrem teſtamentum faciant. Matris enim cæterorumque aſcendentium per matrem ſilentium, ſive preteritio, exheredatio eſt. Et hæc quidem ante Juſtinianum obtinuerunt. Ex Conſtit. Juſtiniani eodem jure ſunt filiæ cæterique liberi quo & filii: ideoque in hoc titulo, & omnibus pene Pandectarum locis quibus de præteritione agitur, ſemper de filiis mentio fit, nuſquam vero filiarum cæterorumque liberorum, quoniam quæ à prudentibus ſcripta erant, de filiarum præteritione cæterorumque liberorum, ea Juſtinianus ſuſtulit: quæ vero de filiis, ea approbavit, cenſuitque idem jus eſſe filiarom cæterorumque liberorum. Non fuit autem ipſe, aut hi, quorum opera uſus eſt, non fuere tam acuti, neque tam diligentes, ut non quemadmodum aliarum rerum complurium à Juſtiniano ſublatarum, quarum tamen ſe veſtigia nulla in Pandectis reliquiſſe impudentiſſime aſſeverant, ita & hujus antiquæ differentiæ inter filios cæteroſque liberos veſtigia relinquerent in *l. ſuus, & l. ſed & ſi condicioni, §. 1. inf. de hered. inſtit. & l. 1. §. ſciendum, inf. de ſuis, & leg. her.* ex quibus hæc colligitur differentia inter filium cæteroſque liberos, quod filius ſub omni condicione inſtitui non poteſt, filia, nepotes, & cæteri liberi licet in filiorum demortuorum, vel emancipatorum locum quaſi agnaſcendo ſuccedant, ex ſecundo capite legis Velleæ, ſub omni condicione inſtitui poſſunt, quam tamen ſublatam oportuit, quandoquidem

B manat ex ſuperioribus. Cur enim filius ſub condicione inſtitui non poteſt? quia ſi deficiat condicio, cum non ſit in eum caſum nominatim exheredatus, præteritus videtur. Cæteri autem liberi quia jure antiquo nominatim exheredandi non ſunt, deficiente condicione tacite exheredati videntur ex illa clauſula, CÆTERI EXHEREDES SUNTO, & licet lex Vellea hoc induxerit, ut ſuccedentes quoque in locum ſuorum nominatim exheredentur, vetus tamen ea differentia, & poſt eam legem remanſit, cujus non poteſt alia adſerri ratio, quam quæ ſuperius reddita eſt. At in nepotibus exheredandis hac in re, quam differentiam Juſtinianus fuiſſe ait inter jura civilia, & prætoria in *d. l. ult.* ejus etiam nos veſtigia quædam cognovimus. Nepos enim jure civili inter cæteros exheredari poteſt,

C ideoque in ſuperiori ſpecie deficiente condicione ſummovetur ab hereditate quaſi exheredatus, jure autem prætorio nepos emancipatus nominatim exheredandus eſt auctore Ulpiano in *Frag. tit. 22. & §. emancipatos, Inſtit. de exher. lib.* ergo & ſuus: nam ſuum emancipato Prætor exæquat: & hoc nimirum eſt, quod traditur in *l. 3. §. ult. inf. de bon. poſſ. cont. tab.* prætorem nepotem inſtitutum ſub condicione, qui interim accepit bon. poſſ. ſecundum tab. etiamſi ea condicio defecerit, perinde tueri atque ſi contra tab. accepiſſet. Sed hæc Triboniani errata mittamus. Filius nominatim exheredandus eſt. Quid eſt nominatim? & ſatis eſt, ſi nomen, vel prænomen, vel cognomen exprimatur, dummodo conſtet de quo filio ſenſerit, quin & nullo nomine expreſſo ita nominatim filius exheredatur FILIUS

D EXHERES ESTO, ſi modo teſtatori unicus filius ſit. Sic & Porphyrius in libro de vocibus ſcribit, nihil intereſſe, utrum dicas Socrates, an Sophroniſci filius cum unus Sophroniſco ſit filius Socrates. Servius quoque in illum Virgilii locum, *Hoc illud germana fuit*, IIII. Æn. Cum plures, inquit, non haberet ſorores, pro nomine germana intelligitur, & de jure cum unicum habeat quis filium, nihil intereſt utrum dicat, FILI HERES ESTO, an TITI HERES ESTO: puto legendum *exheres*. Sed & ſi plures filios habeat, ac ita loquatur, *Cæteri omnes filii exheredes ſunto*, omnes nominatim exheredati videntur, *l. Titius, inf. h. t.* quod ſumme notandum eſt. Diverſum namque eſt ſi dixerit, CÆTERI EXHEREDES SUNTO: nam ut ſupra diximus, cæterorum appellatione, ſoli liberi non continentur.

E Quod ſi plures habens filios ita dicat, FILIUS EXHERES ESTO, an videntur omnes nominatim exheredati? Minime vero, quis igitur? & benignius eſſe ait, ut dicamus omnes præteritos videri: nec enim exheredationes interpretatione adjuvandæ ſunt.

Ad L. Etſi 3.

FILIUS nominatim exheredatus videtur, ſi pater ita dixerit, FILIUS SEIÆ EXHERES ESTO, ſi modo Seja uxor ejus ſit. Sed & cum convitio, vel cum elogio contumelioſo recte filius exheredatur, ſi modo id quod elogii cauſa additum eſt, verum approbetur, *l. ſi poſtumus, §. ult. inf. hoc tit.* Elogium eſt cauſa exheredationis, quæ ex Novella Juſtiniani adſcribenda eſt

ſem-

ſemper, Apulejus 2. Apol. *Diu*, inquit, *ſum adverſus iſtam renixus, ne hunc ob tot inſignes contumelias, ob tot injurias exheredaret. Elogium graviſſimum jam totum medius fidius ut aboleret impenſis precibus oravi.* Poteſt, & inſtitui filius cum convitio, *l. his verbis, §. 1. inf. de hered. inſt.* Patri enim impune licet in filium maledicta objicere. Non ſic extraneus, *l. quotiens, §. ſi quis, inf. eod.* quod odio teſtatoris introductum eſt, *l. turpia, inf. de leg. 1.* Valde enim odioſum hoc eſt, ut per cauſam inſtitutione delati honoris teſtator heredem ſcriptum contumelia afficiat: itaque hæc inſtitutio pro non ſcripta eſt. Recte Exheredato, ut indicat *l. 15. inf.*

Pure] Pure inſtitui filius debet, aut pure exheredari. Inſtituto filio ſub condicione jure civili nullum eſt teſtamentum. Jure prætorio pendente condicione datur ei bon. poſ. ſecundum tab. in qua eum Prætor tuetur jure contra tab. bon. poſſeſſionis ſi condicio defecerit. Exheredato autem eo ſub condicione æque nullum eſt teſtamentum, vel ei quaſi præterito ſtatim Prætor dat bon. poſſeſſionem contra tab. *l. ſed ſub condicione inf. de bon. poſſeſſ. contra tab.* filius tamen inſtitutus ſub condicione, ſub contraria condicione exheredatur recte: & utroque jure teſtamentum valet: nec enim eſt ullo caſu præteritus. Hæc in poſtumo aliter ſe habent: nam poſtumo ſub condicione inſtituto, vel exheredato, nec civili nec prætorio jure teſtamentum infirmatur, antequam poſtumus editus ſit. Cæterum editione poſtumi jure civili teſtamentum rumpitur, vel ei ſtatim prætorio jure datur bon. poſſ. contra tab. ſi inſtitutionis, vel exheredationis condicio defecerit, vel ſi exheredationis condicio adhuc pendeat. Æque jure civili teſtamentum rumpitur, ſi condicio inſtitutionis pendeat, vel à Prætore interim datur bon. poſſeſſio ſec. tab. ad exemplum filii: quod ſi inſtitutionis, vel exheredationis condicio extiterit, dum is erat in utero, nullo jure teſtamentum infirmatur, *l. 1. §. ſed & ſi ſub condicione, inf. de vent. in poſſ. mit. l. cum poſtumus, l. poſtuma, inf. hoc tit.*

Filius] Licet legatum olim ante heredis inſtitutionem relinqui non potuerit, exheredatio tamen filiorum ante inſtitutionem ſcribi potuit ex reſcripto Trajani, *l. 1. inf. de hered. inſtit.* idque ſumma ratione, ut nonniſi prius ſummotis iis, qui jure naturali heredes ſunt, alii heredes ſcribantur: potuit & inter medias inſtitutiones, vel ſubſtitutiones, & inter gradus, & poſt gradus omnes, *l. 3. §. 1. inf. tit. prox.* Gradus autem non ex numero heredum æſtimantur, ſed ex ratione ſucceſſionis, ideoque ſi Primum, & Secundum heredes inſtituas, duo ſunt heredes, unus gradus. At ſi eis Tertium ſubſtituas, duo ſunt gradus, Inſtitutio & Subſtitutio. Filius autem, vel à primo, vel à ſecundo tantum gradu, vel ab omnibus exheredatur, & à primo ſolo videtur exheredatus, ſi inter medias heredum inſtitutiones exheredatus ſit. Recte autem ab uno gradu exheredatur. Verum ab uno ex heredibus non exheredatur recte, *l. non putavit, §. ſi ab uno, inf. de bon. poſſ. cont. tab.* nam qui ab uno ex heredibus exheredatur, à parte inſtitutionis exheredatur. Non poteſt autem à re, vel parte certa exheredatio fieri, *l. cum quidam, inf. hoc tit.* Igitur à gradu toto, ab hereditate tota, non à parte, non à perſona certa exheredationem fieri oportet. Item hoc modo, Quisquis mihi heres erit, filius exheres esto: quod perinde eſt ac ſi diceret, Si quis mihi heres erit, recte non fit exheredatio, quoniam poſt aditam hereditatem exheres eſſe jubetur, quod fieri non poteſt: fieri ſcilicet non poteſt, ut ſcriptus adeat, quia eo tempore, quo adit, filius exheredatus non eſt: ergo fieri non poteſt ut poſteaquam adierit, filius exheres ſit, *l. ſi quis Sempronium, §. ult. inf. de her. inſtit.* Porro ab omnibus gradibus filius exheredatus videtur, ſi vel ante heredis inſtitutionem, vel inter inſtitutionem, & ſubſtitutionem exheredatus ſit. A ſecundo autem gradu ſolo, ſi inter medias ſubſtitutiones, vel etiam ſi poſt omnes gradus, niſi probetur eam fuiſſe mentem defuncti, ut quem exheredavit poſt omnes gradus, ab omnibus voluerit exheredatum, *l. 1. C. de lib. præt. l. pen. inf. tit. prox.*

Si statt testatus] Cum filius à primo gradu præteritus eſt, à ſecundo exheredatus, ſtatim perimitur inſtitutio, & teſtamentum à ſubſtitutione incipit ſecundum Sabinianos, quorum ſententia Conſtitutionibus comprobata eſt, ut hic traditur, & in *l. ex facto, §. Lucius, inf. de vulg. ſubſt. l. ſi filius, inf. de hered. inſtit.* idque jure civili. Non idem omnino ſervatur jure prætorio. Jure civili teſtamentum, in quo filius jam præteritus eſt, ab initio nullum eſt: jure prætorio valet, modo ſi obſignatum ſit VII. teſtium ſignis: & ex eo dari poteſt bon. poſſeſſio ſec. tab. & ob id neceſſaria eſt præterito bon. poſſ. contra tab. quæ dabitur, ſive ſcriptus jam petierit ſec. tab. ſive non petierit, dummodo poſt mortem teſtatoris aliquo tempore petere potuerit, *l. illud, l. quod vulgo, inf. de bon. poſſ. cont. tab.* Igitur in propoſita ſpecie ſi ab inſtituto præteritus, à ſubſtituto exheredatus filius fuerit, & inſtitutus vivo teſtatore deceſſerit, quia inſtitutionis gradus numquam locum habuit, filio non dabitur bon. poſſeſſio contra tab. & hereditas omnino ad ſecundum gradum pertinebit, à quo filius exheredatus eſt. Sed ſi inſtitutus mortis teſtatoris tempore in rebus humanis fuerit, licet poſtea deceſſerit, aut condicione defectus fuerit, filio dabitur bon. poſſeſſio contra tab. quæ etiam ſubſtitutionem reſcindit, à qua filius exheredatus eſt, *l. non putavit, §. ſi Primo, inf. de bon. poſſ. cont. tab.* & quantum ad jus prætorium attinet, nulla hac in re differentia eſt inter poſtumum, & filium præteritum. Cæterum jure civili differentiæ multæ ſunt. Summa hæc eſt. Filius præteritus ſtatim injuſtum teſtamentum facit, poſtumus non ſtatim injuſtum facit, ſed natus rumpit, *l. 3. §. ex his, inf. tit. prox.* Valet itaque teſtamentum interim dum non naſcitur poſtumus, & in propoſita ſpecie igitur ſi ab inſtituto poſtumus præteritus, à ſubſtituto exheredatus ſit, ſi inſtitutus deceſſerit, vel condicione defectus fuerit antequam poſtumus naſceretur, poſtumi agnatione inſtitutio non rumpitur, quæ jam ante agnationem poſtumi inanis reddita eſt: ergo ſubſtitutus admittitur. Sed ſi naſcatur poſtumus vivo inſtituto, vel inſtitutionis exiſtente, aut pendente condicione, inſtitutionem rumpit, & ſibi locum facit excluſo ſubſtituto, *l. 5. inf. tit. prox.* denique rupta inſtitutione rumpitur ſubſtitutio, à qua poſtumus exheredatus eſt. Deſtituta autem, vel alias deficiente inſtitutione antequam naſceretur poſtumus, teſtamentum à ſubſtitutione incipit, à qua poſtumus exheredatus eſt: in *d. l. 5.* manifeſto ſupereſt negatio in illo loco, *non admittetur ſubſtitutus, a quo ſcilicet poſtumus exheredatus non eſt*: nam ſi à ſubſtituto exheredatus non eſt, quis eſt, qui neſciat ſubſtitutum non admitti? Verum hæc in ea lege ponitur ſpecies, inſtitutum aliquem fuiſſe ſub condicione, & ei ſubſtitutum datum, poſtumum ab inſtituto præteritum, à ſubſtituto exheredatum, & pendente condicione inſtitutionis agnatione poſtumi inſtitutionem ruptam, ideoque & ſi poſtea condicio defecerit, non admitti ſubſtitutum à quo poſtumus exheredatus eſt. Si tamen poſt defectum condicionis editus poſtumus fuiſſet, quia nihil tunc rupiſſet, proculdubio ſubſtitutus admitteretur.

Ad L. Placet 4.

De poſtumis inſtituendis, vel exheredandis ex jure tam antiquo, quam novo hic à nobis quædam tractanda ſunt: nec enim, quæ de liberis tradita ſunt in *l. 1.* omnia etiam in poſtumis locum habent. Et ut à definitione incipiamus, Poſtumi ſunt, qui moriente parente in utero ſunt, & poſt mortem ejus naſcuntur, ſic dicti non quod naſcantur poſt humatum parentem (abeſſe enim aſpiratio debet) ſed quod poſtremi ſint, ut Obſ. III. oſtendimus. Poſtumorum autem præteritorum agnatione omnimodo teſtamentum rumpitur;

ſive

ſive mares ſint, ſive fœminæ, ſive primi, ſive ſequentis A gradus. At poſtumi mares cujuſcumque gradus nominatim exheredandi ſunt, & ideo in lege Vellea ſic ſcriptum eſt, *omnis virilis ſexus*, & in *l. 3. in prin. inf. tit. prox.* cum Ulpianus ſcripſiſſet, *Poſtumi virilis ſexus*, meo quidem judicio ea verba ſic ex Conſtitutione Juſtiniani, de qua mox dicemus, Tribonianus immutavit, *Poſtumi per virilem ſexum deſtendentes.* Poſtumæ fœminæ etiam inter cæteros exheredari poſſunt cum adjectione legati, *§. poſtumi, Inſtit. de exh. lib. l. ult. §. ult. C. de lib. præt.* Neceſſe eſt legatum adjici, ne, quod plerumque contingit, per oblivionem omiſſæ videantur. Apulejus 2. Apol. *Ei ad ignominiam lintea adſcribi ee. fere denariorum juſſit: ut intelligeretur iratus potius externaſſe eam, quam oblitus præteriiſſe.* An autem omnino neceſſe eſt legari? ego putem fideicommiſſo B quoque relicto juri ſatisfactum. At aliter aliqua parte teſtamenti ſi poſtumarum mentio fiat, hoc ſatis eſſe non puto, ut inter cæteros exheredatæ videantur: quod colligo ex *l. qui filiabus, inf. de leg. 1.* in qua ob eam cauſam, ut & D. Alciatus exiſtimat, licet aliqua parte teſtamenti mentio poſtumæ facta fuerit, de legato ei relinquendo diſputatur, traditurque in filiarum legato, & poſtumam contineri, cui conjungendam eſſe *l. nomen, inf. de verb. ſignific. & l. ſi quis filiabus, ſup. de teſt. tut.* inſcriptiones indicant. Quid tamen ſi inſtituta fuerit poſtuma ſub condicione? nam ſi pure, nulla eſt quæſtio. Et ſi pendente condicione naſcatur, quia eo tempore naſcitur, quo inſtitutio nondum effectum habet, jure civili teſtamentum rumpit, & hoc de poſtuma traditur in *l. poſtuma, inf. hoc tit.* recte: nam ſi defecta jam condicione naſcatur, C videbitur exheredata inter cæteros. Hæc jure antiquo. Ex Conſtitutione Juſtiniani poſtumi cujuſcumque ſexus nominatim exheredandi ſunt, idemque jus eſt liberorum, & poſtumorum. Imo ex ejuſdem Juſtiniani *Nov.* cxv. poſtumi exheredari non poſſunt, quia ſine elogio nulla exheredatio eſt. Elogium autem poſtumo adſcribi nullum poteſt: quod & quidam colligunt ex *l. ſi quis in ſuo. §. ult. C. de inoffic. teſt.* ſed omnino male: nec enim hoc lex ait, exheredationem infantis quaſi ingrati, quod in eum ingrati vitium cadere non poſſit, nullam eſſe, ſed ex ea ſcriptura infantem non repelli à querela inofficioſi teſtamenti. At ex *Nov.* Juſtiniani exheredatio poſtumi ipſo jure nulla eſt, nec de inofficioſo queri neceſſe eſt. Male etiam ex ea *Nov.* D quidam colligunt, præteritione liberorum, & poſtumorum ſolam inſtitutionem infirmari: nam Juſtin. de ea tantum præteritione loquitur, quæ vicem exheredationis obtinet, ut ſi mater filium prætereat, & de querela inofficioſi teſtamenti, non de querela rupti, aut nullius teſtamenti, non de bon. poſſeſſione contra tab. Nunc de poſtumis inſtituendis dicamus. Dubitari poteſt, an inſtitui poſſint, qui nondum nati ſunt. Sed antiquo jure, qui poſt mortem ſui naſcuntur inſtitui poſſunt, & ex lege Vellea, qui poſt teſtamentum auctore Ulpiano in *Frag. t. 22.* & hoc eſt, quod ait idem Ulp. in hac lege, *Placet*, &c. Ait, *maſculum.* Fœmina poſtumum Velleanum habere poteſt: Sed hic præteritus non rumpit. Legitimum poſtumum non habet niſi cæſo utero: & hic quoque præteritus non E rumpit, quia pro exheredato habetur. Igitur non de fœminarum, ſed de maſculorum poſtumis hoc titulo agitur, quandoquidem de poſtumis agitur, quorum præteritione teſtamenta rumpuntur. Reliqua legis ſententia apertiſſima eſt.

Ad L. Sed eſt quæſitum 6.

Eorum, qui generare non poſſunt, quatuor fere ſunt ſpecies: alii generant quidem, ſed non facile: alii ætate impediuntur, ut ſenes, alii naturali quodam morbo ſteriles ſunt, qui proprie ſpadones dicuntur, alii arte tales fiunt, ut caſtrati, quorum tria ſunt genera, Ectomiæ, Thlibiæ, Thlaſſiæ, vel Thladiæ. Ectomiæ per exciſionem, Tlibiæ per colliſionem, Thladiæ per ruptionem fiunt: hique omnes generali appellatione ſpadones dicuntur, *l. ſpadonum, inf. de verb. ſignif. l. ſi ſerva, §. ult. ſup. de ju. dot.* in *l. 3. §. idem Divus, inf. ad leg. Cornel. de ſic.* qua cavetur, ne ſpadones fiant, ſpadonum nomine caſtrati intelliguntur, & ſic Martialis lib. 6. loquens de lege Domitiani, qua caſtrari mares vetuit.

Nec ſpado jam, nec mœchus erit te præſide quiſquam.

Sunt & qui eunuchorum generalem appellationem eſſe tradant. Sed in *tit. de eunuchis lib. 4. C. & in l. 5. C. qui teſt. fac. poſſ.* eunuchi pro caſtratis accipiuntur: nam in tit. de eunuchis hoc cavetur, ne quis mares caſtret in orbe Romano in *l. 5.* eunuchis exemplo cæterorum teſtamenti factio permittitur, quod de caſtratis malo accipere, quibus olim permiſſa quidem fuit teſtamenti factio, ut ex hac lege apparet, *§. ſed ſi caſtratus*, ſed non exemplo cæterorum: nec enim ante annum xviii. ſpadonibus, id eſt, caſtratis teſtamentum facere licebat, auctore Paulo *lib. 3. Sent.* Sic & ubique in Imperatorum Conſtitutionibus eunuchi pro caſtratis accipiuntur. Sunt qui eo nomine tegi putant injuriam naturæ factam, & ſignificari cuſtodes lecti, quod ad obſervandam mulierum pudicitiam adhiberentur: & inde in *l. pen. C. de præp. ſac. cub. Eunuchum*, inquit, *ſacri cubiculi miniſteriis adhæſurum*, & in *Nov.* cxiii. eunuchi præficiuntur puellis aſcetriis. At Epiphanius lib. 2. contra hæreſes eunuchos vocari ait παρὰ τὸ εὐνοεῖν, quod benevoli eſſe, & fidem ſervare maritis didicerint. Phavorinus, παρὰ τὸ εὖ νοῦν ἔχειν, quod bonæ mentis compotes eſſe exiſtimentur, id eſt, quod venereis abſtineant, quæ veteres ἀνόητα dixerunt. Magna autem in jure civili differentia eſt inter caſtratum, & eum, quem proprie ſpadonem appellari diximus. Spado uxorem ducere, matrimonii cauſâ manumittere, adoptare poteſt, Caſtratus non item. Caſtratio locum dat redhibitioni, non ſterilitas. Spado poſtumum heredem inſtituere poteſt, Caſtratus poſtumum inſtituendo nihil agit, ideoque poſteriore teſtamento, quo poſtumum inſtituat, ſuperius non rumpitur. Atquin ſupra dixit, *Omnem maſculum, l. 4.* Sed quamvis eo verbo nullus maſculus excipiatur, tamen intelligendum, id eſt, de eo qui liberos tollere poteſt, *arg. l. adigere, §. quamvis, inf. de jure patron.* Caſtrati igitur poſtumum inſtituere non poſſunt: & hac in re cum Proculo conſentit ex Caſſianis Julianus. In ſpadone videtur diſſentio fuiſſe inter Caſſianos, & Proculianos, ideoque in *§. 1.* hujus legis, ſic lego, *& Javolenus, & Caſſius*, ut & emendavi in *l. rerum, inf. de uſurp. & uſuc.* Sed Caſſianorum ſententia obtinuit. Ratio differentiæ ſi quæratur, hæc eſt, quia caſtrato ea pars corporis abeſt, ſpadoni non abeſt, licet infirmitas valetudinis ei ad generandum impedimento ſit; ideoque in eo communis natura ſpectatur potius, quam morbus, vitiumve corporis, quo natura implicata, & impedita eſt, *l. 9. in prin. inf. hoc tit.* eademque ratione jura plus infantibus, quam furioſis favent, ut oſtendimus in *l. 4. inf. de uſurpat. & uſucap.* Ait *l. 9.* *Natura generandi*, id eſt, δύναμις περὶ διαδοχὴν τοῦ γένους, ut Leo loquitur in *Nov.* lxvi. qua Juſtiniani Novellam cxlii. abrogat. De hermaphrodito in hac lege Ulp. ait, *Si in eo virilia prævalebunt:* quoniam hic de poſtumis tractatur, qui ſui futuri ſunt. Fœminæ autem ſuos heredes habere non poſſunt: atque ideo etiam in *l. 4. ſup.* dixit, Omnem maſculum, nimirum excludens fœminam ab hoc tractatu poſtumorum inſtituendorum, vel exheredandorum.

Ad L. Si filius 7.

Teſtamentum in quo filiusf. præteritus eſt, jure civili ab initio nullum eſt, & ex recepta juris regula etiamſi vivo patre filius deceſſerit, non conva-

leſcit, §. 1. *Inſtit. de exh. lib.* Itaque eo teſtamento ſuperius non rumpitur. Imperfecto enim perfectum non rumpitur niſi in poſteriore, quod ob præteritione filii imperfectum eſt, inſtitutus ſit is, qui remoto filio omnimodo rem ab inteſtato habiturus eſt, *l. poſtumus §. 1. inf. tit. prox. l. ſi duobus, §. ſi prius, inf. de bon. poſſ. cont. tab.* quo caſu rumpitur prius teſtamentum, & ex poſteriori datur bonor. poſſeſſio cum re, ſi filius vivo patre deceſſerit. Sed ſi vivat filius, ſine re conſtituitur, filio data bon. poſſ. contra tab. Item & filio mortuo vivo patre, ſi extraneus fuerit ſcriptus, bon. poſſeſſio ſec. tabul. erit ſine re, quoniam ab herede ſcripto legitimi ab inteſtato hereditatem evincere poſſunt. Hæc de filio. Nunc de poſtumo videamus. Si poſtumi præteriti agnatione jure civili ruptum ſit teſtamentum, non reſtituitur mortuo poſtumo vivo patre. Idem ſervatur jure prætorio: ſed ex Conſtitutionibus Adriani & Antonini cuilibet heredi ſcripto bon. poſſ. ſec. tab. datur cum re, *l. poſtumus, inf. tit. prox.* Hoc in poſtumo facilius admiſſum eſt, quam in filio, quoniam filio præterito ab initio nullum eſt teſtamentum, poſtumo autem præterito ab initio valet: & licet vivo patre nato poſtumo rumpi dicatur, ut in *l. ſi pater filium, inf. de vulg. ſubſt.* effectu tamen ipſo non rumpitur niſi mortuo, *l. Gallus, §. ſequenti, inf. hoc tit.* itaque ſi poſtumus ante patrem deceſſerit, facilius ſuſtinetur teſtamentum, quod ſcilicet ab initio valuit: & eſt ſumma hac in re differentia inter natum & poſtumum. Quid tamen ſi poſt mortem patris filius aut poſtumus præteritus deceſſerit? Et tunc nihil prorſus diſtat filius à poſtumo: namque placet filii vel poſtumi præteriti morte teſtamentum non reſtitui: eo enim tempore, quo maxime vigere debet teſtamentum, id eſt, poſt mortem teſtatoris ſuperſtes fuit filius ſive poſtumus præteritus, *l. 2. C. de poſtum. her. inſtit.* Itaque in hac *l. 7.* dum ait, *Vivo patre*, difficiliorem caſum proponit: nam ſi mortuo patre, idem multo magis dicendum eſt. Cum tamen poſtumus poſt mortem patris ſtatim ac terra cecidit, vel ab obſtetrice exceptus eſt, nulla voce emiſſa moritur, quæſitum eſt, an quaſi natus rumpat. Caſſiani rumpere, Proculiani quaſi non natum non rumpere exiſtimabant. Caſſianorum ſententiam Juſtinianus probat, *l. 3. C. de poſtum. her. inſt.* Ait lex noſtra, *Nec ſuperius rumpetur.* Recte Accurſius: in quo filius inſtitutus vel exheredatus eſt: alioquin neutrum valet: quod & ſic Conſtantinus ſupplet, ἔχοντα τυχὸν αὐτὸν κληρονόμον.

Ad L. Si prima 8.

Quod dictum eſt ſupra de toto teſtamento, idem obtinet in uno gradu, ut ſi filius ab inſtituto exheredatus ſit, à ſubſtituto præteritus: quo caſu inſtitutio valet ſubſtitutio ab initio nulla eſt. Quid ergo ſi vivo ac deliberante inſtituto filius deceſſerit, tum deinde inſtitutus hereditatem omiſerit, an ſubſtitutus admittetur? Minime: quoniam vires ab initio ſubſtitutio nullas habuit: & hoc proponitur in hac lege: idemque ſervari in poſtumo: nam ſi poſtumus ab inſtituto exheredatus, à ſubſtituto præteritus ſit, natus ſtatim ſubſtitutionem rumpit: & licet poſtea deliberante inſtituto deceſſerit, ac deinde inſtitutus repudiaverit, ſubſtitutus non admittitur, quoniam poſt mortem patris ſemel rupta eſt ſubſtitutio: quod etiam oſtendit *l. ſi poſtumus, inf. hoc tit. l. 3. §. ult. l. 4. inf. tit. prox.* Sed in *l. 4.* deſunt hæc verba. *Defuncto poſtumo.* Par igitur hac in re eſt ſuperſtitis & poſtumi cauſa: nam cum natus ſit poſtumus, loco ſuperſtitis eſt. Manifeſtum eſt autem maculam hærere his legis noſtræ verbis, *Vivo patre*, legique debere pro *Patre, Primo*: nam quam poſuit initio ſpeciem in filio, eandem repetit in poſtumo. Primus autem nomen eſt inſtituti, Secundus ſubſtituti atque ideo ſic etiam ea nomina debent ſcribi, ut eorum prima littera majuſcula ſit. Error natus eſt ex his compendiis, *Prē*, *Prō*: Quod ſi ponas poſtumum vivo patre deceſſiſſe, falſum eſt quod ait ſubſtitutum non admitti. Obſtat enim Conſtitutio Adriani. Rurſus ſi ponas mortuum poſt patrem natum patre vivo, ineptus ſis. quid enim intereſt natus ſit poſtumus vivo an mortuo patre, ſi quidem ponatur poſt mortem patris deceſſiſſe? Itaque omnino legamus, *Vivo Primo*: nam & ſubjicitur, *à quo exheredatus ſit*, quibus verbis ſignificatur ab inſtitutione poſtumum exheredatum, non à ſubſtitutione, ut de filio poſuit initio. Ait,

Secundum ſententiam qua utimur] Credo eum intelligere regulam Catonis, quæ & ſententia dicitur in *l. Julianus, inf. de cond. & dem.*

Ad L. Si quis poſtumos 9.

Initium hujus legis expoſuimus *ſup. l. 6.* Quæ traduntur in §. 1. ut intelligamus, ſciendum eſt in hoc titulo agi non de poſtumis alienis, ſed de poſtumis ſuis quorum præteritione teſtamenta rumpuntur, atque adeo de poſtumis fœminarum nihil agi, *l. 4. in princ. l. 6. §. ult. ſup.* nec de poſtumis ex injuſtis nuptiis. Poteſt tamen qui nondum uxorem duxit, poſtumum inſtituere, eumque videtur inſtituiſſe, quem ex juſtis nuptiis quandoque ſuſceperit, *d. l. 4.* Imo & ita recte inſtituitur poſtumus, qui mihi ex Seia naſcetur, heres eſto, licet nondum cum Seja matrimonium contraxerit. Videtur enim de Seja ducenda cogitaſſe & futuras cum ea nuptias ſpectaſſe, *l. filius, §. pen. inf. hoc tit.* Sed exigimus ut ea ſit innupta, *l. poſtumum, inf. hoc tit.* Nam ex ea quæ alteri nupta eſt, poſtumum turpiter inſtituimus. Turpe enim eſt alienæ uxoris nuptias appetere, & ſolutionem alienarum nuptiarum ſpectare. Itaque licet eo teſtamento quo ex vidua poſtumus inſtituitur ſuperius rumpatur, eo tamen quo ex aliena uxore poſtumus inſtituitur, ſuperius non rumpitur, quod oſtenditur in hoc §. 1. Item exigimus, ut eam ex qua nominatim poſtumum inſtituimus, fas ſit nobis ducere. Sunt autem etiam cum ſorore nefariæ nuptiæ auctore Gajo 1. *Inſtit.* Ergo ex ſorore fruſtra poſtumus inſtituitur, niſi ſoror ſit per adoptionem: hanc enim ſoluta adoptione uxorem ducere poſſumus, nec turpe eſt adoptionis ſolutionem ſpectare, *§. prn. & §. ult. inſ.* Ad hæc adduci perperam ſolet *§. poſtumus, Inſtit. de legat.* qui eſt de poſtumo alieno: nos enim de ſuo diſputamus, & quod in eo §. traditur, poſtumum alienum inſtitui poſſe, niſi in utero ejus ſit quæ jure noſtro uxor eſſe non poteſt, male ſic accipitur, quæ uxor teſtatoris eſſe non poteſt. Cur enim mihi non licebit eum qui eſt in utero ſororis, heredem inſtituere? denique ea exceptione in poſtumo ſuo dumtaxat utimur. Igitur in eo §. quæ uxor eſſe non poteſt, id eſt, cum qua nemo connubium habet, ut puta cum Veſtali, vel hodie cum aſcetria: quod & Theophilus non intellexit.

Si filium] Non tantum agnatione poſtumi præteriti teſtamentum rumpitur, ſed & quaſi agnatione, id eſt, ſucceſſione in locum ſui heredis ex ſecundo capite legis Velleæ, ut ſi vivo patre filius moriatur, & in ejus locum nepos præteritus ſuccedat. Sui heredes ſunt liberi, qui ſunt in familia, & primum gradum obtinent, dummodo ut in gradu, ita & in hereditate præcedant. His cognitis, finge. Filium exheredo, extraneum inſtituo, nepotem ex filio prætereo: juſtum eſt teſtamentum. At vivo & deliberante inſtituto filius deceſſit, tum deinde inſtitutus repudiavit, atque ita deſtitutum eſt teſtamentum. Deſtitui enim & deſeri dicitur non adita hereditate, *l. in quantitate, inf. ad l. Falcid. l. ult. inf. de cond. inſtit.* Sum ergo inteſtatus. At quis mihi erit ſuus heres ab inteſtato? Non dices filium, qui antequam deſtitueretur teſtamentum, vita functus eſt, ſuum heredem extitiſſe potius quam nepotem, quoniam filius eo tempore quo hereditas ab inteſtato defertur, & ex teſtamento repudiatur, nepotem non præcedit. Nepos igitur ſuus heres

Digitized by Google

heres erit, quia in ea hereditate proximior eſt. Quod ſi poſt mortem filii adierit ſcriptus, præteritio nepotis teſtamentum non rumpit: nam ſucceſſione in locum ſui teſtamentum rumpitur, eaque ſucceſſio fit vivo teſtatore. Scripto autem adeunte nepos in ſui locum non ſuccedit, quoniam filius eum omnino præceſſit mortis tempore, atque ita jure teſtati filius nepoti obſtat, qui nihil obſtat jure inteſtati, *l. ſcripto, inf. unde lib. l. ſi quis filio, inf. ſit. prox. l. 1. §. ſciendum, inf. de ſuis & leg. her. §. cum autem, Inſt. de her. quæ ab int.* In cauſa teſtati mortis tempus ſpectamus. In cauſa inteſtati mortis tempus ſpectamus nullo facto teſtamento: facto autem teſtamento, eodemque deſtituto, non mortis, ſed deſtituti teſtamenti tempus ſpectamus, ac verba XII. tab. SI INTESTATO MORITUR, quæ referuntur ab Ulp. in Frag. & à Cornificio, & Cicerone in Rhetoricis, ut hoc loco Paulus explicat, non tam ad tempus mortis, quam ad tempus deſtituti teſtamenti referimus, quo certum eſſe incipit teſtatorem inteſtato mortuum. At de jure teſtati dicamus apertius. Si heres ſcriptus in propoſita ſpecie adierit, nepos præteritus teſtamentum non rumpit quaſi in locum filii ſucceſſerit, quoniam non vivo teſtatore, ſed eo mortuo jus filii exheredatione abſciſſum eſt, *l. filium, §. videamus, inf. de bon. poſ. con. tab. l. 1. §. poſt ſuos, inf. de ſuis & leg. her.* atque ita mortis tempore filius nepotem præceſſit. Habet tamen nepos querelam ex perſona filii, ut Juſt. conſtituit in *l. ſi quis filium, C. de inoſ. teſt.* Diverſum eſt, ſi filius fuerit apud hoſtes, iſque præteritus vel exheredatus, quamquam hunc neceſſe non eſt exheredari, nepos præteritus: nam ſi filius ibi moriatur, nepotis ſucceſſione teſtamentum rumpitur, quia ſcilicet ex *l. Corn.* vivo avo ad filii condicionem redactus, & in jus filii ſucceſſiſſe intelligitur, *l. Gallus, §. videndum. inf.* nec dicimus hoc caſu poſt mortem teſtatoris jus filii abſciſſum & abruptum: nec enim captivitas quicquam abrumpit, ſed ſuſpendit, *l. illa, §. 1. inf. de her. inſtit.* & ideo in locum filii ſucceſſio inducitur recte per legem Corneliam: & hoc eſt quod ait dum inter exheredationem & captivitatem rationem differentiæ adfert, *Quod moriente avo filii jus pependerit, non abſciſſum, ut ſuperiori caſu, fuerit.* Sic filii jus dicitur in *l. ſi impubes, §. 1. inf. de Carb. edic. §. ult. Inſt. de adopt.* & jus ſui in *l. 1. §. pen ſup. de lib. agnoſ.*

Ad L. Commodiſſime 10.

POSTUMUS vel poſt mortem teſtatoris ſuus naſcitur, vel poſt teſtamentum vivo teſtatore. Qui mortuo teſtatore naſcitur, ex jure antiquo inſtituendus vel exheredandus eſt: Qui vivo teſtatore ex lege Vellea, Præteritus teſtamentum rumpit. Ergo ut in omnem caſum is qui in utero eſt inſtituatur, ita inſtituendus eſt, SIVE ME VIVO, SIVE ME MORTUO NASCATUR, ut in *l. ſi ita ſcriptum, §. 1. inf. de hered inſtit.* Hac oratione legis Velleæ & juris antiqui caſus apertiſſime comprehenditur, nec interpretatio aut ſuppletio ulla neceſſaria eſt. Quod ſi ita generaliter inſtitutus ſit neutrius caſus mentione facta, QUI MIHI NASCETUR, HERES ESTO, in utrumque E caſum poſtumum inſtitutum interpretabimur. An vero uno tantum caſu expreſſo alterum ſupplebimus? Eſt inter ſupplere & interpretari differentia quædam. Supplemus ſpecialia, interpretamur generalia, *l. Gallus, §. quid ſi qui filium, § ſeq. hoc tit.* Supplere eſt extendere & quaſi emendare, *§. 1. Inſtit. de bon. poſſ.* Interpretari neque extendere eſt, neque emendare. Supplere non poſſumus ſine lege, interpretari poſſumus ſine lege. Proinde ſi generaliter facta ſit inſtitutio poſtumi, omnem ea caſum comprehendi interpretabimur, ſi ſpecialiter puta ex jure antiquo, Si poſt mortem naſcatur, legis Velleæ caſum non ſupplebimus, atque adeo rumpi teſtamentum dicemus ſi natus ſit vivo te-

A ſtatore. Denique legem Velleam ad jus antiquum, vel jus antiquum ad legem Velleam non extendemus: & hoc eſt quod proponitur in hac leg. quod etiam Paulus exponit his verbis III. *Sent. Talis eſt poſtumorum inſtitutio,* SI QUI POST MORTEM MEAM POSTUMI NATI FUERINT HEREDES MIHI ESTOTE. *Si vivo eo naſcantur, rumpunt teſtamentum.* Item *l. ſi pater filium, inf. de vulg ſubſt.* ubi ita fratri ſubſtitutus. Qui poſt fratris mortem naſcetur, & vivo fratre natus, totum teſtamentum rumpit, quia & à ſubſtitutione præteritus eſt. Item *l. Gallus, §. forſitan, inf. h. t.* ubi nepos non recte inſtitutus dicitur, qui ex jure antiquo inſtitutus eſt & vivo teſtatore naſcitur. At quid eſt quod ait Pomponius in hac lege, nec ſub condicione quidem poſtumum, qui in caſum omiſſum naſcitur,

B inſtitutum videri? Utrum poſtumum ita inſtitutum, QUI POST MORTEM NASCETUR, ſibi ipſi ſub contraria condicione ſubſtitutum non videri? An poſtumum qui in caſum omiſſum naſcitur, plane præteritum eſſe, nec teſtamenti verbis ullo modo inſtitutum videri? Alius enim inſtitutus videtur, quam qui natus eſt, Itaque is, qui in caſum omiſſum naſcitur, adeo eſt præteritus, ut nec illa verba, QUI POST MORTEM NASCETUR, ad eum referri poſſint. Denique non dicam hunc ipſum, qui vivo teſtatore naſcitur, inſtitutum eis verbis, & tamen quaſi defecta condicione teſtamentum rumpere, ſed omnimodo præteritum, nullo modo inſtitutum dicam. Alium enim demonſtratum inſtitutionis verbis quam qui editus eſt. Cæterum huic legi opponitur *l. ult. C. de poſt.*

C *her. inſt.* in qua Juſtinianus conſtituit teſtamentum non rumpi, ſi is qui ita inſtitutus eſt, QUI INTRA X. MENSES POST MORTEM NASCETUR, vivo teſtatore naſcatur: quod quidam ſic explicant probabilius, quam cæteri, ut quia dixerit, QUI INTRA X. MENSES, contineantur etiam qui teſtatore vivo naſcuntur, modo ſi naſcantur intra X. menſes. At ſi vere judicare volumus, poſt mortem ſuam demum numerari X. menſes teſtator voluit, & Juſtiniani eamens eſt, ut idem juris ſit illo tempore non adſcripto, INTRA X. MENSES: nam vulgarem juris antiqui formulam proponit, qua partus legitimus ſignificatur, *l. Gallus in prin. inf. hoc tit. l. 3. §. ult. inf. de ſuis & leg. her. l. ult. inf. de fid. lib.* quam tamen ſua conſtitutione adjuncto juris novi, id eſt, legis Velleæ caſu Ju-

D ſtin. ſupplet: quod deſtitutus lege Pomponius non potuit Interpretandi enim jus habemus, ſupplendi ſine lege auctoritatem non habemus. In vulgari ſupplemus pupillarem, & viciſſim in hac illam, ex Conſtitutione ſcilicet Divorum fratrum. In reciproca quæ fit verbis generalibus, pro ratione perſonarum aut ſimplicem aut duplicem ſubſtitutionem etiam ſine lege interpretamur. Conſtitutio Juſtiniani eſt ex L. deciſionibus: ideoque non mirum, ſi Pandectarum legibus non conveniat. Eſt autem in ea ne ſit oratio mutila, ſic legendum, *an hi qui vivo teſtatore nati ſunt, videantur non contineri teſtamento,* aut certe id omnino ſubintelligendum eſt.

Ad L. In ſuis 11.

SUORUM heredum nomen eſt ex XII. tab. *l. liberorum, inf. de verb. ſignif. l. ult. inf. de bon. damn.* quo ſignificantur liberi tam naturales quam adoptivi, qui in poteſtate ſunt, & hereditatis delatæ tempore proximiorem gradum obtinent. Fuit & olim ex ſuis heredibus uxor, quæ in manum convenerat, & nurus quæ in manu erat filii. auctore Ulpiano in Frag. & Gellio lib. 18. cap. 6. & Alicarnaſſæo lib. 2. Sui autem appellantur quaſi αυτοκληρονόμοι, ut expoſuimus in Inſtitutionibus *tit. de her. qual.* Vivo enim eo in cujus poteſtate ſunt, quodammodo domini exiſtimantur. Auſonius Edyl. IV.

Juſta quidem ſeries, patri ſuccedere, verum

Eſſe ſimul dominos gratior ordo piis,

A Quamobrem filii, qui ſunt in poteſtate morientis, non iam videntur hereditatem percipere, id eſt, ſucceſſionem in univerſum jus patris, quam dominium continuare, & liberam adminiſtrationem adipiſci, *§. ſui autem, Inſtit. de hered. quæ ab int.* non hereditatem adquirere, ſed retinere, & miſcere ſe: non furari ex ea, vel ſurripere, vel expilare, ſed leniore verbo amovere: non heredes fieri, ſed exſiſtere, id eſt, apparere, *l. ult. §. ſin vero perpetuus, C. de cur. fur.* quod eſt Theophilo *ἀναφαίνεσθαι* in princ. *tit. de bon. poſſ.* & in *d. §. ſui autem*, non repudiare hereditatem (nec enim, quæ ipſo jure eis adquiritur, repudiari poteſt) ſed abſtinere beneficio Prætoris: denique aditio ſuis neceſſaria non eſt, nec præteritis bon. poſſ. contra tab. nec deficiente B condicione Prætoris tuitio, non præſtant etiam legata exceptis perſonis. At quia vivo patre domini ac participes eſſe exiſtimantur, eo fieri Paulus ait hoc loco, ut ſicut paterf. ſic filiusf. appelletur. Emancipatus filiusf. non eſt: quia exiit è familia patris, propriamque familiam habere cœpit. Suorum una eſt familia, una domus, in qua ſunt omnia communia; eademque ratione materf. appellatur. Eſt enim proprie materfamilias ea, quæ in familiam mariti, & ſui heredis locum venit, & ſic ex jure antiquo accipienda eſt *l. pronuntiatio, §. familiæ, inf. de verb. ſignific.* dum in familia mariti numerat matremfamilias. Nurus tamen, quæ in manu eſt filiif. licet in eadem ſit familia, non dicitur materf. quoniam, ut Sex. Pompejus ſcribit, materf. non ante dicitur, quam vir ejus paterf. dictus ſit, nec poſſunt hoc nomine plures in una familia præter unam appel- C lari. Nepos item ex filio licet mortuo filio in ſui heredis locum ſucceſſerit, nullam ex familia appellationem habet. Non igitur omnes, qui ſunt in eadem familia, ex nomine familiæ deductam appellationem habent, ſed hi tantum, qui primum gradum obtinent. Illud etiam adnotandum, non eandem eſſe vim utriuſque appellationis, Filiosf. & Paterfamilias: nam filiusfam. non dicitur niſi qui patrem habet, Paterf. dicitur etiam is, qui filium non habet, Hoc enim nomine non tam genitor ſignificatur, quam princeps familiæ. Filiif. nomine plures in eadem familia appellari poſſunt, Patrisf. unus tantum. Oeconomica enim monarchia eſt, ut Ariſtot. ait. Quod autem de dominio traditur hoc loco, interpretes quærunt, an ad poſſeſſionem perti- D neat. Et verius equidem eſſe arbitror, non continuari poſſeſſ. mortuo patre, quæ nec eo vivo communicata filio intelligitur; itaque apprehendi eam oportere poſt mortem patris, ut filio adquiſita videatur: nam poſſeſſio hereditatis non eſt: nec me movet *l. cum miles, ſup. ex quib. cau. maj.* in qua poſſeſſio uſucapionem ſignificat, ut in *l. denique, eod. tit.* non uſum rei. Uſucapio autem cœpta à defuncto proculdubio etiam ignoranti heredi procedit. Nihil etiam *l. 2. §. filium, inf. pro her.* quam in commentariis ad eum titulum ſatis evidenter expoſuimus. Ergo quaſi dominus dumtaxat vivo patre filius eſſe intelligitur, & porro mortuo patre idem dominium penes filium deprehenditur: & licet heres inſtitutus non ſit, tamen ejus eſt potior cauſa, adeo ut nec ullus eo exiſtente pro herede uſucapere poſſit, *l. 2. C. pro her.* Sed ſi exheredatus ſit, certe jus ſui abſ- E cinditur, *l. 9. §. ſi filium, ſup.* Poteſt exheredari jure patriæ poteſtatis, *l. quidam, inf. de verb. obl.* nam & eo jure occidi potuit ac vendi. Sed tamen niſi merito fiat exheredatio, reſcindetur per querelam, *l. ult. inf. de bon. damn.*

Ad L. Quod dicitur 12.

His verbis, *Quod dicitur*, ſignificatur regula juris: atque ita appellatur in *l. prox.* in illo loco, *Licet enim Regula hæc eſt*: Nato poſtumo præterito teſtamentum rumpi: quæ ad poſtumum ſuum pertinet, non ad alienum. Pro nato autem habetur is etiam, qui ex utero matris exſectus eſt, quem cæſonem vocant, cui & in omnibus aliis partibus juris idem tribui ſolet, quod nato. Pro nato etiam habetur, qui mutilus naſcitur: non etiam, qui mortuus, vel monſtroſus, aut prodigioſus, *l. 3. C. de poſt. her. inſt.* licet in lege Papia, quæ orbas eorum, quæ in teſtamentis relinquuntur, ſemiſſe multat, matri qualiſcumque partus proſit: quod odio legis receptum eſt. Notandum eſt, ſeparari hac in re mutilum partum à monſtroſo, licet lege quadam Romuli, quæ refertur ab Alicarnaſſæo lib. 2. eodem jure ſit *παιδίον ἀνάπηρον ἢ τέρας*.

Ad L. Si ita ſcriptum 13.

Talis eſt poſtumorum inſtitutio, Si filius naſcetur ex beſſe, uxor ex triente. Si filia naſcetur ex triente, uxor ex beſſe: Si filius, & filia naſcantur, non rumpent teſtamentum, quia benigna interpretatione placet utrumque inſtitutum videri: ergo & utroque nato uxor admittetur. Fiet autem diviſio ex proportione Geometrica, & ſpectabitur in primis, qua proportione heredes inſtituti ſint. Eſt autem filius ad matrem, & mater ad filiam in proportione dupla: nam filio bes, matri triens, matri bes, filiæ triens datus eſt. Erit ergo eadem ratione dividenda hereditatis inter geminos, & matrem, & filiæ una pars, matri duæ, filio quatuor aſſignandæ ſunt. Sic erit utrobique eadem proportio, quæ proportio Geometrica eſt. Ut enim matris ad filiam proportio eſt dupla, ita & filii ad matrem. Arithmetica proportio aliter ſpectatur, cum ſcilicet utrobique eſt idem exceſſus, ut ſi ita inter tres dividatur hereditas, ut unus ſemiſſem, alter trientem, tertius ſextantem habeat. In Geometrica proportione utrobique non eſt idem exceſſus,

Regula] Quænam hæc eſt regula juris? Hereditatem adimi non poſſe: quinimmo adimi poteſt non alio tantum teſtamento, ſed & eodem, *l. 1. §. pen. inf. de his, quæ in teſt. del.* hoc modo, Servus liber, et heres esto, et mihi monumentum facito, si non feceris, exheres esto: vel hoc modo, Titius heres esto, Titius quem supra scripsi, exheres esto, *l. paterf. inf. de her. inſt. l. Sejus, inf. ad leg. Falcid. l. uxorem, §. heres, inf. de leg. 3.* vel ut in formula cretionis, Titius heres esto cernitoque in diebus proximis c. quibus scieris poterisque: nisi ita creveris, exheres esto. Verum hac exheredatione fateor ſolam hereditatem non adimi: nam & cætera corruunt, ſi idem ex aſſe heres, & exheres ſcriptus ſit: quod non obtinet in teſtamento militis, à quo ita hereditas adimi poteſt, ut tamen cætera non corruant, *l. ſi certarum, §. ſi eodem, inf. de mil. teſt.* Præterea cum hæc regula ſit de hereditate adempta, incongrua ei ſubjicitur interpretatio de libertate adempta. Itaque putamus non *Hereditatem*, ſed *Libertatem* eſſe legendum, ſimili penitus errore illi quem notavimus Obſ. IV. cap. IV. Sequitur enim propter eam regulam liberum, & heredem eſſe juſſum, quamvis dominus ademerit eodem teſtamento libertatem, nihilominus utrumque retinere, quod ſcilicet non poſſit heredi à ſemetipſo dari, vel adimi quicquam: nec ſane libertas ſervo heredi ſcripto datur, ſed eam à ſemetipſo accipit, ſive ex aſſe, ſive ex parte heres inſtitutus ſit, idque neceſſario admittendum eſt. Non tamen à ſemetipſo libertas adimitur, *l. 6. §. ult. inf. de her. inſtit. l. ex parte, inf. de adq. her.* Adnotandum, & illud eſt, nihil hunc §. ad titulum pertinere, cujuſmodi ſunt multæ in his libris leges, ut Obſ. III. oſtendimus.

Testamentum] Citatur hæc ſententia Juliani à Tryphonino in *l. filium, inf. de bon. poſſ. cont. tab.* Poſt mortem autem ſuam exheredatus filius videtur, quando non niſi poſt mortem filii adiri hereditas poteſt.

Ita-

Itaque hic filius pro præterito habetur, *l.4. §.ult.inf.de hered. inſtit. l.Gallus*, *§. in omnibus, inf. hoc tit.* Obſtat *l.ult. in fin. inf. de condic. inſtit.* Sed, ut breve faciam, poſtrema ejus legis pars non eſt integra, ſicut nec *l.ult. inf. de bon. damn.* Probabile autem eſt cum oſtendiſſet Papinianus filium ſub condicione poteſtativa inſtitutum, & non impleta condicione decedentem nepotibus non obſtare quo minus avo ſui heredes ſint, addidiſſe eum ſimilem caſum, ut fit in *l.1. §. ſciendum, inf. de ſuis, & leg. her.* de filio exheredato, & deliberantibus ſcriptis mortuo: quo quidem conſtat nepotes avo ſuos heredes eſſe, ſi poſtea ſcripti hereditatem omiſerint. Non aſſentior his, qui in ea parte ita ſpeciem ponunt, FILIUS EXHERES ESTO, NEPOS CUM FILIUS MORIETUR HERES ESTO. Valet exheredatio: quia moriendi tempus vitæ non morti deputatur: hæc concedamus. Cæterum cum hoc ſit propoſitum Papiniano, ut ſimilem caſum exponat, quo filius nepoti non obſtat quo minus avo ſuus, & neceſſarius heres ſit, quid opus eſt fingere ita nepotem inſtitutum, CUM FILIUS MORIETUR? Nonne idem obſervabitur ſi ita dixerit, FILIUS EXHERES ESTO, NEPOS HERES ESTO? *l.qui in aliena, §. interdum, inf. de adquir. hered.*

Ad L. Si poſtumus 14.

TRES in hac lege ſpecies proponuntur; quibus ob præteritum à ſubſtitutione poſtumum etiam mortuo eo totum teſtamentum infirmatur, & ad legitimos hereditas venit. Prima hæc eſt, Poſtumus ab inſtitutione exheredatus, à ſubſtitutione præteritus eſt. Subſtitutionem ſtatim ſi naſcatur, rumpit: nec ſi deliberantibus inſtitutis deceſſerit, ac poſtea inſtituti repudiaverint, ſubſtitutionem convaleſcere patitur: itaque ad legitimos hereditas venit: quod expoſuimus in *l.8. ſup.* Secunda hæc eſt, Poſtumus à primo gradu exheredatus, à ſecundo præteritus, à tertio exheredatus eſt, & deliberantibus inſtitutis deceſſit, deinde inſtituti repudiarunt. Hereditas ad legitimos pertinet, non ad tertium gradum. Agnatione enim poſtumi ſublato ſecundo gradu, ſublatus eſt, & tertius: qua de re diximus, *ſup. l.3. §.ult.* Sequitur tertia ſpecies. Titius, & Gajus inſtituti ſunt, & ab eis poſtumus exheredatus, ab eorum ſubſtitutis præteritus eſt. Titius repudiat: an poſtumus admittitur? & ſi ita fuerit concepta ſubſtitutio, SI UTERQUE HERES NON ERIT, repudiantis portio coheredi adcreſcit, ideoque tota hereditas verſatur in primo gradu à quo poſtumus exheredatus eſt, nec eo caſu poſtumum admitti placet. Sed ſi ſingulis inſtitutis ſinguli ſubſtituti ſint, ut puta Titio Primus, Gajo Secundus, repudiante Titio poſtumus in totum admittitur, & non tantum Primum ſubſtitutum, ſed & Gajum inſtitutum repellit. Cum enim poſtumo locus eſſe incipit, cedunt qui præcedunt, quique ſequuntur omnes, *l. pen. inf. tit. prox.* quinimmo & in hac ſpecie licet poſtumus deliberante Titio morte excludatur, repudiatione Titii totum teſtamentum ſubvertetur, & ad legitimos hereditas veniet: & hæc eſt ſententia hujus legis in *§.nam & cum duobus*. Diverſum tamen eſſe oſtenditur *in dicta l. pen.* ſi Titius & Gajus inſtituti, & invicem ſubſtituti ſint, poſtumus, ut ponimus, à primo gradu exheredatus, à ſecundo præteritus: nam & ſi vix eſt, ut non videatur ab utroque exheredatus eiſdem inſtitutis ſubſtitutiſque, præſertim ſi poſt omnes gradus exheredatio ſcribatur, *l. 1. C. de lib. præt.* tamen ita ponimus à primo tantum gradu poſtumum exheredatum. Quia vero hoc caſu repudiante Titio Gajus vocatur, ut recte Dinus animadvertit, non tam ex ſubſtitutione, quam proprio adcreſcendi jure, *l. ſi quis heres, inf. de adquir. hered. l.teſtamento, C. de impub. & aliis ſubſtit.* ideo potior eſt Gaii cauſa, quaſi videatur adhuc hereditas verſari in primo non in ſecundo gradu: & vero cum idem inſtituitur, & ſubſtituitur, ſubſtitutio ea quaſi appendicula quædam eſt inſtitutionis, non jus quoddam ſeparatum per ſe, adeo ut & ſi ſervus heres inſtitutus, & coheredi ſubſtitutus ex inſtitutione juſſu domini adierit, & poſt manumiſſionem coheres repudiaverit, dominus ex cauſa quoque ſubſtitutionis portionem vacantem adquirat, & ita accipio *d. l. ſi quis heres, §.1.* Nec me movet *l.ſi ſolus, §. 1. eod. tit.* quoniam inſtitutionis puræ inſtitutio condicionalis, quæ extitit appendix non eſt.

Ad L. Si filius 16.

QUÆ ad hanc legem pertinent, ea omnia Obſervat. III. cap. XXIV. expoſuimus.

Ad L. Filii 17.

HERES, vel exheres ita ſcribi ſolet, HERES ESTO, EXHERES ESTO. Sed & his verbis, *ſit*, vel *erit*, inſtitutionem, vel exheredationem ſcribi placet auctore Ulpiano in *Fragm. tit.21. l.quoniam C.de teſtament.*

Ad L. Multi 18.

INEST in exheredatione quaſi nota quædam, & ex *Nov. Juſtiniani* CXV. exheredato legati, vel fideicommiſſi nomine relicta quarta querelam non excludit, ſed elogium in teſtamento ſcriptum, & probatum ab herede, non alia ratione, quam ne temere inuratur cuiquam exheredationis nota. Exheredatione abſcinditur jus filii, repelliturque filius non tantum à paternis, ſed & à libertorum paternorum bonis: neque ei quicquam relinquitur niſi ut poſſit in hereditario ſepulchro ſepeliri, & ſuam poſteritatem inferre, *l.6.§. 5. ſup. de religioſ.* Nonnumquam tamen, ut hoc loco oſtenditur, exheredatio non notæ, aut damni inferendi cauſa fit, ſed bono animo, ut liberis conſulatur, ut puta ſi impuberes ſint, & non directo, ſed per fideicommiſſum eis inſtituta forte matre hereditas relinquatur, CUM ERUNT ANNORUM XIV. ne ſcilicet interim tutelæ lubrico bona committantur, quo caſu conſtat filium non ſummoveri à bonis paternorum libertorum, nec jure queri de inofficioſo teſtamento, ac ne ex *Nov.* quidem ſuperiori ita exheredato querelam dari puto: ei namque nulla prorſus ineſt nota. Putem etiam eum non excludi à lucris nuptialibus: nam *Nov.22.* loquitur de exheredatis mala mente. Exheredationi ſimilis fuit abdicatio: nam & abdicatio jus omne filii abſcindit. Utrumque conjunxit Tertullianus de præſcriptionibus. *Quos exheredaverunt*, inquit, *ſemper & abdicaverunt, ut extraneos, ut inimicos.* Sed abdicatio inter vivos fit, Exheredatio cauſa mortis: nec poteſt, niſi teſtamento ſcribi. Exheredatio lege fit, Abdicatio ſine lege uſurpata eſt.

Ad L. Sub condicione 20.

QUI ſuus eſt, & neceſſarius eſt. Suus eſt, ut vulgo dicitur, qui in familia eſt mortis tempore. Hæc definitio ſatis plena non eſt: nam ſi poſt mortem filii exheredati deſtitutum ſit teſtamentum ſuperſtite nepote, non filius, qui in familia fuit mortis tempore, ſed nepos ex eo avo ſuus heres eſſe intelligetur, *l. 9. §. ſi filium, ſup.* quandoquidem non mortis, ſed delatæ hereditatis tempus inſpicitur. Sic igitur Suum definiamus: Suus eſt, qui in familia eſt proximior delatæ hereditatis tempore. Defertur ab inteſtato à morte, vel à deſtituto teſtamento. Defertur ex teſtamento puta à morte, conditionalis cum condicio extiterit. Morte autem patris licet ſui juris efficiatur, non deſinit filius

eſſe

eſſe in familia patris, *l. ſi filiusfamiliar*, *§. ult. ſup. ad Maced. l. ſi pater*, *§. non tantum, inf. de bon. poſſ. cont. tab.* A nisi in alienam familiam adrogatione migraverit poſt mortem patris. Morte enim patris capite non minuitur, Adrogatione capite minuitur. His cognitis, fac ita eſſe: Filiusf. inſtitutus eſt ſub condicione, & quidem jure, hoc pacto, ſi Alexandriam ierit: mortuo patre ſe adrogandum dedit: poſt adrogationem condicioni paruit: non eſt ſuus heres, quia in familia patris non eſt delatæ hereditatis tempore: ergo nec neceſſarius. Huic ſententiæ obſtat *l. 4. §. interdum, inf. de adquir. hered. l. filius patroni*, *inf. de bon. lib.* Filius exheredatus eſt, nepos ex eo inſtitutus: mortuo avo nepos recidit in poteſtatem filii, & nihilominus avo neceſſarius heres fit, & conſequenter per eum filius quoque neceſſarius fit. At nos de adrogato loquimur, non de B eo, qui recidit in poteſtatem patris ſui avo mortuo. Qui arrogatur, capire minuitur. Qui in poteſtatem recidit, capite non minuitur: eadem namque familia eſt. Item obſtat *l. 3. §. ult. inf. de hered. inſtit.* Frater fratri impuberi ſubſtitutus eſt in ſecundum caſum, impuberi neceſſarius heres eſt: nam quem ſibi poteſt pater, eundem & filio impuberi neceſſarium facit. Ac finge, nondum apertis tabulis fratrem ſubſtitutum ſe adrogandum dediſſe: an erit pupillo neceſſarius? Lex ait neceſſarium fore. Sed hoc ideo, quia non ex apertis tabulis, ſed à morte defertur hereditas paterna. Mortis autem tempore in patris familia fuit. Ergo & idem impuberi quandocumque deceſſerit, ex ſubſtitutione pupillari neceſſarius heres erit. Satis namque eſt ſi in patris familia fuerit delatæ hereditatis tem- C pore: quoniam id omne pro uno teſtamento habetur, nec exigimus, ut & in eadem familia ſit delatæ pupillaris hereditatis tempore, *l. pater filio, eod. tit.*

Ad L. Si filium 21.

SI filium exheredem, deinde heredem ſcripſero, ſecunda ſcriptura potior eſt. Idem dico è contrario, ſi filium heredem, deinde exheredem ſcripſero: conſtat enim eodem teſtamento hereditatem exheredatione adimi poſſe, ut dictum eſt, *ſup. l. ſi ita ſcriptum*, *§. regula*. Ex inſcriptionibus autem puto huic legi conjungendam *l. ſi ita ſcriptum, inf. de hered. inſtit.* in qua & alio caſu oſtenditur potiorem ſecundam ſcripturam eſſe.

D

Ad L. Filio 23.

TESTAMENTUM rumpitur mutatione, agnatione, adoptione, in manum conventione, ſucceſſione, manumiſſione. Adoptione, vel ſucceſſione teſtamentum rumpitur, ſi in eo is, qui adoptatur, vel cui ſuccedit in locum ſui heredis, præteritus ſit: quod ſi inſtitutus ſit, teſtamentum non rumpitur, quoniam utilis eſt inſtitutio, *§. ult. inf. l. ſi qui heres*, *inf. tit. prox.* Quid ſi exheredatus ſit? & quidem ſi nepos, qui exheredatus eſt, mortuo filio, vel emancipato in ſui heredis locum ſuccedat, teſtamentum non rumpitur, quoniam ex nepotis exheredatio valet ex lege Vellea. Filius quoque emancipatus ſi exheredatus ſit, deinde adrogatus à patre, teſtamentum non rumpitur, quo- E niam ea exheredatio jure prætorio valet. Omnes enim filii naturales, qui ſui futuri erant jure prætorio, inſtituendi, vel exheredandi ſunt, nec efficere poteſt adrogationis commentum, licet fiat quaſi nepotis non quaſi filii loco, ut qui natura filius eſt, minus videatur eſſe natura filius. Veritas enim ſimulatione adoptionis offundi non poteſt. Veritas, id eſt, jus naturale. M. Tullius veritatem ſuſcipiendorum liberorum dixit pro domo ſua. At ſi extraneus exheredatus, deinde adrogatus ſit, teſtamentum rumpitur, quia in extranei perſona exheredatio ab initio nulla fuit, *l. non putavit*, *§. ſi quis filium*, *de bon. poſſ. cont. tab.* in qua citatur hæc lex.

Ad L. Titius 25.

QUEMADMODUM unicus filius ſic nominatim exhæredatur, FILIUS EXHERES ESTO, ita plures filii ſic nominatim exheredari videntur, CETERI OMNES FILII MEI EXHEREDES SUNTO, quod expoſuimus, *ſup. l. 1.* An & illis verbis exheredati videntur hi, quos teſtator defunctos credebat? Sic puto: itaque querela inofficioſi teſtamenti quaſi exheredati, & de errore patris Centumviri judicabunt: quod oſtendo hoc argumento: Si miles cujus præteritio exheredatio eſt, filium per errorem prætermiſerit, filio querela denegatur, non quod pro præterito omnimodo habeatur, ſed quia & nominatim exheredatus non haberet querelam, *l. de inofficioſo*, *C. de inoffic. teſt.* Cæterum ex præteritio, vel exheredatio militis ipſo jure teſtamentum infirmabit, *l. ſicut*, *C. de teſt. milit.* quia non eſt veriſimile, ut ſummoveri eum miles voluerit, quem ignorabat ſupereſſe. Quod ſi mater, cujus etiam præteritio pro exheredatione habetur, filium per errorem præterierit, quia de inofficioſo teſtamento matris queri licet, & eſt hac in re differentia inter matrem, & militem, ei quaſi exheredato dabitur querela, ut oſtenditur in *l. ſi inſtituta*, *§. ult. ſup. de inoffic. teſtam.* cui ſtatim ex Paulo ſubjicitur, *l. cum mater*, in qua refertur decretum Adriani, quo is in eadem ſpecie ſola inſtitutione infirmata ad filium præteritum cenſuit hereditatem pertinere ſalvis libertatibus, & legatis: quod adnotatum fuiſſe Paulus ait quaſi eſſet contra regulam juris, quæ dictat per querelam totum teſtamentum infirmari. Itaque id decretum probare Paulus non videtur ſuo more. Decreti ratio hæc fuit, quia ſi mater filium vivere exiſtimaſſet, filium non extraneum inſtituiſſet, eademque, ut probabile eſt, à filio legata reliquiſſet: quæ exigit, ut & in militis ſpecie idem decernatur, cum tamen contra Gordianus ſcribat totum militis teſtamentum infirmari, *d. l. ſicut*. Quare valde novum eſt Adriani decretum, nec conſentit cum juris noſtri poſitionibus. At hæc omnia dirimit *Nov.* Juſtiniani, qua generaliter conſtitutum eſt, ex cauſa exheredationis, vel præteritionis, quæ vice exheredationis ſit, *ſolam* inſtitutionem infirmari: ex qua non male, quis etiam eliciat in ſpecie propoſita, milite filium per errorem omittente, quo ſolo caſu ob præteritionem teſtamentum militis infirmatur, non totum infirmari, ſed in partem inſtitutionis dumtaxat.

LUCIUS] Poſtumi, qui poſt mortem ſui naſcuntur, ex jure antiquo: qui poſt teſtamentum, ex lege Vellea inſtitui poſſunt. Poſtumi alieni, id eſt, qui ſui non naſcuntur, inſtitui jure civili non poſſunt, licet agnati ſint, vel cognati, jure prætorio inſtitui poſſunt, *§. 1. Inſtit. de bon. poſſ. l. poſtumus, ſup. de inoffic. teſt. l. 1. §. ſi filius in adoptionem, l. extraneo, inf. de vent. in poſſ. mit. l. 3. inf. de bon. poſſ. ſec. tab. §. poſtumus, Inſtit. de legat.* & hodie ex Conſtitutione Juſtiniani etiam jure civili eorum inſtitutio valet. Qui eſt in utero neptis ex filia alienus poſtumus eſt, quoniam proavo materno ſuus non naſcitur: itaque ab eo jure civili inſtitui non poteſt. Verum finge: inſtitutus eſt poſtumus ex nepte ex filia nata hora diei ſexta, id eſt, meridie, & eadem die priuſquam inſtitueretur poſtumum neptis enixa erat albeſcente cœlo (ſic legendum) id eſt, diluculo. Virgil. IV. Æneid. *Ut primum albeſcere lucem vidit*. Gneus Mattius apud Gellium lib. XV. *Jamjam albicaſſit Phœbus, & recentatur.* Cæſar I. de bel. civ. *Albente cœlo omnes copias caſtris educit*. Apulejus VII. *Ut primum tenebris abjectis dies inalbebat*. Hoc autem caſu jure civili inſtitutionem valere placet, quia cum revera natus fuerit pronepos tempore facti teſtamenti loco ejus eſt, qui ſuperſtes eſt, & plus valet, quod in re eſt, quam quod in opinione eſt. Itaque pronepos citra bonorum poſſeſſionem adeundo, vel pro herede gerendo proavo ex teſtamento ſuccedet.

Ad

Ad L. Filius à patre 28.

Duo ſunt genera condicionum, Poteſtativa, & Caſualis: Poteſtativarum item duo, Quæ ultimo vitæ tempore impleri poteſt, Quæ ultimo vitæ tempore impleri non poteſt, *l. 5. inf. de hered. inſt. l. ult. inf. de cond. inſtit.* Filiusf. ſub poteſtativa inſtitui poteſt, nec in ejus defectum neceſſario exheredandus eſt. Sub caſuali inſtitui non poteſt, niſi in ejus defectum exheredetur, *l. jam dubitari, inf. de hered. inſt.* Si ſub poteſtativa inſtitutus ſit, quæ ultimo vitæ tempore impleri poteſt, eaque pendente deceſſerit, nihil ad ſuum heredem tranſmittit, quia patri neque ex teſtamento, neque ab inteſtato heres fuiſſe intelligitur. Si ſub ea, quæ ultimo vitæ momento impleri non poteſt, & ea pendente deceſſerit, ab inteſtato patri hæres fuiſ- B ſe intelligitur, niſi ſubſtitutum, vel coheredem habuerit, qui teſtamentum ſuſtineret. Quod ſi ſub caſuali inſtituatur, & in ejus defectum exheredetur, eaque pendente deceſſerit: etiamſi coheredem, vel ſubſtitutum habuerit, patri videtur ab inteſtato heres extitiſſe auctore Tryphonino hoc loco: quod minime congruit his, quæ ſuperius dicta ſunt de condicione poteſtativa, quæ ultimo vitæ momento impleri poteſt: nam & caſualis ultimo vitæ momento impleri poteſt: ergo ea pendente morienti neque ex teſtamento neque ab inteſtato delata videtur hereditas: denique nihil ad poſteritatem ſuam tranſmittit. Verum hoc totum ſic explicari convenit. Si vivo filio condicio caſualis defecerit, exheredatio valet, & ſubſtitutus, vel coheres in aſſem admittitur. Sed ſi ea pendente deceſſerit, C non poteſt inſtitutio, vel exheredatio poſt mortem ejus valere, *l. 4. §. ult. inf. de her. inſtit.* & ideo, quaſi fuerit ab initio præteritus, redit res ad inteſtati exitum, ut filius tranſmittat hereditatem repulſis ſubſtitutis, & coheredibus: quod non ſimiliter dici poteſt de condicione poteſtativa, quæ non tam deficere videtur, quam omitti, ut imputari filio recte poſſit quod eam non expleverit. Ait, *Quia dum vivit*, id eſt, quia pro præterito habetur. Ait, *Herede autem, &c.* quod ita ſuperioribus annectendum eſt. Poſt mortem filii exiſtens inſtitutio, vel exheredatio pro non facta habetur, ideoque, & filio exheredato heres poſt mortem filii inſtitui non poteſt, *l. ſi ita ſcriptum, §. ult. ſup.* filio tamen ex parte inſtituto coheres poſt mortem filii inſtitui poteſt.

D Filiusfamilias] Non tantum ſui heredis agnatione teſtamentum rumpitur, ſed & adoptione, ſucceſſione, in manum conventione, manumiſſione: quoniam his modis ſuus heres quaſi agnaſcitur. Addatur ex hoc loco, & alius rumpendi modus, Morte avi recidente nepote in poteſtatem filii, cujus teſtamento compoſito de caſtrenſi peculio nepos præteritus eſt. Igitur agnatio naturalis una eſt, quaſi agnationis quinque ſunt formæ. Qui agnaſcuntur, vel qui quaſi agnaſcuntur, ſi inſtituti ſint, proculdubio teſtamentum non rumpunt. Quod ſi exheredati ſint, varietas quædam exiſtit: nam qui agnaſcuntur: vel qui ſuccedunt, & filii emancipati, qui adoptantur, ſi exheredati ſint, non rumpunt. Extraneorum tamen adoptione, & in manum conventione teſtamentum rum- E pitur, licet in eo, qui adoptantur, vel quæ in manum conveniunt, exheredatæ ſint, quoniam in eorum perſona exheredatio ab initio non valuit. Quid vero ſi nepos exheredatus ſit in teſtamento filii, & morte avi in ejus poteſtatem reciderit? Tryphoninus ait teſtamentum non rumpi: quia ſine capitis minutione recidit in poteſtatem: eadem namque familia eſt. Itaque ea exheredatio ab initio vires habuiſſe intelligitur: idemque dicendum eſt jure antiquo poſt primam, & ſecundam mancipationem, & manumiſſionem in poteſtatem redeunte filio. Ait, *Cum militare deſiſſet*: quoniam eo pagano facto plane rumpitur teſtamentum, nec ulla ratione convaleſcere poteſt.

A Si quis ex certa] Commodius eſt poſtumum generaliter inſtituere, *l. 4. ſup.* Commodius fit inſtitutio, quæ nullo, aut parvo ruptionis periculo fit, *l. commodiſſime, ſup.*

Si quis eo tempore] Ex ea, quæ uxor mea eſſe numquam poteſt, puta ex ſorore naturali, qui mihi naſcetur poſtumus, nullo jure inſtituitur. Ex ea, quæ uxor mea eſſe poteſt, qui mihi naſcetur poſtumus, utroque jure inſtituitur recte, modo ſi vidua ſit, aut virgo, ut expoſuimus *ſup. l. 9.* licet nunc, vel propter ſervitutem, vel propter rationes tutelæ uxor mea eſſe non poſſit. Non eſt mihi cum ancilla connubium, erit tamen ſi manumittatur. Non eſt mihi, aut filio meo cum ea connubium cujus tutor, aut curator fui, erit tamen allegatis redditiſque rationibus, B & expleto tempore XXV. annorum, & utilis anni, vel ut hodie à Juſtiniano conſtitutum eſt, expleto tempore XXIX. annorum, quoniam intra ea tempora rationes retractari per integri reſtitutionem poſſunt. Erit, inquam, connubium poſt ea tempora ſi & redditæ fuerint rationes. Quod ſi redditæ nondum fuerint, non erit connubium ne poſt ea quidem tempora. Ait, *Aditus eſt*: hoc eſt, jure civili adire hereditatem poteſt. Ait, *Quid autem*: quod ſuperioribus ita coaptandum eſt. Ex Seja nondum uxore poſtumus inſtitui poteſt. Quod ſi ex ea filium quidem ex beſſe, filiam ex triente heredem eſſe jubeam, nec coheredem, vel ſubſtitutum addam, unus unave natus natave aſſem obtinebit. *Invicem*, hoc loco, non eſt *mutuo*. ſed pro ſua cuique vice, ut in *l. 7. inf. de condic. inſtit.*

C

Ad L. Gallus 29.

Poſtumorum ſumma diviſio hæc eſt, quod aut ſui, aut alieni ſint. Alieni ſunt, qui ſui non naſcuntur, *§. poſtumo, inſtit. de legat.* quorum alii agnati, vel legitimi, alii cognati, alii prorſus extranei ſunt. Qui ſui ſunt, & legitimi ſunt, & agnati. Sed differentiæ cauſa ſui à cæteris legitimis ſeparantur, qui ſui non ſunt. Poſtumi agnati ſunt, veluti frater, qui eſt in utero matris, vel fratris poſtumus. Hi & legitimi ſunt omnes. Cognati ſunt, veluti is, qui eſt in utero nurus filii emancipati, aut in adoptivam familiam dati poſt emancipationem, vel adoptionem conceptus. Ma- D tri quoque is, qui cæſo utero extrahitur cognatus eſt poſtumus, & hic etiam legitimus eſt ex SC. Orfitiano. Superior legitimus non eſt. Ex cognatis ergo quidam legitimi ſunt, non tamen omnes, niſi ex Novellis Juſtiniani. Prorſus extranei ſunt, qui nec agnati, nec cognati ſunt, de quibus accipienda eſt *l. extranei, inf. de vent. in poſſ. mit.* quoniam horum prætor curam non habet, niſi inſtituti ſint, ſed inſtitutis dat bonorum poſſeſſionem ſecund. tab. Poſtumis autem agnatis, vel cognatis non tantum ſecund. tab. ſed & ab inteſtato Unde legitimi, & Unde cognati bonorum poſſeſſionem dat. Porro jure civili, qui prorſus extranei ſunt, ne ex teſtamento quidem admittuntur, ſed neque agnati, vel cognati, ut diximus *ſup. l. Titius, §. Lucius.* Nec enim ſemper jure civili, qui ſunt in utero, habentur pro natis. Verum ab inteſtato legitimi admittun- E tur, *l. pen. inf. de legat. 1.* in qua quæ refertur ſententia Galli, alia penitus eſt ab ea, qua de agitur hoc loco, cui ſimilis eſt *l. 1. §. pen. inf. de leg. 3.* Hic illud adnotandum eſt, quoſdam eſſe jure civili alienos, qui jure prætorio ſuorum loco ſunt; ut is, qui eſt in utero nurus filii emancipati poſt emancipationem conceptus: namque Prætor ei non tantum ſecund. tab. ſed & contra tab. & Unde liberi bonorum poſſeſſionem dat. At jure civili ſui poſtumi ſunt, qui nati ſui heredes nobis futuri ſunt, veluti filii, qui ex juſta uxore naſcentur, vel nepotes, qui ex filii jam mortui juſta uxore naſcentur. Hi aut jure civili, aut lege Vellea, aut ex ſententia Juliani inſtitui poſſunt etiam non-

dum

dum concepti. Jure civili inſtituuntur qui poſt mortem noſtram ſui agnaſcuntur, auctore Ulpiano in *Frag. tit.* 22. Jus civile vocat quod jus antiquum Scævola in hac lege habita ratione juris novi, id eſt, legis Velleæ, quod XII. tab. Theophilus in *§.1. Inſtit. de bon. poſſeſ.* Et quidem hi, quos conſtat faciendi teſtamenti tempore, ſi ſuperſtites eſſent, ſuos futuros, proculdubio eo jure inſtitui poſſunt, exempli gratia, QUI MIHI EX UXORE MEA POST MORTEM MEAM NASCATUR, FILIUS HERES ESTO, vel, QUI MIHI EX NURU, QUAM DECEDENS FILIUS MEUS PRÆGNANTEM RELIQUIT, NEPOS POST MORTEM MEAM NASCETUR, HERES ESTO. De nepotibus ex filio, qui ſunt aut futuri ſunt in utero nurus, an ſuperſtite filio inſtitui poſſint, dubitatur. Hi enim ſi poſt mortem avi ſuperſtite filio naſcantur, avo ſui futuri non ſunt. Sed ſi præmortuo filio deinde poſt mortem avi naſcantur, avo ſui heredes futuri ſunt: & in illum quidem caſum quo ſui futuri non ſunt, jure civili inſtituuntur male: In eum quo ſui futuri ſunt, bene: & hac de re formulam hujuſmodi Gallus compoſuit, SI FILIUS MEUS, &c. Proprium munus Juriſconſultorum eſt reſpondere, cavere, & ex jure formulas componere, quod eſt ſcribere. Cicero pro Muræna: *Urbanam militiam reſpondendi, cavendi, ſcribendi.* Idem in Topicis: *Cum tu mihi meiſque multa ſæpe ſcripſiſſer.* Sic legendum ea vet. libris. Quod & jura condere Juſtinianus dixit in *§. reſponſa, Inſtit. de jur. nat.* & inde ab Eutropio lib. 8. Ulpianus juris conditor appellatur. Hanc vero formulam inſtituendi poſtumi nepotis, quem teſtamenti tempore filius præcedit, Gallus ex jure civili compoſuit: & ſane in periculum rumpendi teſtamentum deducitur, niſi in hunc caſum poſtumus nepos heres inſtituatur, aut niſi alio ſcripto exheredetur. Eo inſtituto filium quoque nominatim inſtitui neceſſe eſt, ut dicetur in *§. in omnibus*, *inf.* Eo exheredato filium quoque exheredari neceſſe eſt. Exheredari autem hic poteſt alio, ut diximus, herede ſcripto, non filio: nam filio ſcripto, in hunc caſum nepotis exheredatio non valet, quoniam poſt deſtitutum teſtamentum exheredatur, niſi filius alium coheredem habeat, à quo ſuſtineatur teſtamentum. Quid igitur ſi inſtituatur filius pure, inſtituatur poſtumus nepos in eum caſum quo ſuus naſcetur? An hæc ſecunda inſtitutio ſubſtitutio eſt? Inſtitutio eſt. Inſtitutio dicitur paſſim in hac lege, & in *l. ſi mater, §. ult. inf. de vulg. ſubſt.* Subſtitutio nuſquam: & vero ſi ſucceſſionem ſpectas, inſtitutio eſt: nam filio, qui mortuus eſt vivo avo, numquam fuit delata hereditas: priori itaque nepoti defertur: ergo nepos inſtitutus eſt. Sed ſi ſcripturam ſpectas, ſubſtitutio eſt, *l. cum in teſtamento*, *inf. de hered. inſtit.* Hic quærunt quidam, ſi nepos inſtitutus ſit ex jure antiquo quemadmodum Gallus præſcripſit, & vivo avo naſcatur, an & hoc caſu ei ſit aditus ad hereditatem ea Conſtitutione Juſtiniani, de qua diximus in *l. commodiſſime, ſup.* quod negant hac ratione: quoniam Conſtitutio Juſtiniani de filio poſtumo loquitur: facilius autem inſtitutio poſtumi filii concepta in hunc caſum, Si naſcatur poſt mortem, protrahitur ad alterum, ſi vivo teſtatore naſcatur, quam inſtitutio poſtumi nepotis; quoniam, inquiunt, ex jure antiquo poſtumus filius in utrumque caſum inſtitui poteſt, poſtumus nepos priore ex jure antiquo, poſteriore ex lege Vellea: quod falſum eſt: nam & filius poſtumus non niſi ex lege Vellea ſi vivo patre naſcatur inſtitui poteſt, *l. 3. §. 1. inf. tit. prox.* Itaque nihil nos movet quo minus dicamus quod Juſtinianus conſtituit in filio, idem obtinere in nepote. Hæc ſatis erit adnotaſſe ad initium hujus legis. Id modo teneatur totam legem eſſe de poſtumis ſuis: quin & totus titulus eſt de liberis & poſtumis ſuis, quod & interdum exprimitur, ut in *l. 4.* dum ait, *maſculum*: fœmina enim ſuum non habet: & in l. 6. dum ait, *ſi in eo virilia prævalebunt*: & in *l. quod*

A *dicitur*, dum ait, *ſi naſcatur in poteſtate.* Unus tantum eſt locus de alieno poſtumo in *l. Titius §. Lucius*: & alter à titulo prorſus alienus in *l. ſi ita ſcriptum, §. regula*,

QUIDAM] Ergo nepos poſtumus jure civili inſtitui non poteſt, niſi in eum caſum quo ſuus futurus eſt, cujus inſtitutioni formulam Gallus ſcripſit. Sed quid ſi nepos poſtumus inſtituatur nullo caſu expreſſo, his verbis, FILIUS HERES ESTO, QUI MIHI EX FILIO NEPOS POST MORTEM MEAM NASCATUR HERES ESTO: an adeo ſumus obſtricti formulæ Galli, ut omnino eam ſequi cogamur? Scævola ait, ſimpliciter factam poſtumi nepotis inſtitutionem admitti, ut eo caſu valeat, qui ex verbis concipi poſſit. Ex verbis concipi, & Verbis concipi idem eſt. Sunt ſimiles loci complures in Pandectis,

B quas cum dicimus Florentinum exemplar ſemper dicimus, in quibus *Ex* videtur abundare: Aut certe legendum eſt, *Qui & verbis concipi poſſit.* Hic igitur eſt ſenſus, Pura inſtitutio nepotis in eum caſum valet, qui & verbis concipi poteſt, puta in caſum mortis filii aut ſimilem. Qui caſus verbis concipi poteſt, idem ſimplici inſtitutioni tacite ineſt. Concipi autem poteſt non tantum caſus mortis filii, ſed & alii plures ſimiles caſus, ut dicetur inferius: quos omnes generalis & ſimplex inſtitutio poſtumi nepotis complectitur. Simplex hæc inſtitutio non eſt ſi jus antiquum & legem Velleam ſpectas, quoniam caſus juris antiqui exprimitur, Si *poſt mortem naſcatur.* Cum tamen duo ſint caſus, unus quo nepos ſuus futurus eſt, alter quo ſuus futurus non eſt, & neuter exprimatur, ideo ſimplex & indefinita in-

C ſtitutio dicitur. Hic Accurſius quærit, quid juris ſit, ſi filium & nepotem ex eo jam natum avus heredes inſtituat? an uterque admittatur? Si filium & nepotem poſtumum inſtituat, uterque non admittitur, *l. cum in teſtamento*, *inf. de hered. inſtit.* nam in eum dumtaxat caſum valet inſtitutio poſtumi, quo ſuus futurus eſt, puta ſi filius moriatur vivo patre. At nepotis ſuperſtitis inſtitutio omnimodo valet. Cur ergo filium & nepotem ſuperſtitem ex inſtitutione ſimul non admittemus? ut tamen per ſemetipſum partem filius recipiat, partem per nepotem, qui in ejus poteſtatem recidit *l. ſi ego*, *l. ſi ex ſua parte*, *inf. de adquir. hered.* vel ſi non recidat in poteſtatem, quod avus forte filium aut nepotem vivus emancipaverit, ſuam ſibi quiſque partem habebit. Eſt & unus caſus, quo filius & poſtumus

D nepos ſimpliciter inſtituti ſimul admittuntur, puta ſi poſtea filius emancipetur uxore prægnante, quo etiam caſu inſtitutio poſtumi nepotis valet, quia avo ſuus naſcitur. Jus enim ſui, non jus inſtitutionis emancipatio extinguit.

IDEM CREDENDUM] Quæ dicta ſunt de nepote, trahuntur ad pronepotem. Pronepos poſtumus inſtitui poteſt in eum caſum quo ſuus futurus eſt. Caſus hic eſt, ſi vivo proavo filius vel nepos qui ſolus ſupereſt moriatur, vel utroque ſuperſtite ſi filius & nepos moriantur. Ait, *Jam mortuo pronepote.* Sic Flor. manifeſto errore. Legendum enim, *nepote.* Ait, *Quod ſimiliter.* Si filius & nepos ſuperſtites ſint, poſſum inſtituto filio, præterito nepote, ſic pronepotem poſtumum inſtituere, SI FILIUS ET NEPOS VIVO ME MORTEN-

E TUI, TUNC QUI MIHI EX NEPOTE PRONEPOS POST MORTEM MEAM NASCETUR, HERES ESTO: quibus verbis non videtur etiam nepos inſtitutus. Itaque hoc caſu neceſſe eſt præmori nepotem: alioquin præmoriente filio nepotis ſucceſſione teſtamentum rumpetur ex ſecundo capite legis Velleæ, nec ſi deinde poſt filium moriatur vivo avo teſtamentum jure civili convaleſcet, à Prætore tamen pronepoti ſcripto dabitur bon. poſ. ſecund. tab. ſecundum ea quæ tradita ſunt *l. 7. ſup.*

ET QUID SI TANTUM] Concipitur inſtitutio poſtumi nepotis in caſum mortis filii ex formula Galli: inſtitutio poſtumi pronepotis in caſum mortis filii, aut nepotis, aut utriuſque, ex mente Galli: co-

dem

dem modo concipitur cæterorum liberorum poſtumorum inſtitutio. Liberi enim qui præcedunt poſtumos, morte ſui eſſe deſinunt, atque ita deinde poſtumi ſui naſcuntur, nec rumpunt ioſtituti. At manca videtur eſſe inſtitutio quæ in hunc modum concipitur. Quid enim ſi non morre liberi, ſed deportatione ſui eſſe deſinant? quid ſi emancipatione? Caſus deportationis ſimilis eſt morti: nam ut morte, ita deportatione non tantum jus ſui, ſed & inſtitutio filii infirmatur. Caſus emancipationis non per omnia ſimilis eſt murti. Mors omnia infirmat, Emancipatio jus ſui infirmat, inſtitutionem non item, *§. ult. inf. l. 1. §. ſi filius, inf. de ſuis & leg. her.* Itaque, ut in *§. quidam* expoſuimus, filio & nepote poſtumu ſimpliciter inſtitutis, ſi poſtea filius emancipetur nec moriatur, uterque ad hereditatem ex inſtitutione admittetur: quod ſimiliter non fit ex formula Galli, *l. cum in teſtamento, inf. de hered. inſtit.* Dari tamen poteſt ſpecies, qua fit caſus emancipationis omnino ſimilis morti, non quidem in filio, ſed in nepote, ex quo pronepos inſtituatur, ut Scævola oſtendit in *§. prox. ſup.* filius neceſſario inſtituendus eſt, filio inſtituto nepos præteriri poteſt, *§. prox. ſup. §. in omnibus, inf.* nec ſi præmoriatur, heres futurus eſt: item ſi emancipetur, jure civili heres futurus non eſt, licet filio ſupervixerit, quia inſtitutus non eſt, atque ita emancipatio tantum efficiet quantum mors. Quid igitur ſi filius deportetur? quid ſi nepos præteritus emancipetur? An & in hos caſus, qui omnino ſimiles ſunt morti, nepos vel pronepos poſtumus inſtitui poteſt? Poſtumus vel ea jure antiquo inſtituitur, vel ea lege Vellea, vel commixtis duobus capitibus legis Velleæ ex ſententia Juliani. Lex Vellea ad hos caſus non pertinet: ergo nec ſententia Juliani, quæ conflatur ex lege Vellea, quoniam his caſibus poſtumi poſt mortem agnaſcuntur. Lex Vellea de poſtumis loquitur primo capite, qui vivis teſtatoribus agnaſcuntur, ſecundo de his, qui per ſucceſſionem vivis teſtatoribus quaſi agnaſcuntur. Videndum igitur, an in hos caſus inſtitui poſſint ex jure antiquo. Formula juris antiqui concipitur in mortis caſum dumtaxat, verum ſupplendi ſunt & illi caſus, *§. ſeq. inf.* non quidem ita ut tacite intelligantur, ſed ut nominatim inſerantur inſtitutioni poſtumi nepotis aut pronepotis, idque Scævola ex ſententia legis Velleæ fieri ait. Quomodo? nempe quia ut lex Vellea vivo teſtatore agnaſcentibus poſtumis omnes caſus rumpendi complexa eſt, ita putavit ſatis jure antiquo poſt mortem agnaſcentibus poſtumis comprehendi omnes caſus. Poteſt ergo jure antiquo nepos vel pronepos, qui poſt mortem naſcetur, inſtitui in omnem caſum, quo ſuus naſcetur vel nominatim vel ſimpliciter. Ne dixeris in caſum mortis factam inſtitutionem ad alios caſus trahi: nec enim is eſt hujus §. ſenſus, ut & hic Æmilius Ferretus acute animadvertit. Proferes quidem *l. ſi ita, inf. quand. dies leg. ced.* ut oſtendas caſum mortis trahi ad caſum emancipationis vel deportationis, qua de re eatat Conſtitutiu Antonini in *l. 3. C. de inſt. & ſubſtit.* Sed nihil ages: nam contra proferam ipſe *l. ex ea §. pen. inf. de verb. obl. l. cum pater, §. hereditatem, inf. de leg. 2.* in quibus caſus mortis non trahitur ad deportationem. Jus civile directum & ſtrictum eſt, nec ſuppletur ſine certa lege aut Conſtitutione, ut expoſuimus in *l. commodiſſime ſup.*

Quid si qui filium] Datur & hic alius caſus, quo deminuta videtur formula Galli. Finge. Filius eſt apud hoſtes tempore teſtamenti, ibique moritur poſt mortem teſtatoris: naſcitur item nepos poſt mortem teſtatoris mortuo aut adhuc vivo filio, nihil enim refert: quia ex fictione legis Corneliæ videtur filius qui non redit vivo avo ſuus heres eſſe deſiiſſe, *§. videndum, inf.* Hunc tamen caſum non complectitur formula Galli: eſt enim longe diſſimilis. Sed neque lex Vellea, cum poſtumus non vivo avo, ſed poſt mortem natus proponatur. An igitur poterit & jure antiquo in

A hunc caſum nepos poſtumus inſtitui hoc modo, Si filius meus morietur apud hostes, tunc nepos, &c. Et ſicut lex Vellea poſtumis natis vivo teſtatore multos caſus rumpendi abſtulit, quibus ſcilicet ſui naſcuntur vel quaſi naſcuntur, ita rerum utilitas exigit, ut jure antiquo ſic abſolute fiat inſtitutio poſtumi nepotis: Qui mihi nepos post mortem meam suus nascetur, heres esto: quæ verba interpretationem recipiunt, quaſi omnes caſus rumpendi comprehendant. Sed & generaliter ita recte fiet inſtitutio poſtumi, nulla nepotis aut pronepotis ſpeciali mentione habita: Quicumque mihi suus post mortem meam nascetur. Itaque plena non eſt formula Galli, & qui caſus in ea exprimitur, exempli

B cauſa exprimitur. Ait,

Illis vivis] Probo Bartoli ſententiam, ut Scævula parum ad id animadvertens à ſingulari tranſeat ad pluralem: quod & ſæpiſſime excidit auctoribus. Nihil hic de pronepote: quod tamen multi tentant his dumtaxat verbis moti. Ait, *Poſt mortem ſcilicet avi naſceretur.* Alciatus emendat, *Poſt mortem ſcilicet, qui naſceretur*: quod non probo: cur enim & in *§. prox. ſup.* ubi eadem penitus verba ſunt, idem non emendat.

Siatus] Eorum quæ ſuperius dicta ſunt ſumma hæc eſt: Jure antiquo inſtitui poſtumos, qui poſt mortem noſtram ſui naſcuntur, & non tantum poſtumos nepotes, ſed & pronepotes & cæteros liberos, nec in ejus qui præcedit mortis caſum tantum, ſed &

C in omnes rumpendi caſus, nec expreſſis caſibus tantum, ſed & ſimpliciter ac generaliter. Nunc datur ſpecies, in qua dubitatur, utrum inſtitutio poſtumi nepotis valeat ex jure antiquo, an ex lege Vellea. Species hæc eſt. Quidam filium habet & nurum prægnantem: filium & ex eo poſtumum nepotem inſtituit pure, nec legis Velleæ nec juris antiqui caſu expreſſo: nurus capitur ab hoſtibus, ibique teſtatore vivo nepotem parit: poſt mortem patris atque avi nepos redit ab hoſtibus: quæritur hic caſus ad jus antiquum, an ad legem Velleam pertineat: quia enim poſt mortem avi reverſus eſt nepos, poſt mortem avi natus videtur, & ideo pertinet hic caſus ad jus antiquum: quia vero vivo avo natus eſt apud hoſtes & reverſus fingitur retro in civitate fuiſſe, pertinere hic caſus videtur ad

D legem Velleam. Hac quæſtione propoſita, *Quod quærendum*, ait Scævola, *ſi jam mortuo filio pronepotem inſtituat redeatque mortuo.* Sic habet Flor. liber: quoniam ait, *Quod quærendum eſt, ſi jam mortuo*: manifeſtum eſt non mutari ſpeciem. Itaque malo ea ſententia Joannis & Pilei, *nepotem* quam *pronepotem* legere: qui error & alios hujus legis locos occupavit, quorum unum jam indicavimus in *§. idem credendum, ſup.* nam & ſi de pronepote hic eadem repetatur ſpecies, nimis multa ſubaudienda ſunt, nec minus in pronepote hoc fruſtra exigi videbitur, ut mortuo filio inſtituatur. Sed nondum ſatis eſt purgatus hic locus. Quæſtionem propoſitam locum habere ait, ſi jam mortuo filio nepotem inſtituat. Secum ipſe pugnat: namque initio poſuit filio ſuperſtite nepotem inſtitutum. Tum vero

E cur non & ſi vivo filio nepotem inſtituat, huic quæſtioni locus erit? nec enim teſtamenti tempus obſervatur, ſed agnationis, *§. nunc de lege, inf.* Itaque ut quæſtioni propoſitæ locus ſit, non exigimus, ut jam mortuo filio nepotem inſtituat, ſed ut jam mortuo filio nurus nepotem pariat: quoniam primum caput legis Velleæ, ad quod tantum referri hic caſus poteſt, ad nepotem pertinet, qui jam mortuo filio naſcitur: quamobrem non *inſtituat* legendum hoc loco, ſed *pariat*, ut contrario errore in *§. nunc de lege*, non, *naſcatur*, ſed *inſtituatur*. Quæſtioni autem propoſitæ Scævola non reſpondet, ſed cum teſtamentum, inquit, ab eo non rumpatur, nimirum quia commodiſſime inſtitutus eſt, nihil refert quo jure à rumpendo teſta-

mento ſummoveatur. Poſſis dicere jure antiquo, quia tunc nepos agnaſci videtur cum revertitur. Poſſis jure novo, quia poſtliminium omnia retro agit: & hoc quidem forſitan verius eſt: nam conceptus in civitate poſtliminium habet, *l. pen. ſup. de ſtat. hom.* licet adhuc dubitari poſſit in his quæſtionibus, utrum veritatem, an fictionem ſpectari oporteat, id eſt, an qui natus eſt apud hoſtes, videatur natus in civitate: qui natus eſt non ſuus, videatur natus ſuus. Ait, *Ibique vivo pariat*. Id eſt, eo vivo, ut paulo poſt, redeatque mortuo, id eſt, eo mortuo.

FORSITAN] Liberi poſtumi non eo tantum caſu inſtituuntur in quem Gallus formulam compoſuit, ſed & generaliter, ut Scævola oſtendit, hoc modo. QUI NEPOS, vel QUIDQUID LIBERORUM, vel QUICUMQUE MIHI POST MORTEM MEAM SUUS NASCETUR. Fac igitur hanc eſſe ſcripturam teſtamenti, FILIUS HERES ESTO, QUI MIHI NEPOS, AUT PRONEPOS, vel QUICUMQUE POST MORTEM MEAM SUUS NASCETUR, HERES ESTO, ex filio nepotem, natum non poſt mortem teſtatoris, ſed poſt teſtamentum vivo ſcilicet teſtatore ac vivo patre ſuo, id eſt, filio teſtatoris. Recte inſtitutus nepos non videtur: itaque pro præterito habetur. Inſtitutus enim in caſum juris antiqui, in caſum legis Velleæ omiſſus ac præteritus videtur, *l. commodiſſime, ſup.* Verum hæc nepotis præteritio teſtamentum non infirmat, quia vivo filio atque adeo non ſuus naſcitur. Licet autem agnatione ejus teſtamentum non infirmetur, tamen ſucceſſione rumpetur, ſi præmortuo filio vivo teſtatore ipſe in filii locum ſucceſſerit. Sed ſi prius moriatur nepos, quam filius, ob eam præteritionem nullo modo teſtamentum rumpetur, *§. idem credendum, ſup. §. prox. inf.* Finge igitur prius mori nepotem, id eſt, patrem pronepotis, deinde filium, id eſt, avum pronepotis, & poſt eorum mortem teſtatorem quoque è vita deceſſiſſe, deinde natum pronepotem ex pronuru, quam decedens nepos prægnantem reliquerat. Scevola ait, hoc caſu hereditatem pronepoti jure inſtitutionis deferri. Eſt enim inſtitutus is qui poſt mortem ſuus naſceretur: pronepos eſt hujuſmodi: ergo pronepos inſtitutus eſt, nec quicquam mutat præteritio nepotis: potuit namque præteriri. His poſitis ita Scævola concludit: *Ergo & ſi pronepos admittetur, qui natus erit ex nepote, poſtea vivo filio, atque ſi ex eo natus eſſet, adoptatur.* Legendum eſſe, *Ergo & ſi nepos omittetur*, addito ſicilico, perſuaſiſſimum habeo. Sententia hæc erit. In ſpecie propoſita quamvis nepos omiſſus ac præteritus ſit, poſt mortem nepotis vivo filio, id eſt, filio nepoti ſupervivente, pronepotem poſt omnium mortem ex nepote natum quaſi nepotem aſſumi, locumque nepotis obtinere: itaque recte inſtitutum videri, ſi mortuo patre præterito, deinde avo, tum proavo ipſe natus ſit: quoniam ſuus naſcitur, nec præteritione nepotis ruptum eſt teſtamentum. Ait, *An iſtis caſibus*, id eſt, in caſibus juris antiqui, quibus nepotes, aut pronepotes poſtumi inſtituuntur: ſic & in *§. prox.* hæc verba, *In omnibus his ſpeciebus*, interpretanda ſunt. Ait, *Iſque vivo patre.* Sic Flor. ſed alii perſpicue rectius, *Iſque mortuo patre*.

IN OMNIBUS] Qui nepotem, vel pronepotem poſtumum inſtituit ex formula Galli, id eſt, in caſum mortis filii neceſſe eſt, ut filium, vel ex parte aliqua heredem inſtituat: namque poſt mortem ſuam filius fruſtra exheredatur, ut expoſuimus in *l. ita ſcriptum, §. ult. ſup.* & hæc verba, SI FILIUS MEUS VIVO ME MORIETUR, ſola filii inſtitutionem non inducunt, *l. ſi quis eum, §. ult. inf. de vulg ſubſt. §. idem credendum, ſup.* qui loci evocandi ſunt in aciem ad eos expugnandos, qui liberos in condicione poſitos, & in diſpoſitione eſſe aſſeverant. Eodem modo, qui nepotem poſtumum inſtituit in caſum deportationis filii, filium inſtituere debet: nam poſt deportationem filius fruſtra exheredatur. Idem facere debet, & qui generaliter poſtumum inſtituit ex jure antiquo: nam ſi filium exheredaverit, & vel morte filius, vel deportatione vivo patre ſuus eſſe deſierit, poſt mortem, aut poſt deportationem ſuam exheredatus videbitur: qui autem fruſtra exheredatur, pro præterito eſt: ea re non valet poſtumi nepotis inſtitutio, niſi filius, qui eſt in poteſtate, inſtitutus ſit. Recte ait, *Filius qui eſt in poteſtate*: nam is qui eſt apud hoſtes, præteriri poteſt, ſi non revertatur, *l. pen. inf. l. 9. §. ſi filium, ſup.* Item cæteri liberi præteriri poſſunt. Nepos præteriri poteſt, ſi filius inſtituatur, qui & nepoti ſupervixerit. Quod ſi filius non ſit, nepos in locum filii adſciſcitur, ac tum neceſſario, vel ex parte aliqua inſtituendus eſt. Nepote autem inſtituto pronepos præteriri poteſt, ſi modo nepoti non ſupervixerit, ut traditum eſt *ſup. §. prox.* Ait, *Quod non eſſe neceſſe*: legendum, *quod non eſt neceſſe*. Ait.

SI LIBERI] Id eſt, filius vel nepos, qui gradu præcedit.

NUNC DE ESO] Dictum eſt ſupra de poſtumis inſtituendis ex jure antiquo: nunc de poſtumis inſtituendis ex jure novo dicendum videtur. Jus novum legem Velleam dicimus, quæ lex Julia dicitur ab Ulpiano in *Frag. tit.* XXII. lex Julia Vellea, in *§. poſtumorum, Inſt. de exh. lib.* atque ita legendum in *l. ſi hereditas, §. qui filium, ſup. de teſtam. tut. & l. poſtumorum, inf. tit. prox.* licet uno in loco Flor. liber habet *Iuna*, altero *Iunia*: Cujus legis duo ſunt capita. De primo agitur in hoc *§. & in l. 3. §. 1. inf. tit. prox.* Ex eo inſtitui poſſunt poſtumi, qui poſt teſtamentum vivo teſtatore ſui naſcuntur, cujuſcumque ſint gradus, id eſt, filii, nepotes, pronepotes, parvique refert tempore teſtamenti alius eos præcedat, an non: nam ſatis eſt, verbi gratia, poſtumum nepotem ſuum naſci, hoc eſt jam mortuo patre quamvis vivo patre inſtitutus fuerit, idque ex verbis legis Velleæ patet, quæ agnationis non teſtamenti tempus reſpiciunt. Ait, *& nepotem nondum natum tantum*: alii legunt, *tamen*. Puto confictam eſſe hanc particulam ex poſtrema ſyllaba proximi verbi, *natum*: confirmat me *§. ille caſus, inf. Si filium*, inquit, *habeas, & nepotem nondum natum inſtituas*. Ait, *Si nepos, qui eo tempore*: legendum, *Si nepos eo tempore*: quod & Acc. probatur magis. Ait, *Verum & ſi vivo patre naſcatur*: legendum, *inſtituatur*, aut ut quibuſdam placet, omnino delendum verbum, *naſcatur*. Ait, *Nam & ſi ita &c.* legendum, *Nam & ita verba ſunt*, QUI TESTAMENTUM FACIET, IS OMNES VIRILIS SEXUS QUI EI SUI HEREDES FUTURI ERUNT, &c. ETIAM SI PARENTE VIVO NASCANTUR. Cur ait, *Virilis ſexus*? an non poterit neptis ex filio heres inſtitui ſicut ex formula Galli? Id nos attigimus in *l. 4. ſup.* quia ſcilicet ſubditum fuit, ut nominatim exheredentur, vel inſtituantur, *l. 3. §. 1. inf. t. prox.* Soli autem poſtumi mares nominatim exheredandi ſunt, *§ poſtumi quoque, Inſt. de exh. liber.* Ait, *Etiam ſi parente vivo naſcantur*, hoc ſenſu, non ſolum ſi poſt mortem, ut eſt in jure antiquo perſcriptum, ſed & ſi parente, id eſt, teſtatore vivo naſcantur. Quia dicit, *naſcantur*, apparet tempus, quo naſcuntur ſpectari. Nos hæc verba, quæ hinc divulſa vulgo initium faciunt alterius *§.* ſuo loco reddidimus. Itaque non jam ab illis, ſed ab his verbis proximum *§.* ordiemur. *Sequenti parte*, &c. quæ una eſt ex opinionibus relatis ab Acc. & ut mihi quidem videtur verior. Nec nos movere debet, quod verbis legis Velleæ hæc ſint injecta, &c. nam ſic fit in *§. videndum, inf.* brevitatis ſcilicet, & compendii cauſa.

SEQUENTI] De ſecundo capite agitur in hoc *§. & in l. poſtumorum, inf. t. prox. l. ſi hereditas, §. qui filium, ſup. de teſtam. tut. l. 2. §. 1. inf. de vulg. ſubſt. l. 6. §. 1. inf. de her. inſt. l. 2. C. de lib. præt. l. ſi quis filium, C. de inoffic. teſt.* Pertinet hoc caput ad eos, qui nati ſunt tempore teſtamenti, nec tamen eo tempore ſui ſunt, verum poſtea vivo teſtatore in ſuorum locum ſuccedunt. Hi quaſi agnoſci, & poſtumorum loco eſſe dicuntur, Hi non inſtituun-

ſtituuntur ex lege Vellea ſicut illi de quibus agitur primo capite, ſed ex veteri jure, quia nati ſunt faciendi teſtameoti tempore, *§.ille caſus,inf.* Quid igitur lex Vellea induxit? Ut ſuccederent in locum ſuorum, ut ſi eſſent præteriti, ſucceſſione teſtamentum rumperent, ut inſtituti vel nominatim exheredati non rumperent. Lex Vellea confirmat teſtamentum, *d. l. ſi hereditas, §. qui filium*: quoniam teſtamentum rumpi vetat ſucceſſione, *§. ille caſus, inf.* quoniam ruptioni impedimento eſt, *l.2.C.de lib.præt.* videlicet ſi hi qui ſuccedunt, inſtituti vel nominatim exheredati ſint, eum tamen adoptione vel in manum conventione teſtamentum rumpatur, licet is qui adoptatur, vel quæ convenit in manum in eo exheredata ſit. Sic lex XII. tab. ſic lex Cornelia teſtamentum confirmat, id eſt, vetat nullum aut irritum fieri, *l.XII.ſup. l.lege, inf.de verb.ſignific.* Itaque ſi filium & oepotem habeo, & utrique ſatisfecero ne dicantur præteriti, nepote ſuccedente in locum filii teſtamentum non infirmatur, atque adeo tutoris vel ſubſtituti datio in nepotem collata valet. Sed ſi nepos præteritus ſit, omoia ſucceſſione rumpet. Porro ne eadem ratione teſtamentum in periculum rumpendi deducatur, ſi filium, nepotem, pronepotem habeo, pronepotem vel inſtituere vel nominatim exheredare debeo, ne filio ac nepote vivo me mortuis ſuperſtes pronepos ſuccedendo teſtamentum rumpat. Sed tamen hoc caſu vel nepos ipſe patri ſuo ſupervixit, vel ante patrem deceſſit. Sā ante patrem deceſſit, valet teſtamentum, etiamſi in eo nepos præteritus ſit: ſi poſt patrem, teſtamentum non valet, niſi in eo nepos quoque inſtitutus vel exheredatus ſit. Hæc cum certiſſima ſint, in hunc §. ſic eſſe legendum affirmo: *nec ſolum ſi nepos vivo patre decedat, ne ſuccedens nepos avo mortuo rumpat*: qui error & Goveano ſubolet: & hic eſt quartus locus quo in hac lege perperam ſcriptum eſt *pronepos*, cum ſit ſcribendum, *nepos*, ut quæ ſequuntur verba indicant, *avo mortuo*. Avus enim ad nepotem refertur non ad pronepotem, neque in hoc tractatu Scævola his appellationibus ſine flagitio abuti potuit: & ex his quidem verbis, *avo mortuo rumpat*, memini me in *l. 7. ſup.* oſtendiſſe teſtamenta effectu ipſo nonniſi mortuis rumpi. Ait, *Sequenti parte*: in proximis §§. ait, *poſteriore parte, poſteriore capite*: itaque Vellea duo tantum habuit capita. Ait, *Et ita interpretandum*: quoniam verba legis generalia ſunt, ſi quis ex ſuis heredibus ad omnes liberos pertinentia & ad omnes rumpendi caſus. In formula Galli ſpecialia ſunt, idcirco ſupplentur in ea & cæteri liberi, & cæteri caſus.

VIDENDUM] Succeſſio de qua agitur ſecundo capite legis Velleæ fit vivo teſtatore, non poſt mortem, *l.9.§.ſi filium, ſup.* quod & ſi non exprimatur in lege, tamen ita neceſſario intelligendum eſt. Nec obſtat *l.6. §. ſed ſi pater, inf tit.prox.* ut ibi explicabimus. Quid igitur ſi filius vivo teſtatore captus ſit ab hoſtibus, & poſt mortem teſtatoris ibi moriatur, an ſuccedet nepos in locum ſui? quod verius eſt: nam inducta fictione legis Corneliæ videtur filius vivo teſtatore deceſſiſſe, nec neceſſe erit legis interpretationem inducere quaſi his verbis, ESSE DESIERIT, omne tempus comprehendatur, ſive vivo teſtatore ſuus eſſe deſierit, ſive poſt mortem, puta ſi filius captivus poſt mortem teſtatoris deceſſerit apud hoſtes, qui caſus & in formula Galli ſuppletur, *§.quid ſi qui filium, ſup.*

ILLE CASUS] Inſtitutio poſtumi aut ex jure antiquo valet, aut ex primo capite legis Velleæ. Addator, aut ex ſententia Juliani: cujus ſpecies hæc eſt. Poſt teſtamentum me vivo nepos ex filio naſcitur non ſuus, quoniam & vivo filio meo naſcitur, deinde mortuo filio ſuccedit in locum ſui: quæritur, an ejus nepotis poſtumi pure facta inſtitutio valeat? & ſane ex jure antiquo non valet, quia non poſt mortem, ſed vivo teſtatore naſcitur. Sed neque ex primo capite legis Velleæ, quia etſi vivo teſtatore naſcatur, tamen ſuus non naſcitur: denique alienus eſt poſtumus. Non valet item ex ſecundo: nam ſecundo capite non permittitur inſtitutio, ſed confirmatur, ut expoſuimus in *§.ſequenti, ſup.* neque vero hic de quo agitur ad ſecundum caput proprie pertinet, qoia ſecundom caput eſt de his, qui nati cum eſſent tempore teſtamenti, mox in ſuorum locum ſucceſſerunt. Hic autem tempore teſtamenti nondum natus erat. Num igitur dicemus hujus nepotis inſtitutionem oon valere? Scævola ait, ne teſtamentum rumpatur, procedere debere, ut valeat. Atquin nullo jure civili inſtitui potuit, id eſt, neque antiquo, neque lege Vellea: conſtat enim prætorio potuiſſe, ut expoſuimus in prin. hujus legis, & io *l.Titius, §.Lucius, ſup.* ſed neque alieno poſtumo legatum relinqui potuit ante Juſtinianum, fideicommiſſum potuit, *l.6. §. ult. inf.de reb. dub.* ubi quod adjicitur in *l.7.* ad poſtumum ſuum dumtaxat pertinet, non ad alienum. Huic autem objectioni ſic Scævola reſpondet. Ex Juliani tamen ſententia ne forte teſtamentum rumpatur eam inſtitutionem admitti quaſi commixtis capitibus legis Velleæ: nam partim videtur hic nepos aliquatenus ad primum caput pertinere, quod ſcilicet poſt teſtamentum in vita naſcatur, partim ad ſecundum quod naſcatur patre vivo, & in locum ejus ſuccedat. Quaſi igitur ad utrumque caput quodammodo pertineat, hoc colore ſi inſtitutus ſit, recte inſtitutus intelligetur, nec forte ſuccedens rumpet ex Juliani ſententia, quæ moribus recepta eſt. Hinc quæritur, ſi hic nepos vivo patre emancipetur, quæ emancipatio ſpem adimit ſuccedendi in locum ſui, an inſtitutio valeat jure civili, & iden an ſua ſponte adire poſſit? Scævola, ait poſſe: receptum enim eſt inſtitutionem valere: erit ergo heres non quidem ſuus, licet pater ejus prior deceſſerit vivo avo, quoniam jus ſui emancipatione ſublatum eſt, ſed erit voluntarius. Ait, *In difficili*. Sic in *l.ſuus, §.puto, inf.de hered. inſt. l.8.ſup de conf.tut.* Livius 3. *Moderatio tuendæ libertatis in difficili eſt*. Ideo in difficili eſt, quia neſcimus plane ad quam partem legis Velleæ referri debeat. Ait, *nec poſteriori alii*. Sic Flor. ſed legendum, *alius* vel *aliis*.

Ad L. Ult.

IPSO jure nullum eſt teſtamentum, in qoo filiusfam. præteritus eſt. Si igitur filius emancipatus exheredatus, filiusfam. præteritus ſit, ſimul quidem non venient ad bon. poſſeſſ. cont. tab. quia exheredato ſatisfactum eſt, ſed ab inteſtato ſimul venient ad bon. poſſeſſ. Unde liberi. Diverſum eſt, ſi ſint duo fratres emancipati, unus exheredatus, alter præteritus: nam ipſo jure teſtamentum valet, & ex eo adiri hereditas poteſt, ſed præterito datur bon. poſſeſſ. cont. tab. exheredato querela, *l. ſi poſt mortem, §.exheredati, l.filium, §.ſed quemadmodum, inf. de bon. poſ.cont.tab.* Male quidam, quos reprehendit Accurſius hic, ponunt ſpeciem in filio emancipato & nepote ex eo retento in poteſtate, quamquam ſi is filius exheredatus, nepos præteritus ſit verum eſt in ſucceſſione ab inteſtato, quia ipſo jure nullum eſt teſtamentum, filium nepoti conjungi ex edicto novo ſive Juliano, *l.1.§.ſi pater emancipatus, inf.de conjung.cum emanc. lib.* Sed rurſus reprehenditur Accurſius, quod edictum novum tradet eſſe ſublatum Nov. Juſtiniani, in qua ab inteſtato nihil intereſſe ait, utrum ſui ſint an emancipati: quod & jure prætorio obtinet. Sed non ideo tollitur edictum novum: denique emancipati ex ea Nov. jure civili non ſuccedunt, ut & Alciatus fortiter defendit. Ergo nec hodie filius emancipatus excludet nepotem in familia retentum. Male etiam Accurſ. adfert *l.ſi ponas ſup.de inoffic.teſt.* circa hanc ſpeciem filii exheredati & nepotis præteriti: nam in ea lege de filio exheredato & nepote inſtituto agitur, quo caſu adita hereditate filio neceſſaria eſt querela, in qua ſi vincat, jungetur nepoti: ſi vincatur, ſolus nepos rem obtinebit.

AD TITULUM DE INJUSTO RUPTO *irrito facto teſtamento.*

Ad L. 1.

Vitia teſtamentorum quatuor ſunt, Non jure factum, Nullum, Ruptum, Irritum. Vitia dicimus, ut in *l.1. §.ſive autem, inf. de tab. exh.* quæ Græci πάθη, non tamen quatuor illis, ſed tria tantum ſunt teſtamentorum πάθη, ῥῆξις, ἀχυρωσία, ἀτέλεια: quod & hic titulus probat: nam ἀτελείας, ſive injuſti nomine comprehenditur non jure factum, & nullum. Non jure factum eſt, quod non rite, ac ſollemniter factum eſt, *l.ſi quis legatum, §.1. inf.ad leg.Corn.de falſ.* quod & ἀντὶ νόμον λόγῳ, ut Theoph.ait, injuſtum dicitur. Poſſis & in hanc appellationem falſum admittere, & inchoatum, nec perfectum teſtamentum. Nullum eſt in quo filiusf. præteritus eſt, quod & injuſtum dicitur, *l.3. §.ex his, l.6. l.poſtumus, inf.l.ſuus, C.de rep.hered.* & non jure factum, *l.poſtumorum, inf.* & inutile, ac ruptum, *l.inter cætera, ſup.tit.prox.* & imperfectum, *l.ſi duobus, §.ſi prius, inf.de bon.poſ.cont.tab.* & irritum, *§.alio quoque, Inſt.quib.mod. teſtam. inf.* ex quo dicere quis forſitan vere poſſit, omnibus vitiis laborare teſtamentum, in quo filiusf. præteritus eſt: eſt ſane hoc in teſtamento vitium, vel maximum: & hæc quidem duo vitia ſtatim ab initio teſtamentum habet. In alia duo, quæ ſequuntur, Ruptum & irritum, ex poſtfacto delabitur: Rumpitur duobus modis, Mutatione & Agnatione ſui heredis, ſed agnaſcitur ſuus heres varie, agnaſcendo, adoptando, in manum conveniendo, in locum ſuorum ſuccedendo, morte avi in poteſtatem patris recidendo, vel ſi medio tempore à parente factum teſtamentum fuerit poſt mancipationem unam, & alteram in parentis poteſtatem revertendo: & his omnibus modis teſtamentum rumpitur. Similiter irritum fit duobus, aut tribus modis: Non adquiſita hereditate, *l.pen. §.1.inf.de bon.poſſ. contr.tab.* quod proprie dicitur deſertum, & deſtitutum, Capitis minutione teſtatoris, Tempore, decennii ſcilicet olim paganum, ut diximus in *l.heres, ſup.qui teſtam.fac.poſſ.* hodie etiam anni militare, *l.7. inf. hoc tit.* Quæret aliquis, cur inter vitia teſtamenti inofficioſum non connumeretur? cui ſic reſpondendum eſt, Vitiis ipſo jure teſtamentum affici, adeo ut nec niſi per abuſionem teſtamentum appellari poſſit, *l.2.§.1.inf.quemad.teſt.aper.* Cauſa inofficioſi teſtamentum ipſo jure non afficit, ſed actione reſciſſoria opus eſt: ergo cauſa inofficioſi teſtamenti vitium non eſt. Similiter præteritio filii emancipati teſtamentum jure non afficit, ſed neceſſaria eſt præterito bon. poſſeſſio contra tabulas. Proinde teſtamentum inofficioſum, vel in quo emancipatus præteritus eſt, proprie teſtamentum eſt.

Ad L. 2.

Testamentum mutatione rumpitur, id eſt, ſi poſtea aliud teſtamentum jure imperfectum ſit: nec enim non jure facto corrumpi jure perfectum poteſt: itaque ſi in poſteriori juris ſollemnia deſint, vel filiusfam. præteritus ſit, ſuperius non rumpitur, *l.7. ſup.tit. prox.* Duo excipiuntur caſus. Unus eſt, ſi poſterius teſtamentum fiat jure militiæ: eo namque ſuperius tollitur factum jure communi: quin & ſi poſterius à veterano jure communi fiat: non rite tamen, placet eo ſuperius rumpi factum jure militiæ: nec mirum, cum & id quod factum eſt jure militiæ, poſt miſſionis annum irritum conſtituatur, *l.ejus, §.1. inf.de mil. teſtam.* nec tamen ita à pagano inter liberos factum teſtamentum imperfectum alio teſtamento imperfecto rumpi ſinit Juſtinianus in *Nov.* CVII. Alter caſus eſt, ſi in priori ſcriptus ſit extraneus, in inferiori is, qui rem ab inteſtato habiturus eſt, *l.hac conſultiſſ.§.ſi quis autem, C. de teſtam.* Superius namque rumpitur per inferius, licet ſuperius perfectum, inferius vel ob ſollemnitatem, vel ob filiumfam. prætermiſſum imperfectum ſit. Cæterum filiofam. prætermiſſo quid hac in re juris ſit expoſuimus in *l.7. ſup. tit. prox.*

Ad L. Poſtumi 3.

Testamentum rumpitur agnatione poſtumi, ut oſtenditur in hac lege, de cujus initio diximus ſatis *l.4. ſup.tit. prox.* Mox ait, *Poſtumos autem dicimus eos dumtaxat:* videlicet ſecundum definitionem juris antiqui, nam jus antiquum eos non novit, qui poſt teſtamentum in vita naſcuntur. Ait *Unde etiam ante:* quia ſcilicet poſtumi filii ad ſimilitudinem ſuperſtitum exheredandi ſunt. Cætera omnia, & *l.4. ac 5.* ſuperiore titulo expoſuimus, præſertim in *l.3. §. ult. & l.8.*

Ad L. Si quis filio 6.

Testamentum rumpitur non tantum agnatione ſui heredis, ſed & ſucceſſione in locum ſui. Succeſſio fit vivo teſtatore, Agnatio etiam poſt mortem: In locum ſuorum ſuccedunt, qui jam nati erant tempore teſtamenti. Agnaſcuntur, qui eo tempore nondum nati erant: Agnatio poſt mortem teſtatoris eſt ex jure antiquo: Succeſſio ex lege Vellea. Verum ut ſucceſſio quaſi agnatio eſt, *l. poſtumorum, inf. tit. prox.* ita agnatio tunc veluti ſucceſſio quædam eſt, cum poſt mortem teſtatoris ex filio jam defuncto nepos agnaſcitur: & ita accipiendum eſt, quod ait in hac lege, *poſt mortem avi ſuccedendo teſtamentum rumpet. Succedendo* enim id eſt, quod paulo ante dixerat, *agnaſcendo.* Ut autem nepos non ſuccedit in locum filii, niſi filius vivo teſtatore ſuus eſſe deſierit: ita nepos non agnaſcitur ſuus poſt mortem teſtatoris, niſi filius vivo teſtatore ſuus eſſe deſierit. Proinde ſicut filio exheredato, nepote ſuperſtite præterito, extraneo ſcripto, & poſt mortem teſtatoris filio defuncto, extraneo adeunte oſtendimus in *l.9. §. ſi filium, ſup.tit. prox.* nepotem ſuccedendo non rumpere, extraneo repudiante avo ab inteſtato ſuum heredem fieri, idem ex hac lege ſervandum eſſe dicimus in nepote poſtumo, in quo tamen id exigimus, ut conceptus fuerit vivo avo: alioquin repudiante extraneo ab inteſtato avo ſuccedere nullo modo poteſt, *l.Titius, inf.de ſuis, & leg. her.* Sed eadem fere ſpecie propoſita, ſicut filio, qui eſt apud hoſtes exheredato, vel præterito, quod conſtat recte fieri, *l.Gallus, §. in omnibus,* nepote quoque ex eo præterito, extraneo inſtituto, ſi filius poſt mortem teſtatoris apud hoſtes deceſſerit, nepos ſuperſtes inducta fictione legis Corneliæ ſuccedendo rumpit, ita nepos poſtumus, agnaſcendo, & quaſi locum filii ſubeundo rumpit, qua de re fuſius in *d. §. ſi filium.*

Siva autem] In hoc §.de Velleana ſucceſſione agitur: nam nepoti concepto apud hoſtes poſtliminium non datur niſi cum filio revertatur, *l. 1. C. de poſtlim.* Utroque autem reverſo nepos ſuccedit in locum filii. Si filius vivo teſtatore ſuus eſſe deſierit. Ait, *Scilicet ſi gra-*

dus

dus ille valeat. Nam ſi gradus nullus ſit præteriti etiam A non rumpunt, *l. prox. ſup.* Ait, *Quocunque autem modo.* Nam verba legis Velleæ generalia ſunt, ſi quis ex ſuis heredibus ſuus heres eſſe deſierit. Deſinit autem vivo teſtatore ſuus eſſe captivitate, morte, deportatione, emancipatione.

Irritum] Dictum eſt ſupra de vitio rupti: Nunc tractare incipit de vitio irriti. Irritum fit teſtamentum capitis deminutione teſtatoris maxima, ut ſi, inquit, captus ſit ab hoſtibus; quod quatenus accipiendum ſit, explicatur in *§. pen. inf.* Item ſi, inquit, major xx. annis venum ſe dari paſſus ſit ad actum gerendum pretiumve participandum: qui locus ſumme notandus eſt. Sunt quidem alii complures quibus oſtenditur jure civili ſervum fieri eum, qui ſe ad pretium participandum venire patitur, Hic unicus eſt locus, quo oſtenditur, & B ſervum fieri eum, qui ſe ad actum gerendum venire patitur, id eſt, ut ejus, qui emit rerum actor fiat: quod munus liberi homines exercere non ſolent: ac ne civitates quidem ipſæ niſi actoribus ſervis utuntur, quos actores publicos Corn. Tacitus vocat lib. 2. & 3. *l. interdum, inf. de public. l. 1. & 2. C. ne quis liber invit. act. Reip. ger. l. 1. C. de ſolut. & liber. lib. XI. l. 10. C. de lib. cau.* Tam autem in vitio eſt, qui actus, quam qui pecuniæ cupiditate ſuam libertatem prodit, & ideo uterque capite minuitur.

Filius qui deportatur] Qui ultimo ſupplicio, vel in metallum damnantur à Præf. prætorio, Præf. urbi, vel Præſide provinciæ, ſtatim atque ſententia dicta eſt, capite minuuntur: & hæc eſt capitis deminutio maxima. Qui in inſulam deportantur, non ſemper ſta- C tim ac ſententia dicta eſt, capite minuuntur. Præf. prætorio, & Vicarius deportandi, & aſſignandæ inſulæ jus habent. Præf. urbi inſulam non aſſignat, quia nec ullam ſub ſe inſulam habet, *l. 1. §. relegandi, ſup. de offic. præf. urb.* quia tamen jus ei deportandi datum eſt reſcripto Severi, ejus ſententia damnato ſtatim nec dum ab Imperatore aſſignata inſula capitis deminutio infertur, *l. 1. §. à præfecti, inf. de legat. 3.* At qui deportatur ſententia Præſidis, non prius capite minuitur, quam Princeps Præſidis factum comprobaverit. Nec enim Præſes jus deportandi habet, ſed ſi quem deportandum cenſet, in hunc fere modum id adnotatione complecti debet, L. Titium deportandum, ejuſque nomen Principi ſcribendum videri. Deinde Principi ſcribere debet miſſa opinione plena, ut ait *l. inter pœnas, §. Præſides, inf. de interd.* D *& releg.* Plenam opinionem vocat cui adjunguntur acta & refutatoriæ preces, ſive libellus rei, ut eſt in *§. prox. inf.* & ſupplementa partium, *l. 1. C. de relat. l. ſciendum, inf. de appellationib. recip. l. eos, §. ſuper his, l. quoniam 1. l. à proconſulibus, C. de appel.* Princeps autem ſi ſententiam probat, reſcribit ut reus deportetur in inſulam, quam Præſes adſignaverit: vel ſi nullam ſub ſe præſes inſulam habet, etiam inſulam Princeps adſignat, & adnotat, *l. 1. §. deportatos, inf. de leg. 3. l. 2. §. 1. inf. de pœnis, l. 1. inf. quan. appel. ſit:* & tunc damnato contingit capitis deminutio media. Hic quærere interpretes ſolent, quo pacto verum eſſe poſſit, quod diximus, præſidem jus deportandi non habere, cum jus gladii habeat, & jus damnandi in metallum, *l. 6. §. qui univerſas, ſup. de offic. Præſid.* & ita à minori argumentantur, quod E genus argumentationis tantum valet ad affirmandum, Si Præſes jus gladii habet, & deportationis igitur: & à majori, quod valet ad negandum, Si Præſes jus deportandi non habet, multo minus damnandi in metallum. Eodem argumento quærunt illi cur Præſes non habeat jus confiſcandi, *l. un. C. ne ſine juſ. prin. certis jud. lic. confiſc.* Quibus ſatisfaciemus, ſi dixerimus, in his, quæ ſunt meri imperii, hæc argumenta à minori, vel majori nihil valere, quoniam ea tantum ex mero imperio ſibi quis aſſumere poteſt, quæ lege ſpecialiter data ſunt, *l. 1. §. qui mandatum, ſup. de off. ejus cui mand.* Præſidi datum eſt jus gladii, jus damnandi in metallum, jus relegandi, *l. relegatorum, §. 1. inf. de interd. & releg.* jus confiſcandi, vel deportandi nulla lege datum eſt, *d. l. inter pœnas, §. 1.* Nunc ut cætera, quæ ad hunc §. pertinent, exequamur, Non poteſt etiam Præſes de decurionibus, vel decurionum filiis, aut nepotibus ultimum ſupplicium ſumere inconſulto Principe, *l. 1. §. 1. quand. appell. ſit.* Itaque hi, qui à Præſide deportantur, vel decuriones, qui capite damnantur, non prius capite minuuntur, quam Princeps Præſidis factum comprobaverit. Comprobatione Principis capitis deminutio contingit, atque adeo tunc eorum teſtamenta irrita fiunt. Additur, rei quoque poſtulari, vel in ſcelere deprehenſi, qui conſcientia capitalis criminis ante condemnationem mortem ſibi conſciverit, teſtamentum irritum fieri, & fiſco bona vindicari. Non ſic ſi pertæſus neceſſitatis, vel odio, vel metu cujuſquam nondum poſtulatus, vel deprehenſus necem ſibi ſua ſponte comparaverit, *l. ult. inf. de bonis eorum, qui ante ſentent. mort. ſibi conſc.* Non enim facti, inquit, ſceleritas, quo verbo ingens depravatio, & fœditas turpificati animi ejus, qui ſibi manus infert ſignificatur, ſed mala conſcientia pœnæ obnoxia eſt, qua de re videantur, quæ adnotavimus *lib. 5. Sent. Paul. tit. XII.* Idem autem ſervari in milite hoc loco oſtenditur ex reſcripto Adriani, cujus etiam mentio fit in *l. ejus, inf. de milit. teſt. & l. omne, §. qui ſe, inf. de re milit.* nam ſi conſcientia criminis militaris necem ſibi quæſiverit, irritum fit teſtamentum, & bona fiſco vindicantur: ſi alia ex cauſa, teſtamentum manet, vel non exiſtente teſtamento, bona ad cognatos tranſeunt, non exiſtentibus cognatis, ad legionem, vel vexillationem, *l. 2. C. de hered. decur.* Legio eſt peditum, Vexillatio equitum. Verum huic ſententiæ obſtat *l. 2. inf. de vet. & milit. ſuc.* ubi cognati militi inteſtato defuncti circumſcribuntur quinto gradu, cum tamen hoc loco certo gradu non circumſcibantur, nec ſane eſt cur ut pagano, ita militi non ſuccedatur uſque ad ſeptimum gradum. Præterea in ea *l. 2.* deficientibus cognatis fiſcus vocatur, Hic numerus, ſive legio. Quid dicendum? Eſt, meo quidem judicio, ea lex intelligenda de milite capitis condemnato, de quo & ejus *tit. l. 1.* aperte loquitur: cujus rei argumentum præbet inſcriptio: eſt enim ex lib. XVI. Reſponſorum Papiniani, in quo de reis capitalium criminum dumtaxat Papin. diſputavit. Ergo militis condemnati ſucceſſio ab inteſtato anguſtior eſt, quam pagani in caſtrenſibus bonis: nam deficiente quinto gradu, fiſcus vocatur: at in paganis, fiſcum omnibus præferri puto ex *l. & militibus, C. de teſtam. milit.* Quod ſi alias miles moriatur indemnatus, æque patet ejus legitima, vel honoraria ſucceſſio ab inteſtato ac pagani, qua deficiente legio ſuccedit: & hoc Græci probant lib. 45. *Βασιλικῶν* tit. 1.

Cum ſententia eum non tenueriſt] Huic parti obſtat *l. moris, §. iſtæ, inf de pœnis:* niſi dicas eum quidem ſententiam tenere, ſed non cum effectu, etiamſi eam ſententiam dixerit Præf. præt. aut vicarius.

Vel ex alia tali cauſa] Recte Accurſius, ut repetundarum: nam & in reatu defunctus repetundarum reus poſt mortem condemnatur hereditate fiſco vindicata. Plin. III. Epiſt. de crimine repetundarum. *Bætica,* inquit, *in defuncti accuſatione perſtabat: proviſum hoc legibus, intermiſſum tamen, & poſt longam intercapedinem tunc reductum.*

Ex eo etſi quis damnatus] Nam reſtitutio Principis veluti poſtliminium eſt, *l. 2. C. Theod. de repud.* Eſt tamen aliqua differentia: nam patre captivo, filius teſtamentum facere non poteſt propter ſuſpenſi juris conſtitutionem: Patre deportato, de rebus poſtea quæſitis filius teſtamentum facere poteſt, nec reſtituto patre, licet filius in ejus poteſtatem revertatur, irritum teſtamentum fit, *l. ult. C. de ſent. paſ.* nam ſine capitis minutione ipſo jure in poteſtatem revertitur. Spes poſtliminii omnia ſuſpendit. Spes reſtitutionis nihil ſuſpendit. Juriſgentium ſive poſtliminii ſpes certior eſt, quam juris civilis. Et idcirco receptum etiam eſt, ut captivus partem faciat, deportatus non item. *l. 1.*

l.1. §.ſi ex tribus, & §. ult. inf. de bon. poſſ. cont. tab. l.ſi necem, §.ſi patronus, inf. de bon. lib.

Filiifamilias] Maxima aut media capitis deminutio ſemper irritum teſtamentum facit, Minima non ſemper. Arrogatione irritum fit teſtamentum patrisfamilias pagani, vel militis, quod factum eſt de paganis rebus. Arrogatione irritum non fit teſtamentum patrisfamilias militis, de caſtrenſibus rebus factum, *l.idem & inf.de milit.teſtam.* nam & via quædam eſt qua maxima capitis minutione irritum militis teſtamentum non fiat, *§.irritum,ſup.* Emancipatione, vel adoptione irritum non fit teſtamentum filiifamilias de caſtrenſi peculio factum: nam pro eo eſt, ac ſi à patrefamilias factum eſſet, *l.1. §.ſed ſi filiusfamilias, inf.de bon.poſ. ſecund.tab.§.pen. Inſtit.de mil.teſtam.* Olim quoque in manum conventione irritum non fiebat teſtamentum mulieris tutore auctore factum: quia & in familia mariti teſtamentum facere poterat, ut Cicero indicat in Topicis. Multo igitur minus irritum teſtamentum fiet, ſi quis ſine capitis minutione in patris poteſtatem revertatur, vel ſui juris efficiatur, ut puta morte, aut dignitate, aut Flaminio diali. Errat Harmenopulus *lib.5.Epit. tit.5.* qui ſcribit emancipatione irrita teſtamenta fieri.

Ad L. Si miles 7.

Irritum fit teſtamentum deſertione heredis, capitis minutione teſtatoris, itemque tempore, puta Paganum poſt decennium Militare poſt annum miſſionis, & quidem totum, ſi totum factum ſit jure militari: vel pro parte, ſi ejus pars tantum jure militari valeat, ut in hoc capite oſtenditur. Sic & pro parte Græci notant ruptum videri teſtamentum in ſpecie ea, de qua dicemus in *l.poſtumus, inf.* & pro parte quaſi injuſtum fieri per jus accreſcendi, quod olim filiæ, aut nepoti præterito ad certam partem competebat, *§.1. Inſtit.de exh.lib.*

Ad L. Verum eſt 8.

Redit ad vitium rupti, & differentiam ponit inter adoptionem, ac manumiſſionem. Adoptione filii filiæve rumpitur teſtamentum, Manumiſſione item filii, non filiæ, quod expoſuimus in *Fragm.Ulpiani tit.*xxiii. & idem Ulpianus exponit *tit.*x. Ait, *Quia una mancipatione exeunt de poteſtate*, id eſt, quia in poteſtatem parentis non revertuntur.

Ad L. Si pater 9.

Is qui eſt apud hoſtes, teſtamentum facere non poteſt: Id tamen quod ante captivitatem fecit, convaleſcit jure poſtliminii, quo jure etiam filius in patris poteſtatem revertitur, nec tamen rumpit, ſi in eo teſtamento inſtitutus, vel exheredatus ſit: quod ſi præteritus ſit, injuſtum teſtamentum eſt ab initio, nec ulla ratione convaleſcere poteſt. Eodem modo filius captus ab hoſtibus, & poſtliminio reverſus in poteſtatem patris, non rumpit patris teſtamentum factum ante captivitatem, in quo ipſe, vel inſtitutus, vel exheredatus eſt, quod ſi præteritus ſit, injuſtum eſt teſtamentum. Sed ſi dum filius eſt apud hoſtes, pater teſtamentum fecerit, & in eo filium præterierit, valere videtur ab initio, reverſo autem filio, rumpi. Verius tamen eſt injuſtum id quoque teſtamentum eſſe, *l.6. §.ſed ſi pater, ſup.* quia retro fingitur filius in civitate fuiſſe. At ſi poſt deportationem filii pater teſtamentum faciat, forſitan reſtitutus filius teſtamentum rumpet: quia non eadem eſt reſtitutionis, quæ poſtliminii fictio.

Ad L. Poſtumus 12.

Initium hujus legis expoſuimus in *l.7.ſup. tit. prox. In §.ſi paganus*, hoc proponitur, interdum poſteriore teſtamento ſuperius quidem recto jure omni ex

A parte rumpi, jure tamen fideicommiſſi ſuſtineri, quod & in militis teſtamento locum obtinere oſtendit *l.quærebatur, inf.de milit.teſt.* quæ huic §. ut inſcriptiones indicant omnimodo conjungenda eſt. Conſtantinus notat lib.5.Epit. hoc caſu pro parte teſtamentum rumpi, quod pugnat cum his Ulpiani verbis, *Omnimodo prius teſtamentum ruptum eſt:* Niſi dixeris tunc pro parte prius ruptum videri, cum in poſteriori heres ſcriptus eſt ex certis rebus, quæ, verbi gratia, ſemiſſem hereditatis efficiunt: nam pro ſemiſſe adſcripto in ſecundis tabulis conſtat priores rumpi, pro altero ſemiſſe conſiſtere ſaltem per fideicommiſſum, *l.ſi quis priore, inf. ad Treb.*

Ad L. Si ita facta 14.

B In ſpecie hujus legis filio, & filis natis non rumpitur teſtamentum, quia utrique exheredati ſunt, & disjunctio illa, *ve*, pro conjunctione accipitur: quod & de articulo, *ſeu*, eodem libro Paulus ſcripſit, *l.ſi quis ita, inf. de auro, & arg. leg.*

Ad L. Qui uxorem 15.

Ea eſt vis fictionis Cornelianæ, ut qui poſt captivitatem patris naſcitur, poſt mortem natus videatur, nec ſi prior deceſſerit, teſtamentum convaleſcit, quod ejus agnatione ruptum eſt ſemel, qui tamen ſi poſtumus Velleanus eſſe intelligeretur, ex Conſtit. Adriani ſuſtineretur teſtamentum, *l.poſtumus, ſup.*

C *Ad L. Cum in ſecundo 16.*

Sermo, qui in præteritum, vel præſens tempus confertur, certus ſtatimque verus, aut falſus eſt: itaque ſi ita poſteriore teſtamento heredem ſcripſero, Si rex Parthorum vivit, vel Si Titius conſul fuit, jam aut verum eſt regem vivere, vel Titium Conſulem fuiſſe, & ruptum eſt ſuperius teſtamentum: aut falſum, & nullum eſt poſterius, ſuperius manet nec quicquam mutat heredis, vel teſtatoris ignorantia: ſatis namque eſt illa per rerum naturam fuiſſe certa, & ſciri etiam ab hominibus potuiſſe, *l.ſi ita ſtipulatus fuero hanc ſummam, inf.de verb. oblig. §.condiciones, Inſtit. eod. l.reſpiciendum, ſup ſi cert.petat.* Sermo autem qui ad futurum tempus refertur, ex ſententia Ariſtotelis dubius, & incertus eſt, ex ſententia Stoicorum ante exi-

D tum rei, nec verus, nec falſus, quam probaſſe noſtri auctores videntur, licet Paulus in *l.ſed & ſi reſtituatur, §. ult ſup. de judic.* ad Diodori ſententiam acceſſerit affirmantis id, quod futurum eſt, antequam fiat, jam verum eſſe, aut falſum, quod ſi generaliter probamus, ita poſteriore teſtamento herede ſcripto, Si navis ex Aſia venerit, ruptum ſuperius videbitur condicione impleta, vel manere condicione defecta. Hoc tamen falſum eſt: nam & condicione defecta ſuperius teſtamentum ruptum videtur. Satis namque eſt exiſtere potuiſſe, quod non extitit. Sic poſſibilem condicionem, ſic δυνατὸς interpretamur. Impoſſibilis ea eſt, quæ per rerum naturam exiſtere non poteſt, *§.ſi impoſſibilis, Inſt. de inutil. ſtipulat.* Quid igitur ſi poſteriori teſtamento

E fuerit adſcripta condicio impoſſibilis? Si condicionem ipſam ſpectas, ſuperius teſtamentum manet, ſequens nullum eſt. At quia obtinuit, in teſtamentis ſcriptas impoſſibiles condiciones pro non ſcriptis habendas, *l.1. inf.de cond.inſtit.* perinde atque ſi in eo heres pure ſcriptus eſſet, ſuperius teſtamentum rumpetur, quod & in fine hujus legis aperte Pomponius definivit, & probatur, *l.ſi Mævia,inf. de hered. inſt.* Illa enim condicio de qua ibi agitur, & in *l.multa, §.1.inf.de cond.& dem.* Si mater, et filia mea vivent, eſt de futuro, & hoc ſignificat, Si mihi ſupervixerint, quod Accurſius non intellexit. Ait, *Cum in ſecundo,&c.* Hæc verba Q.Mucii eſſe opinor. Sequitur deinde Pomponii nota, *Multum autem intereſt, &c.*

Ad

Digitized by Google

Ad L. Filio 17.

Tribus, aut quatuor vitiis teſtamentorum propoſitis, duo potiſſimum auctores executi ſunt, Ruptum, & Irritum. De injuſto hæc unica lex eſt, credo quia quantum ad vitium injuſti attinet, ſive id omiſſis liberis, ſive omiſſis ſollemnibus contrahatur, ſufficiebant ea, quæ tractata ſunt duobus titulis ſuperioribus. Hæc autem de vitio injuſti circa hanc legem notanda ſunt: Filioſ. præterito ſtatim injuſtum teſtamentum fieri, filio emancipato præteritu, teſtamentum valere, ſed reſcindi per bon. poſſ. cont. tab. Ex injuſto teſtamento, nec libertates, nec legata, nec tabulas pupillares, nihil denique in eo teſtamento ſcriptum valere: Ex teſtamento reſciſſo per bon. poſſ. contra tab. libertates quidem, & legata non deberi niſi exceptis perſonis, pupillares tamen tabulas valere, & quæ in eis relicta ſunt legata à prætore conſervari. Jus enim prætorium civili benignius eſt, *l. ex duobus, §. ult. inf. de vulg. ſubſt.* Ut autem emancipato agnoſcente judicium defuncti, vel omittente bon. poſſ. cont. tab. totum teſtamentum manet, ita filioſam. approbante judicium defuncti, nec ab inteſtato hereditatem totam ab extraneis, vel pro parte à fratribus inſtitutis vindicante, totum teſtamentum ex æquitate ſuſtinetur. Sed in hoc differentia eſt, quod priore caſu ſcripti adire hereditatem poſſunt, poſteriore non poſſunt adire, quia ipſo jure nullum, & injuſtum eſt teſtamentum ab initio: ſi tamen ſignatum ſit vii. teſtium ſignis, datur eis bon. poſſ. ſec. tabulas cum re: & hoc Papinianus ſignificat dum ait, *Attamen voluntas teſtatoris ex bono, & æquo tuebitur.* Tueri paſſive accipit, ut in *l. conſilio, ſup. de cur. fur. l. duobus, inf. de lib. cau. l. filium, §. ad eum, inf. de leg. præſt. l. 3. C. de ſervit. & aqua, l. ſi mater, C. ad Vellejan.* in cujus legis extremo ſic legendum eſt ex vet. libris, *auctoritate juris tuetur.* Vitruvius lib. 8. *Res omnes non ali ſine elementorum pote-* A *ſtate, Neque creſcere, nec tueri.* Hoc loco interpretes quærunt, an quæ initio hujus legis proponitur ſententia, abrogata ſit per *Nov.* cxv. in qua traditor ex cauſa præteritionis, vel exheredationis ſolam inſtitutionem vitiari. Et verius eſt, non eſſe abrogatam: nam ut diximus in *l. 4. ſup. t. prox.* Juſtin. de ea tantum præteritione loquitur, quæ vicem obtinet exheredationis, ut ſi mater filium, avus maternus nepotem, filius patrem prætereat: & de querela inofficioſi teſtamenti, cui locus eſt omiſſo, vel non probato elogio, non de querela injuſti, non de querela rupti agnatione, vel quaſi agnatione, non de bon. poſſ. contra tab. Querela inofficioſi omnia olim reſcindebat. Hoc ea Novella tantum immutatur, cui & illud Adriani decretum congruit, de quo tractavimus in *l. Titius ſup. t. prox.* Non immutatur vero, B quod proditum eſt de præteritione liberorum, & poſtumorum, quæ exheredationis vicem non habet: & hujus ſententiæ ex veteribus quoque Azo eſt, & ex novis Alciatus lib. 4. *παρέργων* cap. 9. niſi quod Alciatus paulo inconſideratius eam Novellam porrigit ad bon. poſſeſſionem contra tabulas. Cæterum, quæ hic dicuntur de filiofam. eadem obtinent in poſtumo, vel quaſi poſtumo, ut & ſi juris ſubtilitate agnatione, vel quaſi agnatione ruptum totum teſtamentum videatur, tamen ex ejus voluntate heredes ſcripti accipiant bonor. poſſ. ſec. tab. cum re: eadem namque in utroque intervenit ratio. Videamus tamen ſi extranei ſcripti, nulli liberi ſint, quorum præteritione infirmari teſtamentum poſſit, & in eo vii. teſtes deſinit, ac conſentientibus legitimis teſtamentum ſuſtineri poſſit: ac C ſic dicamus, jure civili aditionem non eſſe, jure item prætorio non eſſe bonor. poſſeſſionem ſec. tab. quod eam extraneis Prætor non ſoleat dare, niſi teſtamentum ſit obſignatum vii. teſtium ſignis, *l. cum tabulæ, inf. de bon. poſſ. ſec. tab.* Igitur licet hereditatem legitimi non evincant, eam, qui ſcripti ſunt, nullo jure retinebunt.

AD TIT. DE HIS, QUÆ IN TESTAMENTO delentur, inducuntur, vel inſcribuntur.

ALIA quædam ſpecies irriti in hoc tit. proponitur, puta ſi teſtator conſulto teſtamentum inciderit, vel deleverit, qua ex cauſa irritum teſtamentum fieri dicitur in *l. pen. & ult. inf. h. t. l. in fraudem, §. 1. inf. de milit. teſt.* Verum non tantum de teſtamento in hoc titulo agitur, ſed & de quolibet capite teſtamenti deleto, inducto, vel inſcripto. Tria hæc verba etiam Suetonius colligavit in Nerone: *Ita, inquit, multa, & deleta, & inducta, & ſuperſcripta inerant*: quæ quid ſignificent, mox dicetur in *l. 1.*

Ad L. 1.

Proponuntur initio verba Sabini. Deinde ſequitur interpretatio Ulpiani. *Legi autem, &c.* Sabinus ait, ea, quæ in teſtamento legi poſſunt inconſulto deleta, & inducta nihilominus valere, lituras, & inductiones teſtamento vitii nihil adferre. Ulp. verbum, *Legi*, ſic interpretatur, ſi appareant litteræ, ita ut oculis cernantur: quod ſi penitus non appareant, ex conjecturis tamen quibuſdam, quæ ſcripta fuerunt, intelligantur, non videntur legi poſſe. Sufficit tamen, inquit Ulpianus, ſi ea, quæ incaute deleta, & inducta ſunt legibilia ſint: & hic quidem pungendum eſſe opinor, quaſi hactenus expoſuerit illa Sabini verba, Quæ in teſtamento legi poſſunt. Sequi- D tur ex Sabino, Inconſulto deleta, quod ſic Ulpianus interpretatur, *ſive ab ipſo ſive ab alio, ſed nolentibus.* Vel ipſe teſtator igitur, vel alius inconſulto delent, quæ nolentes delent. Sed & alius, qui conſulto delet non voluntate teſtatoris, nihil agit, ut in ſententia Sabini expreſſum eſt. Tum explicat Ulpianus verbum, *Inducta. Inducta*, inquit, *accipiendum eſt, & ſi perducta ſint.* Sic perductum nomen dixit in *l. ſi ita ſcriptum, §. ſed & cum, inf. de bon. poſſ. ſec. tab.* id eſt, cancellatum ſive ſuperinductum: inducta igitur, & pro cancellatis accipimus, *l. inductum, C. de ſolut.* Deleta vero pro his, quæ oblita ſunt maculis quibuſdam, quas lituras dicimus. Expoſitis Sabini verbis, Ulpianus ita concludit, *Quod igitur incaute factum eſt, &c.* idque adjicit non infirmari ex vulgari illa clauſula teſtamen- E torum, *Lituras, inductiones ipſe feci.* Rurſus addit, idem quoque non infirmari, ſi ſuperſcripſerit induxiſſe ſe: & ita inſcribendi verbum in hac rubrica, & ſcribendi in ſententia Sabini accipiendum puto, quinimmo, & ſi inconſulto ita nominatim ademerit. Quod Titio legavi, id neque do, neque lego, ademptio non valet, *l. nihil, inf. de adim. leg.* Hæc de his, quæ legi poſſunt, ut ſcilicet conſulto deleta non debeantur, inconſulto deleta, ut debeantur omnimodo. Nunc dicendum eſt de his, quæ legi non poſſunt. Ea vero, aut ante conſummationem, aut poſt conſummationem teſtamenti deleta ſunt. Ante conſummationem conſulto deleta ipſo jure non debentur, *l. ſi ita ſcriptum, inf. de leg. 1.*

Digitized by Google

A *leg.* 1. Poſt conſummationem conſulto deleta debentur, ſed obſtat exceptio doli vel in factum. Ante conſummationem inconſulto deleta non debentur, poſt conſummationem inconſulto deleta debentur: quin & ſi totum teſtamentum poſt conſummationem interierit vel incaute deletum ſit, placet teſtamentum non infirmari: quod pugnare videtur cum *l.* 1. *inf. ſi tab. teſt. ext.* ex qua colligitur ſcripto heredi ante mortem teſtatoris amiſſo vel deleto teſtamento bonorum poſſeſſionem ſec. tabulas non dari, quoniam neceſſe eſt tabulas extare mortis tempore, *l.* 1. *§. ſemel*, *inf. de bon. poſ. ſec. tab.* Verum ita reſpondeamus, Hac in re differentiam eſſe inter jus civile & prætorium, quod & Acc. notavit. Jure prætorio non dari ſcripto bon. poſſeſſionem ſec. tab. ſi perierint tabulæ ante mortem teſtatoris, id eſt, ſi mortis tempore non extant, jure tamen civili adire ſcriptum B poſſe: oam & ſine tabulis jure civili adquiri hereditaa poteſt ex nuncupatione: quo caſu ex edicto non datur bon. poſſeſſio, cæterum ex decreto utilis datur ſecundum nuncupationem, *l. ult. C. de codicil. l. a. C. de bon. poſſ. ſec. tab.* Sic & hoc caſu putem utilem dari ſecundum voluntatem defuncti, idque notari in *d. l. ult.* dum ait, *cæteraſque ſimiles*. His expoſitis, ſubjicit Ulpianus, *Et hereditatis portio adempta*, &c. Non loquitur de inductis vel deletis vel inciſis, ſed de his quæ nominatim adimuntur. Et legata quidem conſtat ipſo jure non adimi, niſi eodem teſtamento vel codicillis teſtamento confirmatis. Nuda autem voluntate adempta petentea exceptione ſummoveri: quod tradidimus in *l. heredes*, *ſup. qui teſtam. fac. poſſ.* Aliud in hereditate ſervatur: nec enim codicillis aut nuda voluntate à pagano ulla C ratione verbis directis adimi hereditas poteſt, *l. hereditas*, *C. de his quib. ut ind.* ſed vel eodem teſtamento adimitur, vel alio jure perfecto. Eodem teſtamento adimitur per exheredationem, ut expoſui in *l. ſi ita ſcriptum, §. regula, ſup. de lib. & poſtum.* quo facto totum teſtamentum infirmatur, ſi is cui adimitur, ſolus ex aſſe ſcriptus ſit: totum non infirmatur, ſi coheredem vel ſubſtitutum habeat à quo teſtamentum ſuſtineatur. Pro parte etiam adimitur, *l. ſi inæqualibus*, *inf. tit. prox.* At, ut Ulp. ait hoc loco, non tam hoc modo hereditas adimitur, quam non datur: quod dici de his ſolet, quæ eodem teſtamento adimuntur, *l. ſi ita ſcriptum*, *inf. de leg.* 1. Itaque de ea ademptione hereditatis hic locus intelligendus eſt, quæ fit ante conſummationem teſtamenti. Poſt conſummationem enim adimi hereditas D non poteſt niſi alio teſtamento æque ſollemni. Si tamen id teſtator conſulto conciderit vel induxerit, hereditarias actiones denegari certum & exploratum eſt. Major itaque inductionis quam ademptionis, factorum quam dictorum vis eſt. Ait,

Et hereditatis portio] Quod fit exiſtente coherede aliquo, vel ſubſtituto, ſi quidem cætera omnia valere volumus. Ait, *Si quis codicillos*. Codicilli conſulto deleri non valent, etiamſi eorum confirmatio in teſtamento ſcripta deleta non ſit.

Ad L. Cancellaverat 2.

Quæ teſtator conſulto induxit, non valent. Finge igitur: Plures heredes quidam inſtituit, Unius nomen E induxit. Hujus plerumque portio quaſi ab indigno in fiſcum cadit, ut dicemus in *l.* 3. *inf.* Legata tamen ab eo relicta etiam in voluntatis ambiguo fiſcus præſtat; Ergo is, qui ei ſubſtitutus eſt, non admittitur: nam quod quaſi indigno aufertur, ſubſtituto non prodeſt, *l. cum fiſco*, *l. ſi ſequens*, *inf. ad Silan.* & verba ſubſtitutionis, Si heres non erit, ſic accipiuntur, ſi omiſerit hereditatem, non ſi quaſi indigno ei erepta hereditas fuerit: tunc enim fiſco adquiritur non ſubſtituto: quamobrem ſic in hac lege emandandus eſt verſus ille, *Sed ſi inſtituti nomen induxit & ſubſtituti reliquit*, *inſtitutus*, &c. ut pro *inſtitutus*, reponatur *ſubſtitutus*. Certiſſimum enim eſt inſtitutum repelli. Sed notatur eo loco differentia inter legatarium & ſubſtitutum, ut ſcilicet legatarius admittatur, ſubſtitutus non item. At nunc finge: Teſtator omnium heredum nomina induxit, & teſtatus eſt ſe id propter unum heredem facere: quæro, an cæteri repellantur. Ulpianus ait, in re dubia benignius eſſe, ut non repellantur, idemque ei de legatis judicium eſt: quod confirmatur *l. paterſam. inf. de hered. inſtit.*

Ad L. Proxime 3.

Aut teſtator heredibus hereditatem ademit; aut heredum nomina induxit. Si ademit, aut valet ademptio, aut non. Valet, quæ fit eodem teſtamento vel extra teſtamentum verbis fideicommiſſi. Non valet, quæ fit extra teſtamentum verbis directis. Quæ non valet, aut ſimpliciter fit, aut cum elogio. Si ſimpliciter, pro non facta habetur, nec heredibus hereditaa aufertur, *l. pen. §. ult. inf. de cond. inſtit.* Si cum elogio, ut quia de ſe heredem male meritum dicit, inſimulari videtur heres indignitatis, ideoque in ejus locum fiſcus vocatur, videlicet ſi epiſtola vel codicillis directo facta ademptio fuerit, *l. hereditat. C. de his quib. ut ind.* nam ſi verbis fideicommiſſi jure translata ad alium hereditas ſit, fiſcus non vocatur, *l. cum quis, §. Sejam, inf. de legat.* 3. Item ſi fiat ademptio eodem teſtamento nullo addito elogio, non fiſcus, ſed coheredes vel ſubſtituti vel legitimi vocantur, *l.* 5. *§. pen. ſup. hoc tit.* Hæc de ademptione. Nunc de inductione videamus, quam hoc conſtat differre ab ademptione, quod omoimodo valeat inductio, etiamſi fiat poſt conſummationem teſtamenti, ut diximus *ſup. l.* 1. Quis vero tunc io hereditatem ſuccedat, quæritur? Et vel heredis unius nomen induxit, vel omnium. Si unius, fiſcus coheredibus ſubſtitutiſque præfertur, *l.* 2. *ſup. l. cum tabulis*, *§. ult. inf. de his quæ ut ind.* Si omnium, æque fiſcus legitimis præfertur: nam & ſi quibus eodem teſtamento nudo ſermone adimit teſtator, non continuo eos quaſi indignos damnare videatur, quorum tamen nomina obliterat, eradit, expungit, ſatis videtur hoc facto eos indignitatis arguere: & hoc quidem ita procedit, niſi legitimi probent id ea mente teſtatorem feciſſe, ut inteſtatus decederet, *l.* 1. *§. pen. inf. ſi tab. teſtam. nul. ext. l. ult. inf. hoc tit.* quod & in hac lege proponitur: eo vero caſu legata, fideicommiſſa, & libertates intercidere certum eſt. At in dubio fiſcus vocatur: quo caſu quæſtionis eſt, an legata & cætera quæ inducta non ſunt, fiſcus præſtare debeat. Et proponitur in hac lege decretum D. Marci, quo in hac ſpecie caducam fieri hereditatem cum ſuo onere decernitur. De eo forſitan Ulpianus intellexit io *Frag. tit.* 17. potius, quam de Conſtitutione Severi & Antonioi, ex qua ſubſtituti ſuccedunt, coheredibuſque accreſcit cum onere. Sed ſpeciale non generale decretum, id eſt, ſicut & in alia ſpecie caduci illa D. Pii Conſtitutio, de qua in *l.* 3. *§. cum ex cauſa*, *inf. de jure fiſc.* In hac autem ſpecie movit Marcum hæc ratio, quia cum heredum tantum non cæterorum nomina induxerit, cæteri retinuiſſe voluntatem defuncti videntur: atque ita in dubio ſemper interpretabimur. Lex noſtra ait, magis dubitari de prælegatia: neque tamen id definit. Sed ea quoque conſervari definitum eſt in *l. cum quidam*, *inf. de his, quæ ut indig.* quod tamen non in omni caducorum ſpecie ſit, *l. ſi ſequens*, *§.* 1. *inf. ad Silan.* Ait,

Ipſorum prima] Ne dixeris cum Accurſio, ſi ante conſummationem teſtamenti induxerit: nam in hac ſpecie de qua apud Marcum diſceptatum eſt, conſtat poſt conſummationem teſtatorem induxiſſe ex *d. l. cum quidam*. Quid ergo reſpondebimus ad *l.* 1. *§. ſed conſulto*, *ſup.* Solutio non eſt difficilis. Loquimur de hereditate quæ ipſo jure fiſco vindicatur, ſi heredum inſtitutio inducta ſit. Ibi autem de legatis agitur quæ ab herede exigi & præſtari ſolent, hæc ſi inducta vel adempta ſint, ab herede retinentur nec addicuntur fiſco.

fiſco . Ait, *Sed in re dubia*. Hæc ſententia ex eodem libro repetita eſt in *l.ea quæ in partes*, *inſ.de div.reg.ju.* Ait, *Pudente & Pollione.* Ex coſſ. apparet, hunc Antoninum eſſe Marcum philoſophum: quod & in *d. l.cum quidam*, & *l. cum tabulis*, probant. Ait, *Vos habetis judices veſtros.* Pronuntiavit hereditatem ad ſcriptos non pertinere, & vindicationem hereditatis, qua fiſci advocati utebantur, remiſit ad præfectos ærarii, *d.l.cum quidam*. Hi ſunt in urbe judices rerum fiſcalium, ut oſtendimus in *l.cum hi*, *§.tranſactiones*, *ſup.de tranſact.* Juſſit itaque advocatum fiſci cauſam agere & hereditatem fiſco petere apud præfectos ærarii. Advocatum fiſci primus inſtituit Adrianus auctore Spartiano, de cujus officio extat ejuſdem Adriani reſcriptum in *l.3.§. Divus*, *inf. de jure fiſc.* Ait, *Nomen ſervi*. Major aut certe par vis eſt inductionis atque ademptionis porro libertas ademptione revocatur, *l. 1. inf. de adempt.lib.*

A *Ulp. in Fragm.tit.2.*ergo & inductione. Olim ſemel teſtamento data libertas adimi non potuit: quod favore libertatis conſtitutum erat. Hodie poteſt, *l.ſi peculium §. 1. inf. de man. teſt. l.ſi ſervus*, *inf. de fid.lib.*non quidem à ſemetipſo ut expoſuimus in *l.ſi ita ſcriptum,§.regula*, *ſup.de lib.& poſtum.*ſed ab alio, ut puta ſi ſervus teſtamento non heres, ſed liber tantum eſſe juſſus ſit, Sic vero dicemus favore libertatis Marcum olim conſtituiſſe, ne libertatis inductio valeret, Hodie tamen ut ademptionem, ita & inductionem libertatis valere. Libertatem inductam pono: nam quemadmodum nomina heredum inducere & inſtitutionem inducere idem eſt, ut conſtat ex initio hujus legis, ita nihil intereſt ſive libertatem inductam ſive nomen ſervi manumiſſi inductum dicas. Conſulto item libertatem inductam, idque liquido conſtare omnino ponendum eſt.

AD TITULUM DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

Ad L. 1.

QUI TESTATUR] Sabini hæc ſunt. *Licet etiam*, Ulpiani hæc adnotatio eſt. Potuit etiam ante heredis inſtitutionem tutor, & fideicommiſſum dari, & in utrumque caſum heres ſubſtitui. Poteſt hodie etiam legatum & libertas, penituſque ſublata eſt ſuperior Sabini ſententia. Adjicit Ulpianus, inſtituti appellatione etiam nuncupatum contineri.

MUTUS] Hæc ſententia Sabini eſt, ad quam quod adnotarat Ulpianus, videtur rejectum in *l. mutum inf. de adq.her.* quæ eſt ex eodem libro. Addatur, mutum & ſurdum olim familiæ emptorem fieri non potuiſſe ex eodem Ulpiano in *Frag. tit.* 20.

C QUI NEQUE] Hæc quoque Sabini eſſe ſubjecta adnotatio indicat, *Hæc autem ſcriptura*, &c.Scriptura Sabini, ut ſcriptura Q. Mucii in *l. 7. inf. de annuis leg.* Scriptura Juliani *l. 18. de dam. inf.* Terentius Adelph. *Poſtquam poeta ſenſit ſcripturam ſuam*.

SI EX FUNDO] Hoc etiam Sabini eſt, ut probat *l.quotiens*, *§. ſi duo*, *l. ſi alterius*, *inf.* Quæ ſequuntur, *Sin autem ſic ſcribat*, Ulpiani eſſe opinor, quibus ſic ea, quæ ſcripta ſunt, plerumque accipi oſtenditur, ut plus nuncupatum minus ſcriptum intelligatur: quod utique ita procedit, ſi ſcriptum dicto, id eſt: ei quod ſubauditur, quod dictum intelligitur, quod repetitur *ἀπὸ κοινοῦ*, congruat atque conveniat, *l. unum*, *§.pen. l. cum pater*, *§.cum imperfecta*, *inf.de leg.2. l.verbum,C. de fideicom.* Ea vero dicuntur de teſtamento ſcripto: D nam & quod ſcribendum nuncupatur, teſtamentum ſcriptum eſt.

ERGO ET SI ITA] Et hoc probat *l.errore,C.de teſtam.* Marcelli igitur opinio non obtinuit.

Ad L. Circa eos 2.

QUASI DUPLICI] Conditionali ſcilicet & pura, ac ſi omnino ita dixiſſet, Ex partibus quas adſcripſero, heredes ſunto, vel ſi non adſcripſero, ex æquis: nec obſtat *l. Titia*, *in princ. inf. de leg.* 2. Ibi namque libertati fideicommiſſariæ evidenter injecta condicio eſt, Si legavero: nec duplex ad eam ſcripturam ſenſus commode adhiberi poteſt. Minus obſtat *l. qui plures*, *inf. de uſufr. leg.* nam eſt in ea ſpecie inutile legatum non tam quia teſtator id quod erat pollicitus, non perfecit, quam quod incertæ ſunt legatariorum perſonæ. Non obſtare etiam *l.Clemens*, *§. ult. inf.* eo loco

B demonſtrabimus. *Ineſſe condicio.* Condicio ſcilicet collata ad præteritum tempus, quæ ejus generis cum ſit ut vera confeſtim exiſtat aut falſa, duplicem ſenſum is ſermo admittere non poteſt. *Hæc ſimilia putat*: id eſt, non valere, ſive dixerit, Ex qua parte me ſcripſit, ſive, Ex partibus, quas adſcripſero.

POTEST AUTEM INTERESSE] Putat Ulpianus hæc eſſe diſſimilia.

Ad L. Servus 3.

SERVUS ALIENUS] Servum alienum dicit ad differentiam proprii, qui ſine libertate heres inſtitui non poteſt ſecundum communem juris auctorum ſententiam, à qua pauci diſſenſerunt. Sed & qui in eo inter ſe conſenſerunt, multis contentionibus hanc quæſtionem divexarunt, An ſervo proprio inſtituto ex parte ſine libertate, eodemque alii legato ante vel poſt inſtitutionem, legatum valeat, an inſtitutio valeat, & cui adquirantur. Alii legatum valere, & legatario per ſervum hereditatem adquiri exiſtimaverunt: alii legatum valere, inſtitutionem non valere. Vicit paucorum ſententia arbitrio Juſtiniani, quaſi hereditatis dationi tacite inſit libertatis datio: atque in ea quæſtione utraque opinio rejecta eſt. Cum enim inſtitutioni inſit libertatis datio, non poſſis dicere ejuſdem ſervi legatum valere: nam ſive legatus ſit ante inſtitutionem, inſtitutione revocatum eſt legatum: ſive poſt inſtitutionem, legato hereditas vel libertas quæ data intelligitur revocari non poteſt. Non poſſis etiam ex aliorum ſententia dicere inſtitutionem non valere, legatum valere, hoc nimirum ſupponendo ea mente defunctum fuiſſe, ut ſervus heres fieret non liber, itemque ut is jure legati ad alium perveniret, Supponere nobis quoque licet, ut mathematicis, ſed non niſi vera aut veroſimilia. Hoc autem veroſimile non eſt, ut fruſtra teſtator ſervum proprium inſtituerit: atquin fruſtra inſtituit, ſi abſque libertate inſtituit, ſi ea ejus mens fuit: quod ut ſupponatur, ferre non debemus, quandoquidem ut natura nihil fruſtra facit; ita homines ſobrii & ſani, qui naturam quaſi ducem ſequuntur, nihil umquam fruſtra facere exiſtimandi ſunt, *l. pen. C. de nec. ſer.*

VEL PRO PARTE] Id eſt communis, de quo in ſententiis Pauli.

SI SERVUM] Circa hanc ſpeciem valde novam diſtinctionem Juſtinianus adhibuit in *l. ult. C. de neceſſ.ſer.*in qua pro *Subſtitutus*, ex veteri lectione legendum eſt, *Inſtitutus*.

QUASI QUAEVIS CONDICIO] Et ideo ſi A Titius omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato poſſideat hereditatem, ex edicto non ſubvenietur Sejo: eo enim edicto tuetur Prætor voluntatem defuncti. Voluntas autem defuncti hæc eſt, ut non niſi ea condicione exiſtente Sejus heres fiat, *l. ſi in teſtamento, inf. ſi quis om. iſ.* Cur vero & idem ibi non notatur in legato ita relicto, SI TITIUS HERES ERIT, SEIO DATO? An quia quod de parte hereditatis traditur generaliter, non, poteſt æque in legato generaliter tradi? nam in hereditatis parte Sejo delata ea verba ſemper meram condicionem faciunt, in legato plerumque condicionem non faciunt, *l. 3. inf. de leg. 1.* niſi probetur facere condicionem teſtatorem voluiſſe, *l. in condicionibus, §. 1. inf. de cond. & dem.* qua in ſpecie idem proculdubio juris eſt in legato quod in hereditate. B

NON UT DESINAT] Qualitas heredis mutari poteſt, ſubſtantia non poteſt. Non deſinit heres eſſe, qui ſemel extitit. Deſinit neceſſarius eſſe, qui ſemel neceſſarius extitit, & jus abſtinendi nanciſcitur. Deſinit voluntarius eſſe, qui ſemel fuit ejuſmodi, & neceſſarius efficitur, ut in ſpecie à me notata in *l. 7. inf.*

APERTURAE] De hoc §. ſcripſimus in *l. ſub condicione, ſup. de lib. & poſt.*

Ad L. Suus quoque 4.

SUUS QUOQUE] Nedum neceſſarius & voluntarius. *Sed excipiendus.* Similiter ſuus heres inter cæteros exheredari poteſt: ſed excipiendus eſt filius. *Et quidem ſub ea.* Sub caſuali inſtitui non poteſt, niſi in C ejus defectum nominatim exheredetur. Sed neque ſub mixta, ne deficiente parte caſuali inveniatur præteritus. Sub poteſtativa ſi inſtituatur, non eſt in ejus defectum neceſſaria exheredatio, quoniam non deficere hæc condicio proprie, ſed omitti videtur, ut merito quod ei non paruerit, filio imputari poſſit. Poteſt & in legitima ſub poteſtativa condicione inſtitui, ut Alciatus notavit in *l. ſi filius heres, ſup. de lib. & poſt.* *Effectum habeat.* Condicionalis inſtitutio omni ex parte effectum habet, ſi exiſtente condicione ſcriptus admittatur, deficiente repellatur. Hoc ergo quærit, an & deficiente condicione filius repellatur, nec veniat jure inteſtati.

SUBMOTUM ESSE] Atque ita omnino condicio effectum habet. *Non debere eum expectare.* Eum D enim dumtaxat ſcripti expectant, qui infirmare judicium defuncti poteſt.

FACTI POTESTAS EST] In facti atque adeo in judicis poteſtate eſt. Eam quidem poteſtativam eſſe conſtat, quam quotieſcunque volumus, facile poſſumus explere, ejus vero exempla perpetuo non conſtant: nam quæ prima ſpecie in noſtro arbitrio videtur eſſe, in difficili & in caſu eſt nonnunquam. *Ad generalem.* Hanc rem in facto conſiſtere, in æſtimatione judicis eſſe.

SED ET SI FILIO] Si filius ita inſtitutus coheredem vel ſubſtitutum habet, omiſſa condicione, teſtamentum à coherede vel ſubſtituto ſuſtinetur filio excluſo. Coheres filium non expectat, ſubſtitutus expectat uſque ad mortem, ſi ea condicio potuerit ulti- E mo vitæ momento impleri, vel uſque ad morti proximum tempus, ſi eo momento non potuerit impleri. *Cum & ſi fuerit facta.* Hæc ratio proprie in hac ſpecie locum habet, condicione filio impoſita, quæ noviſſimo vitæ tempore expleri poteſt. Verumtamen & citra hanc ſpeciem conſtat filium ita inſtitutum à ſubſtituto vel à coherede inutiliter exheredari.

Ad L. Apud Julianum 5.

SI EJUSMODI] Huic notæ locus eſt, cum filius ita inſtitutus nec ſubſtitutum nec coheredem habet.

Ad L. Sed ſi condicioni 6.

SENTENTIAE JULIANI] Propoſitæ in *l. 4. §. 1. ſup.*

NEPOTES] Dixit de filio. Nunc de cæteris liberis ait ſub omni eos condicione inſtitui poſſe.

NON RUMPUNT] Succeſſione. *Et ſi redigantur.* Rediguntur ad condicionem filii, quia in ſui locum ſuccedunt ex lege Vellea. Non tamen ut filii, ita illi ſub omni condicione inſtitui non poſſunt: hoc enim nulla lege introductum eſt. Non ergo per omnia aſſimilantur filiis.

SOLEMUS DICERE] Hujus vulgaris ſententiæ duo exempla ponuntur hoc loco. Ad primum pertinet *l. liber §. ſi heres, inf. hoc tit.* Secundum eſt hujuſmodi. B Servus alienus ſub condicione ſine libertate inſtitutus eſt: poſt mortem teſtatoris traditus eſt ſervo hereditario, atque ita defuncti proprius fuiſſe videtur: quod enim hereditati quæritur, defuncto quæſitum videtur. Cæterum ante condicionem rurſus per uſucapionem alienus effectus eſt. Medium inter teſtamentum & condicionem tempus nihil nocet. Addatur tertium ex *l. Ariſto, inf. de man. teſtam.*

UT JULIANUS SCRIBIT] Huic ſententiæ Juliani additur in *l. ſi ſervus communis, inf. tit. prox.* Quod ſi neque, &c. quod notam Marcelli eam eſſe opinor, cujus meminit Juſtinianus in *l. 1. C. de com. ſer. man.*

SED SI SIT] Hæc etiam ad ſervum communem ſpectant, ut indicant illa, Et putat in eum caſum, &c. In eum autem caſum, quo voluntarius fieret, puta C ſi communis permaneret, certum eſt fruſtra ademptionem libertatis fieri, quæ non jure data intelligitur. Reliqua expoſuimus in *l. ſi ita ſcriptum, §. regula, ſup. de lib. & poſt.*

Ad L. Si ſervus 7.

SI SERVUS COMMUNIS] Lego, *Si ſervus cum libertate*, ut in *l. teſtamento, inf. eod.* Duo enim hic ponuntur caſus, quibus ſervus voluntarius heres fit, qui fruſtra ponerentur in ſervo communi, quem conſtat ab altero ex dominis inſtitutum ſemper voluntarium fieri uno caſu excepto, ſi ejus partem teſtator redemerit, *l. prox. §. ſi ſervum, ſup.* nec ſi ſervum hunc communem fuiſſe ponas, conſentient quæ ſequuntur D de eo à teſtatore alienato in ſolidum, & adeunte novi domini juſſu. In eo etiam initium hujus legis cum ſequentibus non congruit, quod initio ponitur tantum hereditas data ſub condicione, ſequentibus non hereditas, ſed libertas. Denique non poſſunt quæ hic tractantur, tractari niſi in ſervo proprio. Servus proprius neceſſarius heres eſt. Excipiuntur duo caſus poſiti in hac lege. Ponimus ergo ut in *l. teſtamento, inf.* ſervum proprium inſtitutum cum libertate ſub condicione. *Libertatem conſecutus ſit.* Vel manumiſſione, vel juris beneficio.

ADIRE HEREDITATEM POTEST] Hereditatem pure delatam ſtatim à morte teſtatoris adire poteſt ſuo arbitrio, ſive libertatis condicio pendeat, ſive extiterit, ſive defecerit: aliunde enim quam ex E teſtamento liber factus eſt. Non eſt autem neceſſarius niſi qui utrumque ex teſtamento conſequitur, *§. ſervus autem à domino, Inſtit. eod. tit. Sive heres.* Re conjunctus qui pendente condicione libertatis ſolidum obtineat. Sed ſi poſt alienationem heredis, condicio extiterit, verum eſt quod Accurſius notat, ſervum ex teſtamento liberum & heredem futurum, licet pendente condicione voluntarius extiterit.

Ad L. Duo ſocii 8.

DUO in hac lege ponuntur caſus, quibus ſervus communis utrique dominorum neceſſarius heres exiſtit, *Orcinum heredem.* Quidam codices, Orcinum & here-

Digitized by Google

heredem, quod rectiſſimum eſt. *Eaque extitit*. Poſt A
mortem eorum.

Ad L. Quotiens 9.

Quotiens] In corpore errat, qui Gajum pro Titio, extraneum pro fratre accipit. In re, qui in ſubſtantia rei, aut in nomine rei ſubſtantiam ſignificante errat. Uterque error ſcripturam teſtamenti inutilem reddit. *Nam & hunc pro non inſtituto putat*. Id eſt, heredem nullo modo futurum putat: quod & Ulp. probat. Nihil ergo hæc Marcelli ſententia commune habet cum illa, quæ refertur in *l. 2. ſup.* quam Ulpian. improbat. Nihil etiam cum *l. pen. C. de inſt. & ſubſt.* in qua traditur hanc inſtitutionem valere, Heredes sunto sub condicione, quam B
adscripsero, nulla condicione adſcripta. In hac enim ſcriptura nullus error eſt. Sed polliciti oblivio tantum, vel omiſſio conſulta, vel præſtandi Polliciti morte prærepta facultas. At ſi dum vult condicionalem inſtitutionem ſcribere, puram ſcribat, error eſt hic ſane, ſicut ſi dum vult Titium ſcribere, Gajum ſcribat. *Sed ſi condicionem*. In priori ſpecie, quod voluit non ſcripſit. In hac utrumque ſcripſit, quod voluit, & quod noluit: nam ſi condicionem detrahas, quod reſtat, id eſt, quod voluit.

Quasi ex parte dimidia] Ergo ex aſſe, *l. 33. inf.*

Indubitabili signo] Id ὁμολογούμενον γνώρισμα Græci vocant. Idem vero, & quaſi digito eum demonſtraverit, *l. nemo, inf.* C

Sed quis ex qua parte] Incertum partium inſtitutionem non vitiat. Incertum perſonarum inſtitutionem vitiat.

Quasi sub condicione] Mallem dixiſſet, *quaſi ſub certa demonſtratione. §. ſub certa. Inſt. de leg.*

Labeo, Neratius, et Aristo] Hi Proculiani fuerunt. De Labeone, & Neratio conſtat. De Ariſtone ſuſpicor, quod is ad Caſſium, & Sabinum notas ſcripſerit.

Simul et] Erit ergo neceſſarius quaſi à ſemetipſo libertatem accipiat.

Si sit alienatus] Alienatione revocatur libertas, Redemptione convaleſcit, quæ fiat ante mortem teſtatoris. Quod ſi ſola libertas relicta ſit, convaleſcit etiam ea redeunte ſervo in hereditatem poſt D
mortem teſtatoris ante aditionem, *l. verum, inf. de man. teſt.* Priore caſu dies libertatis cedit à morte, poſteriore ab aditione. Diem utiliter cedere ſatis eſt. Quod vero in hereditate, idem & in legato obtinet, ut ſcilicet legato ſervo relicto cum libertate, alienatione libertas revocetur, redemptione facta ante mortem, vel aditionem convaleſcat: nec quicquam obſtat *l. cum ſervis, inf. de adim. leg.* nam de ſervo legato non de ſervo legatario loquitur. At ſi poſt alienationem libertas nominatim adimatur, redemptione non convaleſcet, *l. ſi ſervo cum libertate, inf. de opt. leg.*

In diem] In diem pro ex die, ut in *l. teſtamento manumiſſus, §. ult. inf. de man. teſt.* Plerumque in diem, id eſt, ad diem, quo modo ſi relicta ſit libertas, pro pura habetur. E

Post diem] Si poſt diem, ſtatim liber, & heres erit. Si ante diem, expectabitur dies libertatis.

Posse heredem existere] Voluntarium fore. *Inſtitutio valet*. Inſtitutio conſiſtit, ſed effectum non habet antequam extinguatur uſusfructus, Ex Conſtit. Juſtiniani etiam effectum habet, eritque ſervus proprietario neceſſarius heres.

Ad L. Si alterius 10.

Pro partibus] Hoc modo, Primus pro parte sua ex fundo Corneliano, Secundus pro parte sua ex fundo Liviano heres esto. Circumſcribenda eſt mentio fundorum, circumſcribenda mentio partium, id eſt, ex pretiis fundorum conſtituendæ non ſunt portiones hereditariæ: nam nec facile fieri id poteſt, quandoquidem fundorum pretia varia atque diverſa ſunt pro temporum qualitate, & affectione perſonarum. *Prædiorum*. In archetypo Flor. pretium pro pretiorum: quod valde probo.

Ad L. Si Attius 11.

Duo Titii] Quia unius perſonæ vice funguntur, *l. liber, §. Titius, inf.* Opponi autem huic, & proxime ſuperiori ſententiæ ſolet *l. quotiens, C. eod.* Sed tunc heredes ſcripti ex re certa revocantur ad rationem totius aſſis, cum omnes ita ſunt ſcripti. Quod ſi unus ex re certa, alter ſine parte, vel ex parte aſſis, hic pro herede accipitur omnimodo, ille non item. Sed neque ille pro partiario legatario accipitur.

Ad L. Si inæqualibus 12.

Si hoc ante] Eodem teſtamento ſe corrigere poteſt. Poſt conſummationem teſtamenti ſi quid corrigere velit, omnia ex integro reficienda ſunt.

Ad L. Interdum 13.

Qua detracta] Nec obſtat *l. pen. §. Lucius inf. de leg. 2.* quoniam ibi perſpicua eſt voluntas defuncti omnes ad viriles partes vocantis, quod non tam illius, vel illius, quam familiæ rationem habuerit, ut ſubjunctum legato præceptum demonſtrat, ne ex familiæ nomine alienetur.

Sed sollemnis] Ut aſtrologi res omnes revocant ad XII. partes, menſes, horas, ſigna, latitudinem ſignorum, ſic nos hereditates, uſuras, res ſolidas omnes. Singulas partes uncias vocamus, quarum nota eſt linea jacens, auctore Mætiano. Inde Auguſtinus XVIII. de Civitate Dei cap. XLII. *Ad capita verſuum jacentibus virgulis, ſicut ſcribuntur unciæ, ſignaverunt*. Quod ſi teſtator plures, aut pauciores fecerit partes, tacito jure in XII. ſemper hereditas revolvitur, ut ſi Primum ex quadrante, Secundum ex quadrante, ex ſemiſſibus videntur ſcripti, ſi Primum ex quadrante, Secundum ex ſemiſſe, Primus ex triente, Secundus ex beſſe videtur ſcriptus. Similiter ſi plus diſtribuat, ut ſi Primum ex aſſe Secundum ex aſſe, duo ſemiſſes fient: ſi quatuor ex triente ſingulos, ſinguli quadrantem ferent: ſi Primum ex VIII. unciis, Secundum ex VI. quæ ratio eſt ſeſquitertia ſive ἐπίτριτος plus feret epitrito Primus, quam Secundus, *§. ult. inf.* ſi Primum ex VI. Secundum ex IX. quæ ratio eſt ſeſquopla ſive ἡμιόλιος plus feret altero tanto Secundus, quam Primus, & horum quidem nihil à Juſtiniano immutatum eſt. Sed ſi primum ex XII. vel ex aſſe, Secundum ex VI. quæ ratio eſt dupla, ſive ex VIII. quæ ſeſquupla, ſive ex IX. quæ ſeſquitertia, major erit duplo, ſeſquuplo, vel epitrito Primi portio, quam Secundi, ut in hoc §. oſtenditur. Non idem dicemus, ſi Primum ſimpliciter, Secundum ex VIII. inſtituerit: tunc enim plus feret Secundus duplo: quia non videtur teſtator à ſolemni diſtributione aſſis receſſiſſe, *l. qui non militabat, §. filiis, inf.* Sed & ſi Primum ex XII. vel ex aſſe, Secundum ex VI. vel VIII. vel IX. inſtituerit, ex Conſtitutione Juſtiniani non videtur à ſolemni diviſione aſſis receſſiſſe, *l. cum quæſtio. Cod. de leg.* quæ eſt ex L. deciſionibus. Ergo ſi Primum ex XII. Secundum ex VI. non niſi tantumdem Primus feret, ſi Primum ex XII. Secundum ex VIII. vel IX. plus feret Secundus: idque propius voluntatem defuncti Juſtinianus accedere putat: ego veterum ſententiam magis probarem.

Ad L. Julianus 15.

Julianus] Idem ex Juliano traditur in *l. triplici, §. ult. inf. de verb. ſign.* Sejus ergo, & Sempronius utroque modo conjuncti ſunt, & Sejo repudiante, quadrans ad ſolum Sempronium pertinet.

Facti quidem] Voluntatis quæſtionem eſſe. *Habituros.* Tertium nihil habiturum, quod condicio defecerit: *Si repudiaverit.* Eadem ratio ſervatur in *l. 6. §. ſi quis Primum, ſup.* Erit ergo Tertii pars ſeſquuplo major portione Secundi, nec ad hanc ſpeciem, ut recte Bart. ſenſit, Juſtiniani conſtitutio pertinebit.

Ad L. Item quod 17.

Quantum ad jus adcreſcendi] Pono duos inſtitutos conjunctim ſine parte, ut in his, quæ inferius proponuntur exemplis, atque adeo re, & verbis conjunctos videri, *l. triplici, ff. de verb. ſign.* vel ita, P. Mævius. Non ſunt tamen conjuncti quantum ad jus adcreſcendi, ut cæteris præferantur. Nam & ſi juris poteſtate in reſiduam aſſis partem compellantur, verbis tamen teſtatoris, ut cæteri non ſunt in certam partem vocati, quod cum ſit, verborum conjunctio ſola nullum effectum habet: niſi omnes heredes ita proponantur ſcripti, ut puta, Primus heres esto, Secundus heres esto, Tertius, et Quartus heredes sunto: nam Primo repudiante, omnibus adcreſcit, Tertio repudiante, ſoli Quarto, *l. heredes, inf.* idemque dicendum in ſpecie *l. liber, §. Titius 1. inf.*

Libro xvi. scripsit] In *d. §. Titius. Non in alium aſſem.* Ut ſupra duobus in locis, in alium aſſem, & in unum aſſem, ſignificat in ſemiſſem ratione revocata ad ſollemnem diſtributionem aſſis, ita & hoc loco. Non ergo ſemiſſem feret Tertius, ſed trientem. Cæteri autem, quibus erogatum eſt dupondium, beſſem. *Aulus.* Puto Caſcellium ſignificari: hæc vero ita eleganter Politianus interpretatus eſt. Ariſto & Aulus ſcripta Labeonis notaverunt, proque probabilibus accipi Ulpianus, quæ ab eis notata non ſunt.

Ad L. Sabinus 18.

Eadem ratio est] Vitellii ſententiam in hæc pauca collegit Paulus, & hac ratione in *l. ex unciis, inf.* Primo inſtituto ex vi. unciis, Secundo ex viii. Tertio ſine parte. Primus quadrantem, Secundus trientem, Tertius quincuncem feret. Ita portio Secundi major erit epitrito portione Primi, & portio Tertii epitetarto major, quam portio Secundi.

Ad L. Ex facto 19.

Si mihi Seius heres non erit] Ant. Auguſtino non aſſentior, qui negationem tollendam cenſet: nam ratio, quæ ſubjicitur indicat ideo Sempronium non admitti, quod ſubſtitutus ſit in partem Seii, quæ nulla eſt, non aliter, quam ſi expleto aſſe fuiſſet inſtitutus ex reſidua parte. Denique ſi ita dixiſſet, Si mihi Sejus heres erit, ne Pegaſus quidem Sempronium portionem vacantem occupare exiſtimaſſet, *l. 3. §. ſi, quis ita, ſup.*

Ad L. Quo loco 20.

Si jam mortuo] Primum ſcripſit ex quadrante, Secundum ex dodrante, Tertium ſine parte. Primus ſeſcunciam, Secundus trientem, & Semunciam, Tertius ſemiſſem feret. At quid ſi Primus tempore teſtamenti jam fuerit mortuus? an quia ejus portio pro non ſcripta habetur, perinde ac ſi Secundum dumtaxat ex dodrante, & Tertium ſine parte inſtituiſſet, dicemus Tertio quadrantem non ſemiſſem deberi? Minime. Sed, ut

A diximus, Secundus trientem, & ſemunciam, Tertius ſemiſſem jure inſtitutionis feret, jure autem adcreſcendi inter eos ſeſcuncia dividetur pro hereditariis portionibus, id eſt, pro ratione ſeſquitertia.

Quod si vivus] Primum (qui jam erat mortuus) & Secundum ex ſemiſſe conjunctim heredes ſcripſit, Tertium ex altero ſemiſſe. Pars Primi adcreſcit Secundo: idque in hereditatibus, quæ ſemper vindicationis genere relinquuntur, perpetuum eſt. In legatis diſtinguimus inter vindicationis, & damnationis genus.

Ad L. Trebatius 21.

Non eſt neceſſarius heres, niſi qui teſtamento domini, & hereditatem accepit, & libertatem à ſemetipſo tamquam heres: quod evenit ſi & alio herede ſcripto ita inſtituatur, Stichus liber heresque esto. Nam à coherede nondum adita hereditate liber heresque neceſſarius ſit. At ſi ita inſtituatur: Quisquis mihi heres erit, vel, Si quis mihi heres erit, vel, Cum quis mihi heres erit, Stichus liber heresque esto, alio herede inſtituto, liberum quidem Stichum fieri poſt aditionem coheredis Trebatius ait, ſed quod videatur libertatem à coherede accipere, neceſſarium fieri negat. Reprehenditur à Labeone: melius namque eſt, & hoc caſu interpretari cum à ſemetipſo jure inſtitutionis propriæ libertatem accipere: ſed non antequam condicio illa extiterit, id eſt, antequam adierit coheres, *l. ex parte, inf. de adq. her.*

Servo libertatem] Eadem inſpectio eſt in hac ſpecie, quæ in ſuperiori. Servo libertas pure, hereditas ſub condicione data eſt. Hereditas ex condicione pendet. Libertas quoque in pendenti eſt interim, utrum à coherede, an à ſemetipſo accipiatur: Si exiſtat hereditatis condicio, à ſemetipſo accepta videbitur, ſi deficiat, à coherede, *l. prox.*

Ad L. Et expleta 22.

Citatur hæc ſententia Juliani in *l. 2. §. pen. inf. de ſtatulib. Quocumque loco.* Sive ante, ſive poſt hereditatem.

Ad L. Si quis inſtituatur 23.

Pertinet hæc lex ad edictum, quo proſpicitur creditoribus hereditariis interim, dum incertum eſt, an aliquis heres, vel bonor. poſſeſſor extaturus ſit: de quo in *l. 1. inf. de cur. bon. dan. l. 4. inf. de reb. auct. jud. poſſ. l. ſi diu, inf. quibus ex cau. in poſſ.*

In diem certum] Ex die certo: quo caſu conſtat, & adire eum ante diem poſſe.

Incertum] Ex condicione: quo licet adire ante condicionem non poſſit, bonorum tamen poſſeſſionem agnoſcere poteſt: quin & ante condicionem, ſi urgeat condicio bonorum, ſi urgeant creditores, hereditaria bona diſtrahere poteſt. Porro condicio ei præpoſita, aut poteſtativa eſt, aut caſualis. Si poteſtativa, decernit Prætor, ne longior mora creditoribus fiat, ut intra certum tempus ei pareat ad imitationem edicti De jure deliberandi, quo & pure ſcriptis præſtituit tempus intra quod adeant. Si ſit caſualis, decernit, niſi intra certum tempus condicio extiterit miſſurum ſe creditores in poſſeſſionem rei ſervandæ cauſa, daturumque curatorem, qui bona cuſtodiat, & diſtrahat, quæ deteriora futura ſunt. Procurator dicitur hoc uno in loco: alibi curator ſemper. Sic qui vulgo procurator Cæſaris, curator in *l. ult. ſup. de offic. proc. Cæſ. l. 5. de ju. fiſ. l. vectigalia, l. eotem, §. ult. De public.* Idem curator æs alienum, quod grave videbitur, ex bonis diſſolvet: nam & curatori, qui ventrem expectat, vel pubertatem heredis indefenſi, tantumdem permittitur.

titur.Hæc vero decernit Prætor cauſa cognita propter eos heredes, qui ſine mora, & fruſtratione in ea ſunt cauſa, ut hereditatem, vel bonor. poſſeſſionem nondum admittere poſſint. *Condicionem trahat.* Is cui condicio poteſtativa adſcripta eſt, eam ſi trahat, nec cum poteſt impleat, non ideo deficit condicio. Fefellit interpretes, *l.hæc condicio, inf. de cond. & dem.* in qua & ſpecies ponenda, & legendum forte ſic eſt, *Si in Capitolium non aſcenderit* ex *l.17.§.1. inf.de man. teſt.*quod & ejus legis, uti Flor. ſcripta eſt, ultimum verbum, ſubindicat: nec enim in eis Pandectis ſcriptum eſt *aſcenderit*, ſed, *aſcendere*.

ET IDEO AIT] Sabinus ſcilicet,ad quem ſcribit.

Ad L. Titius 24.

QUÆRERET aliquis non immerito, an detractis his verbis, *Uterve eorum vivet*, non etiam altero mortuo alter totum obtineat? quod nolim negare. Verum dico detractis his verbis, eum qui ſupererit, totum habiturum partim inſtitutionis, vel legati, partim adcreſcendi jure. Additis autem his verbis, partim inſtitutionis, vel legati, partim ſubſtitutionis jure, *l. heredes, §. ult. inf. ad Treb.* Subſtitutum ſequitur onus. Conjunctum cui adcreſcit mortui pars, quæ pro non ſcripta habetur, onus non ſequitur.

Ad L. Si te ſolum 27.

SUBSTITUTUM] Non dato ſubſtituto etiamſi condicio defecerit, tu ex aſſe heres eris, *l.33. inf.l.cum heres, §.ult.inf.de adquir. hered.*

SED ET TE HEREDEM] Si eundem pure, deinde ſub condicione inſtituero, ſequens inſtitutio effectum nullum habere poteſt, quoniam ſive extiterit condicio, duæ puræ inſtitutiones intelligentur, quarum poſterior ſupervacua judicabitur, ſive defecerit, prior inſtitutio manebit: nec enim ſemel data hereditas tacite umquam adimitur. At quia legatum tacite adimi poteſt, ſi eandem rem tibi pure, deinde ſub condicione legavero, noviſſima ſcriptura potior habebitur, *l. non ad ea, inf. de cond. & dem.* Eademque ratione ſi tu ex eadem parte ſub diverſis condicionibus ſeparatim poſitis inſtitutus fueris, quæ prior condicio extiterit, inſtitutionem occupabit, *l. ſi plures inf. de cond. inſtit.* In legatis noviſſima expectabitur. *Deinde ſub condicione.* Quod ſi è contrario ſub condicione primum, deinde pure, ſequens potior erit, quia plenior, *l.67. inf.*

ID FACIET] Ut ſequentes non valeant.

Ad L. Hoc articulo 29.

OMNES SIGNIFICANTUR] *l.ſi neceſſarias, §.ſi annua, ſup. de pig. act. Labeo.* Idem in ſimili cauſa reprehenditur, quod ſcriptum nimis defenderet, *l. qui concubinam, §.ſi ſtichus, inf. de leg.3.*

SED HUMANIUS EST] Perinde igitur eſt, ac ſi teſtator ita dixiſſet, TITIUS QUA EX PARTE ME HEREDEM SCRIPTUM HABUERIT, HERES ESTO, SEIUS QUA EX PARTE ME HEREDEM SCRIPTUM HABUERIT HERES ESTO, *In tantam partem.* In aſſem, ſi in aſſem ſcriptum habuerit. In ſemiſſem, ſi in ſemiſſem: eritque in eo ſemiſſe totus as, ſi alius heres non concurrat.

Ad L. Pignori 30.

CREDITORI SATISFACERE] Si paratus ſit ſeipſum repignerare: alioquin liber non fit: ergo nec neceſſarius heres.

Ad L. Non minus 31.

DOMINAM] Recte igitur in libris ſcriptis, *l. cum hereditas, C. depoſ. dominæ* non *domini*. *Defuncti.* Non heredis futuri: ergo cum defuncto debet eſſe teſtamenti factio, non cum herede futuro, *l. 52. l. 64. inf.*

Ad L. Si quis ita 33.

QUOD Accurſius quærit de inſtituto pure adjecto coherede ſub condicione, an interim ſolidum teneat, ſic explicandum eſt. Aut ſunt re conjuncti, aut non: Si re conjuncti ſunt, interim ſolidum habet: Si non ſunt re conjuncti, interim partem dumtaxat ſibi adſcriptam habet.

Ad L. Hereditas 34.

VITIO] Circumſcripto hoc mendo. Ex die expreſſim non recte datur hereditas, veluti, Poſt quinquennium, quam moriar. Tacite recte datur, *l. quotiens, §. pen.ſup.l.ſi mater, inf.tit.prox.*

Ad L. Ex facto 35.

DICEBAM] Priuſquam quæſtioni propoſitæ reſpondeat, re tota ſpectata altius, an illa rerum inſtitutio admittenda ſit, exponit. *Nihil amplius.* Si ex tantum res ſint in hæreditate, quæ adſcriptæ ſunt, ſi omnes res ſuas teſtator ita diſtribuerit.

OFFICIO JUDICIS TENEBUNTUR] Tenebitur alter alteri officio judicis fam. erciſcundæ, unus ut Liviani, alter ut Corneliani ſemiſſem cedat.

VEL ADTRIBUATUR] Adtribui proprie dicuntur nomina, pecuniæ, debitores, *l.3. ſup. fam. erc.* Cicero ad Atticum, & ad Tironem.

PAPINIANUS] In *l.78. inf. Fundos etenim* Fundi pro præceptionibus accipiuntur. Heredes autem æs alienum defuncti agnoſcunt pro ratione juris hereditarii, non pro ratione præceptionum. Fiet itaque ob æs alienum imminutio pro ſemiſſe, qua quidem ita facta ſi nihil ſuperſit, præceptiones reddentur inutiles. *Et ſi forte Falcidia.* Lex Falcidia recidit legata, fideicommiſſa & præceptiones ſingulares, ut ſi Primo, & Secundo ex æquo heredibus inſtitutis, Secundi ſemis exhauſtus ſit legatis, fideicommiſſis, & præceptionibus in Primum collatis, utetur Secundus Falcidia etiam adverſus Primum. Idem fit, quando mutuæ præceptiones ſunt, verbi gratia, in hereditate ſunt cccc. Primo res Italicæ, Secundo provinciales prælegatæ ſunt, pars provincialium, quam Secundo dat Primus, eſt x. pars Italicarum, quam primo dat Secundus, eſt c. Ab eodem Secundo extraneo legata ſunt c. Semis Secundi exhauſtus eſt. Falcidiam à coherede, & ab extraneo poſtulat. An à ſingulis xxv. Sic ſane ab extraneo. Sed à coherede non detrahet niſi xv. quoniam quod à coherede accepit, pro quantitate concurrente compenſatur cum eo, quod jure Falcidiæ detrahere deſiderat. Accepit autem x. Eo itaque minus à coherede detrahet. Sic igitur illa compenſatione admiſſa ob legem Falcidiam, fit quoque præceptionum imminutio.

VEL ALIUD] Ut ſi fideicommiſſarius, vel etiam prælegatarius ſingularis fuiſſet. *Rectiſſime probatur.* A Papiniano in *d.l.78. Officio judicis*: Eſt igitur hæc cautio communis.

IMMINUTIONEM] Fiet imminutio pro ſemiſſe ratione æris alieni. Fiet item imminutio ratione Falcidiæ.

CONTRIBUTIO] Ratio legis Falcidiæ.

CAETERUM QUI IN SI TEMPORE IN QUO] Lego, *Si tempore iniquo.*

NAM ET SI DEDISSET] Si pecuniam dediſſet de pecuniis Italicis ire ac redire ſolitis.

DICENDUM EST HANC] Hanc quam de illis pecuniis, vel de arca, aut de menſa illa pecuniam dedit. *Rationem igitur efficere dici.* Sic ſupra, quæ res facit dici imminutionem eandem fieri.

Ad L. Cum in teſtamento 37.

Nepos, qui ex formula Galli heres ſcribitur, frequenter inſtitutus dicitur in *l.Gallus*, Subſtitutus nuſquam. Uterque inſtitutus eſt, filius & nepos. Verum nullo caſu utrique defertur hereditas: ideoque duo inſtitutionis gradus ſunt, ita tamen ut ex uno eorum tantum deferri hereditas poſſit: denique effectu unus tantum eſt inſtitutionis gradus. At in hac ſpecie, Titius heres esto. Si Titius heres non erit, Gaius heres esto. Titio defuncto vivo teſtatore, Gajus dicetus ſubſtitutus, etiamſi ei primo poſt mortem teſtatoris deleratur hereditas, quia aliquo caſu potuit utrique per ſucceſſionem deferri, ut ſi ſupervixiſſet Titius, mox repudiaſſet, *l.cum ex filio, §.ult. inf.tit. prox.*

Ad L. Qui filio 38.

Servus legatus poſt mortem legatarii inſtitui ex parte heres cum libertate, & filio impuberi ſubſtitui poteſt, eritque neceſſarius, *l.idem eſt, inf. tit. prox.* quam huic eſſe conjungendam inſcriptiones indicant, *l.peculium, §.ult.inf.de leg.2.* Nec obſtat *l.ſi poſt mortem, §.ult.inf.de leg.1.* nam in ea duo ponuntur caſus. Primo legatum ſervi pendet, & pro condicionali habetur: Secundo lex ait, legatum non pendere, ſed ſtatim inutile judicari, non quidem quod eo interim legatarius non fruatur, ſed quod omnino competitura ſit libertas.

Servus] Libertatis datio codicillis ſcripta pure ſupervacua eſt, ſi condicio teſtamentariæ libertatis extiterit. Quod ſi ea defecerit, tunc libertas codicillaris effectum habet, *arg. l.ult. §.Titius, inf. tit.prox.*

Codicillis] Teſtamento confirmatis.

Eumque vendidisset] Hæc ſic pungenda ſunt, *Eumque vendidiſſet pendente condicione, juſſu, &c. Quia & conſtitit.* Venditionis tempore. *Imperandi.* Juſſum patris, vel domini quo adit ſibi relictam hereditatem filius, vel ſervus, pro imperio accipimus. Ergo emptoris juſſu adire hereditatem poteſt, quamvis mortis tempore condicio libertatis defecerit, quandoquidem venditionis tempore pependit.

Pro parte] Id eſt, ex ſemiſſe, ſine libertate. *Plane non totum.* Immo totum ſervum totumque ſemiſſem reſtituet actione ex empto, ut Marcello placet, & perinde erit, ac ſi ſervus traditus emptori fuiſſet, eumque ex ſemiſſe ſine libertate emptor heredem inſtituiſſet.

Ad L. Si paterfamilias 40.

Nam qui scit] Hæc ratio ſubſtitutum vocat, cui quod multo firmiores ex jure rationes pro inſtituti domino faciant, dato ſemiſſe abunde ſatiſque fieri viſum eſt.

Ut artex armis] Inſtitutionum Juſtiniani lib.2. oſtendimus hoc loco eſſe legendum, *ut as.* Erroris cauſam attulit, quod grandioribus literis, ut cætera omnia, ita ſcriptum eſſet, UT AS, & inter duas poſteriores forte fortuna punctum incidiſſet, quod pro dictionum compendiis Tribonianus accepit. Objicitur Tiberii decretum *l. 3. C. eod. tit.* ſed recte Acc. voluntatis eſſe quæſtionem, multumque intereſſe hoc an illud voluerit teſtator, hoc tantum eo loco tradi notat, non etiam quid in ambiguo conſtituendum ſit. Imperfecta igitur ea lex eſt, nec talis qualis *l.2. ſup.tit. prox.* & aliæ complures. Ait in *l. prox. Ut refert Sex. Pomponius.* Alius eſt ergo Sext. Pomponius à Pomponio auctore ejus legis, *l.ſi quis à filio, inf. de leg.1.*

Ad L. Qui ſolvendo 42.

Ante apertas tabulas] Antequam heres extiterit, quod referendum ad legem Juliam, & Papiam, atque ita ex hoc loco perſpicue colligendum eſt, regulam Catonianam non pertinere ad legem Juliam & Papiam, *l.ult. inf.de reg. Cat.*

Ad L. Paterfamilias 44.

In hac ſpecie univerſalem ſermonem ita evolvimus & explanamus ex mente teſtatoris, ac ſi dixiſſet, Ille si non fecerit exheredatus esto, ille item si non fecerit, exheredatus esto. Vide notata ad *l.29. ſup.h.t.* & *l.2.ſup.tit.prox.*

Ad L. Si Mævia 45.

De hac lege ſcripſimus in *l.cum in ſecundo, ſup. de inj. rup.*

Ad L. Quidam 46.

Patris offensam] Filiorum inſtitutiones ſub condicione emancipationis factæ plerumque filios invidioſos, & patribus offenſos reddunt, *Neque quicquam ab eo.* Ab eo herede. Ejus fidem filius ſequutus eſt mandato contracto: teſtator nullo modo, ideoque nulla ex ea cauſa fideicommiſſi petitio eſt, *l.Titia, in princ. inf.de leg.2. Fidem ſuam interpoſuiſſe.* Filio ſcilicet qui eum adhibuit, ut adiret, & reſtitueret. *Si & ipſum teſtatorem.* Sicut filium. *Inutilem fore.* Ipſo jure patri quæſita eſt actio mandati, cui hoc caſu obſtat exceptio doli. Inutilis ergo actio eſt, quæ eliditur exceptione. *Vulgarem.* Id eſt, directam, ut in *l.ſi ſervus navem, inf.de furt. Verum utilem.* Hæc in factum dicitur in *l.ſi vero non remunerandi, §. ſi à filio, ſup. mand.* Omnis actio utilis eſt in factum. Directa non datur, quia novus homo eſt.

Ad L. Si ita ſcriptum 47.

Cum hujus legis initio conjungenda eſt *l.21. inf.de man.teſt.* quæ eſt ex eodem libro. *Titia filia mea heres eſto.* Ex aſſe ſcilicet, ut quæ ſequuntur indicant: alioquin obſtaret *l.qui non militabat, §.filii, inf.* Poſtumo vero nato major erit filiæ portio epitrito, poſtuma nata, quadruplo. Utriſque natis, filia ſemiſſem, poſtumus trientem, & ſemunciam, poſtuma ſeſcunciam ferret. Poſtumi quam poſtumæ portio major erit duplo. At ex Conſtitutione Juſtiniani, de qua dictum eſt *ſup. l.13.* ſequemur rationem triplam, poſtumo nato dodrantem, filiæ quadrantem dabimus, poſtumæ natæ quadrantem, filiæ dodrantem, utriſque natis, in XIII. partes hereditatem dividemus, poſtumo IX. filiæ III. poſtumæ unam dabimus.

In testamento] Cum qui ſine parte ſcripti cenſentur, nihil referat quo loco ſcribantur, cur & in hac ſpecie, Primus ex duabus partibus. Secundus ex quadrante heredes sunto, Primo dodrantem non damus? *l.qui non militabat, §.1. inf.* An quia in hac ſpecie duobus tantum inſtitutis, & uni adſcripta parte certa, puta quadrante, fruſtra ſi reſiduum aſſis alteri adſcribere vis, duas ei partes adſignas? quod ne dicatur, comparatione quadrantis duas partes accipiemus pro duobus quadrantibus, atque ita quadrans, qui ſupereſt, adcreſcet utrique pro rata, ita ut ex eo ſextantem Primus, Secundus unciam ferat. At in ſpecie hujus §. cum uno inſtituto ex ſextante, alii plures adjiciuntur, non fruſtra inter eos reſidui diviſio fit.

Ad L. His verbis 48.

Servum adulterii] Hic ſervus ante finitam quæſtionem adulterii defuncta domina in ejus teſtamento liber, & heres inventus eſt: & ideo etiamſi po-

poſtea abſolvatur, nec liber, nec heres futurus eſt, quia dies hereditatis libertatiſve inutiliter ceſſit.

Ad L. Si alienum 49.

Et is postea] Si in eadem cauſa manſerit, libertas inutilis utilem inſtitutionem non vitiat, auctore *Paulo* III. *Sent. Quia libertas.* Regulariter Catoniana ſententia in libertate locum non habet: excipitur hic caſus, quo hereditatis, & libertatis idem cedendi dies eſt, mora defuncti.

In extraneis] Extraneus heres aliàs eſt capax, aliàs incapax. Suus vel neceſſarius non poteſt non eſſe capax. Suus eſt, qui mortis tempore eſt ejuſmodi, neque neceſſe eſt, ut fuerit ejuſmodi teſtamenti tempore. Ut tamen & illo tempore capax fuerit omnimodo neceſſe eſt: alioquin Catoniana regula impedietur inſtitutio. Medium tempus nihil nocet. Neceſſarius eſt, qui teſtamenti, & mortis tempore eſt ejuſmodi: nec ſi medio tempore incapaci ſervierit, ideo neceſſarii jus mutatur, *l.prox. inf.*

Sive mi, qui in potestate] Obſtat huic parti ſimul, ac regulæ Catonianæ *l.ſi ſervus ejus, qui capere, inf. de adq. her.* quam omnes male propitia Juriſprudentia tractant. Sed videtur mihi ejus legis ſententia ſuſtineri voluntate teſtatoris, qui contra hanc juris obſervationem in tempus capiendi heredem inſtituere poteſt, *l. in tempus, inf.* quique dum ſciens ſervum alienum heredem facit, cujus rationem potius habet, quam domini incapacis, id intellexiſſe videtur, ut vel ipſe liber factus heres exiſtat, vel novus dominus cui poſtea ſubjectus eſſe cœperit, *arg. l.ſi paterſ. ſup.* quod ita procedit, ſi non fraudandæ legis Juliæ, & Papiæ, quæ dominum incapacem facit, manumiſſus, vel alienatus ſit. *Ut conſtiterit inſtitutio.* Nam initium ſpectatur ex regula Catoniana. *Ut effectum habeat.* Ut ejus dies utiliter cedat. *Eo maxime.* Notandum eſt, quod ait, eo maxime tempore capacitatem exigi.

Ad L. Servum 50.

Secundum omnium sententiam] Condicione impoſſibili, quæ in non faciendo conſiſtit, convenit inter omnes inſtitutionem, vel ſtipulationem non vitiari. In ea, quæ in faciendo conſiſtit, non eadem fuit omnium ſententia. Ait enim *l.3. inf.de cond. & dem.* Obtinuit, quod ſic exaudiri oportet, ut poſt multas controverſias obtinuerit.

Ad L. Talem 51.

Quidam] Nempe Sabiniani. Sed obtinuit Proculianorum ſententia, *l.9. §. ſi quis ita, ſup.*

Quamvis, et si non erat hoc expressum] Non idem eſt hoc caſu effectus expreſſi, & taciti, *l.ſervo libertatem, inf.de cond. & dem.* Si hæc verba reticuerit, Si meus erit, emptor per ſervum heres fiet: Si dixerit, non item. Sequenti caſu eadem eſt vis expreſſi, & taciti: quod & obtinere puto in caſu *l.qui concubinam, §.ult. inf.de leg.3.*

Ad L. Lucius Titius 53.

Caeteris exheredatis] Hæc fuit vulgaris clauſula teſtamentorum: quæ facit, ut de Cornelio, Saluſtio, & Varrone dubitetur, an pro ſubſtitutis non pro inſtitutis habeantur.

Ad L. Si is qui 55.

Secundo loco] Hic non ſubſtitutus eſt, ſed coheres ſecundo loco ſcriptus. Locus & gradus diverſa ſunt. Omnes inſtituti ſcribuntur primo gradu, non omnes primo loco. Locos numeramus ex ordine ſcripturæ, Gradus ex ordine ſucceſſionis. De ſubſtituto datur exemplum in *l.57. inf.*

Ad L. Poteſt 56.

Non enim pro parte] Non ad tempus id eſt, ad annum XXX. ſed ex condicione.

Ad L. Si is qui 57.

Ante incipiendum] Ante exquirendum erit, an ſubſtitutus velit heres eſſe.

Ad L. Liber homo 59.

An alicui substitutus] Ut puta ſi ſubſtitutus ei, qui nemini conjunctus eſt, repudiet nam ſubſtituto deficiente coheredes admittuntur jure adcreſcendi, *l.2. §.ſi duo, inf.de bon.poſſeſſ. ſecund. tab.*

Ex alio quadrante] Totus quadrans, qui reſtat, pendet ex condicione, & ideo interim non erit heres niſi pro ſemiſſe. Diverſum eſt ſi dixerit. Ex reliqua parte. Tunc enim uncia tantum erit in ſuſpenſo, *§. prox.*

Non Titii heredi] Exiſtente condicione poſt mortem Titii, heres Titii coheredi non præfertur, ſubſtituto præfertur: & ita recte Acc. notat accipiendam *l. qui ex duabus, inf. de adquir. her.*

Titius interim] Aliis deliberantibus. *Per Titium*: malim, per Attium.

Ad L. Qui volebat 61.

Recte in filis hæc ponitur ſpecies: nec enim filius ita exheredaretur recte. Sed neque filis ex Conſtitutione Juſtiniani. *Efficaciter.* Voluntate teſtatoris, & jure.

Ad L. In tempus 62.

Benevolentiae est] Humanum, & benignum eſt, *§.optionis, Inſtit.de legat. l.cum heres, inf.de adq.her.* Sic & in libertate, *l.38. inf.de man. teſtam.*

Ad L. Ejus ſervum 64.

Eius servum] Poſtumus mihi futurus eſt heres. Hic non poteſt inſtitui ab extraneo. Poſſem ego ab extraneo inſtitui, ſi viverem. Ergo poterit etiam ſervus meus hereditarius nondum nato poſtumo. *Nullius ſit, l.1. ſup. de rerum diviſ.*

Ad L. Hereditas 65.

Aut libertus] Stichus ſervus erat. Eum ita Statio commendavit, Stichum libertum meum tibi commendo. Non ideo pertinet hereditas ad Statium, ſi inſtitutus non ſit, licet ita ſoleant liberti heredibus commendari. Sed neque Stichus libertatem petere poteſt, quoniam is, cui commendatus eſt, heres non eſt. Quod ſi heres eſſet, putarem fideicommiſſariam libertatem Sticho deberi, quæ ſi non libertum eum vocaſſet, ſed ita dixiſſet, Stichum tibi commendo, proculdubio non deberetur, *l.ex verbo, C.de fideic. l.quotiens, C.fam.erc. Ex quo.* Id eſt, quod ad Statium, cui commendatus eſt, hereditas non pertineat.

Ad L. Si ita quis 66.

Quia non tam coniunxisse] Non tam dedita opera, quam brevitatis ſtudio conjunxiſſe videtur. Dedita opera niſi probetur verborum conjunctionem factam, qui ita conjuncti ſunt, quantum ad jus adcreſcendi pro conjunctis non habentur, ſed pars defi-

deficientis omnibus cohetedidus adcreſcit pro portione A
hereditaria,ut in *l.item,quod,§.1.l.liber,§. cum quis ſup.* Dedita opera conjungentis animus is eſt plerumque,ut partes adſcribat,non quo velit eas initio haberi,ſed magis quantum quemque velit in ipſo concurſu auferre, ut exponat, & declaret: atque adeo ita conjuncti pro utroque modo conjunctis habentur: ea omnino mens eſt ejus, qui Titio, & poſtumo æquis partibus fundum legat, *l. ſi duobus, §.ult.inſ.de leg.1.* eam quoque mentem defuncti fuiſſe ponendum eſt, ut verbis conjunctus, re conjuncto præferatur ex *l. re conjuncti, inſ. de leg.3.* alioquin conjunctio hæc nullius momenti eſt, ut huc loco oſtenditur, & in *l. Mævio, inſ.de leg.2.* in qua tamen minus dubitatur, an conjunxerit teſtator: figuram enim conjunctionis hæc oratio magis habet. PRIMUS, ET SECUNDUS AEQUIS PARTIBUS HEREDES SUNTO,vel, PRIMO ET SECUNDO AEQUIS PARTIBUS FUNDUM LEGO, B
quam illa,PRIMO DIMIDIAM FUNDI,SECUNDO ALTERAM FUNDI DIMIDIAM LEGO: & ideo in *l. Mævio*, ſeparatim partes datas Juriſconſultus ait: hoc loco conjunctionem factam fatetur, ſine effectu tamen. Ergo in ſpecie *l. Mævio*, Sejana pars ſcindetur in tres, una Mævio, duæ Titio dabuntur: nam inter collegatarios pro portione legati adcreſcit, ſicut inter coheredes pro portione hereditaria.

Ad L. Si ita ſcriptum 67.

TITASUA] Hoc nomine Græci manſuetum appellant, quo idem Pomponius utitur in *l. ſi ita reli-* C
ctum, inſ. de leg. 2. Videantur in hanc legem, quæ tractata ſunt, *ſup. l. 27.*

Ad L. Si quis Semptonium 68.

ET MOMENTUM] Qui dicit, SI TITIUS VOLUERIT, ſolam Titii voluntatem ſpectat. Qui, SI TITIUS IN CAPITOLIUM ASCENDERIT, aliud quiddam, atque ideo momentum id aliquod habere dicitur.

Ad L. Cornelius 69.

IN ſpecie hujus legis,ſive ſui ſint, ſive extranei heredes, utroque volente, uterque heres ſit. At in ex- D
traneis hæc adjectio, UTER VOLET, vel, SI VOLET, ſupervacua eſt, nec condicionem facit. In ſuis,& in legatariis ſupervacua non eſt,& condicionem facit: nam & ea non appoſita extranei heredes non aliter tranſmittunt,quam ſi voluerint.id eſt, ſi adierint, vel pro herede geſſerint. Sui heredes, & legatarii ea non appoſita etiamſi hereditatem, vel legatum non agnoverint, tranſmittunt. *Figuram*. Speciem, ut in *l.in ratione, §. tametſi, inſ.ad leg. Falcid.*

Ad L. Captatorias 70.

JUDICIA] Suptema judicia. Vide *Nov. Theod. de Teſtam. Sed quarum*. Cedo exemplum? QUA EX PARTE ME TITIUS INSTITUERIT, EX EA- E
DEM MIHI HERES ESTO. Deſert, qui ita teſtatur hereditatem ſuam in hamo, ut ſcilicet à Titio uberiorem forte hereditatem alliciat, nec tam ſuam promit, quam alienam corripit, ut de viſcatis hamatiſque muneribus Plinius ſcribit lib.9. Epiſt.

Ad L. Illa autem 71.

MAEVIUS HERES ESTO] De hoc loco ſcripſimus *Inſtit. 3. tit. de ſociet.* & Obſ. 16. *Si Mævium*. Nec intereſt notus ſit ei Mævius, an ignotus. Cuicumque enim hereditas ita captetur, ſententia SC. locum habet.

Ad L. Si quis ſolidum 72. A

LEGI ENIM] Legi Juliæ,& Papiæ locus eſt,ſi locuples ſit ea hereditas,quæ uxori ex teſtamento viri,vel quæ orbo defertur. Hi ſolidi capacitatem non habent.

Ad L. Sub condicione 73.

CONDICIO impoſita inſtituto, non videtur impoſita ſubſtituto. Male à tranſlatione legati hoc loco quidam ad ſubſtitutionem argumentantur. Tranſlatio ademptio eſt. Subſtitutio ademptio non eſt. Quod transfertur, cum ſua cauſa, & qualitate transfertur. Inſtituti, & ſubſtituti non eadem ſemper eſt cauſa, hujus quandoque melior, quandoque deterior. Male item à
B repetitione legati ad ſubſtitutionem. Unum ſpectat, qui repetit legatum: duos, qui ſubſtituit, nec in utrumque eodem animo affectus videtur.

Ad L. Si ita quis 74.

SINE PARTE] Detracta ea exceptione *Galli*.Cum ex certo fundo,idem auctoritate Sabini factum eſt.

Ad L. Servus 76.

MARITI MANET] Hoc ſi ita donatus ſit, ut tunc demum fiat uxoris, cum mors ſecuta fuerit: nam ſi imminente periculo mortis ita detur, ut ſtatim fiat uxoris,in pendenti dominium eſt:pendent etiam ea,quæ
C interim priuſquam moriatur maritus,per ſervuum adquiruntur, *l.ſi is ſervus, ſup. de don. inter vir. & uxor. Nec ſine libertate.* Servo legato recte legatur,quia quaſi alieno legatur. Servo mortis cauſa donato, ſi non ſit donatio teſtamento comprehenſa, quaſi proprio legatur, & ideo non recte ſine libertate: nec ſemper par eſt cauſa legati, & donationis cauſa mortis.

Ad L. Qui non militabat 78.

QUI NON MILITABAT] Idem dicemus in milite,quod ad rationem æris alieni,& juris hereditarii mutuaſque præſtationes attinet, *l.ſi certarum, in princ. inſ.de teſt. milit.* non quod ad Falcidiam: nam Falcidia in teſtamento militis locum non habet. Denique aliud
D omnino dicemus in milite, ſi unum caſtrenſium, alterum paganarum rerum heredem fecerit, *d. l. ſi certarum, §.1.l. heredes, §.1.ſup. famil. erciſc.* Eſt & hoc ſingulare in milite, quod de fundo uno teſtari, de reliquo non teſtari poteſt. *Iure ſemiſſes*. Ergo agnoſcit æs alienum hereditarium quiſque pro ſemiſſe non pro æſtimatione rerum prælegatarum, *l. 1. C. ſi cert. pet. Factis adjudicationibus*. Libertus Titio cedet ſemiſſem quem habet in rebus paternis, & viciſſim Titius liberto ſemiſſem quem habet in rebus maternis.

ET INTERPOSITIS PROPTER ACTIONES CAUTIONIBUS] Ut invicem adjudicationes fiunt, ita & invicem cautiones interponuntur propter æs alienum, & propter alia. Legatarii quidem,& prælegatarii ad æris alieni ſolutionem cogendi non ſunt,
E nec de eo diſſolvendo pro modo eorum,quæ jure legati capiunt, cavere debent: deducto namque ære alieno, ex eo,quod ſupereſt,legata & prælegata ſolvuntur ſalva Falcidia. Ad Falcidiam enim conferunt, non ad æs alienum defuncti. Quare ſi nihil ſupereſt, vel ſi ſola Falcidia ſupereſt deducto ære alieno, inutilia redduntur legata. In dubio autem, id eſt, ratione æris alieni atque Falcidiæ necdum ſatis bene comperta, rerum prælegatarum in ſolidum fiet adjudicatio interpoſita cautione, Quanto amplius ceperit, quam æs alienum, vel Falcidia patiatur reddi: de qua hic locus accipiendus eſt,ut indicat *l. 35. ſup.* in qua ex Papiniano, id eſt,ex hoc capite Ulpianus id ita refert. *Scilicet ut, quod vice mutua.* Duplex eſt Falcidia, Una hereditatis, altera bonorum reſti-

reſtitutioni ſubjectorum. In illam eam tantum imputantur, quæ ſunt ex hereditario jure. In hanc imputantur omnia, quæ ſunt ex bonis reſtitutioni ſubjectis, quoquo titulo capiantur. Neutram in Falcidiam imputantur, quæ à coherede jure prælegati accipiuntur, *l. in quartam, inf. ad leg. Falcid.* Compenſantur tamen quotiens vice mutua præſtare coheres coheredi tenetur, ut ecce ſi cccc. ſint in hereditate, duo heredes ex æquo, Primus, & Secundus, Secundo prælegata prædia digna cc. prædiorum partem Secundus jure hereditario capit, nempe c. alia c. à Primo accipit jure legati, & hæc ſupra quartam habet, ſi forte ab eo cc. ſint legata extraneis quibuſdam: nec enim ideo minus eis detrahit L. Falcidiæ nomine. At ſi primo res Italicæ, Secundo provinciales prælegatæ ſint, aut prælegatæ intelligantur, quod tunc fit cum ex eis rebus heredes inſtituti ſunt ſine partibus, & pars provincialium, quam à Primo Secundus accipit ſit L. pars Italicarum, quam vice mutua à Secundo Primus accipit, ſit c. ſinique ab eodem Secundo extraneo legata c. Secundus jure Falcidiam poſtulabit tam à Primo, quam ab extraneo non imputatis illis L. quæ à Primo accepit, compenſabit tamen cum eis poſita exceptione, vel replicatione doli, quod jure Falcidiæ ab eo detrahere deſiderat, *l. Neſennius, l. filio* (ubi recte Alc. pro *Solvendum*, *Solidum* legit, qui error, & in *l. ult. ſup. de diſt. pig.* inſedit) *inf. ad leg. Falc. l. heredi, in fi. de his, quæ ut ind.* & hoc eſt quod ait, *Scilicet, ut quod vice mutua, &c.* In hac igitur ſpecie nihil Secundus à primo detrahet. Quantum vero ab extraneo? Non L. ſed xxv. nec enim in confuſione legatorum tota c. quæ coheredi dat, extraneo reputat, ſed eo minus quarta, id eſt, quantum daturus eſſet coheredi, ſi compenſatio eum Falcidia adverſus coheredem uti non prohiberet, *d. l. Neſennius.* Tunc vero daturus eſſet coheredi LXXV. proinde conficiendæ quartæ reſtatent XXV. quæ ſola nunc quoque detrahet ab extraneo. Fit ejus quoque modi compenſatio in ſpecie *l. filium, C. famil. erciſc.* quam Arnaldum Ferrerium V.C. & diſciplina juris eruditiſſimum, & ingenio prudentiaque acutiſſimum omnium præceptorem noſtrum audientes diſcebamus talem eſſe. Gajus heredes ſcripſit tres filios, Primum, Secundum, Tertium, & quatuor extraneos. Quartum, Quintum, Sextum, Septimum. Primo fundum prælegavit, eumque rogavit ſub condicione aliqua, ut portionem ſuam Secundo, Tertio, Quarto, Quinto reſtitueret, Sextum, & Septimum omiſit. Exiſtente condicione in reſtituenda portione hereditatis, quæritur, an fundum prælegatum Primus imputet in quartam. Tres vero ſunt in eo fundo ſpectandæ partes. Una eſt, quam Primus à ſemetipſo accipit, jure hereditario, ea eſt ſeptima, & hanc imputari in Falcidiam certo certius eſt. Altera pars eſt, quam à Secundo, Tertio, Quarto, Quinto coheredibus ſuis jure legati accipit, quibus ipſe viciſſim portionem ſuam reſtituit. Hæc non imputatur, ſed compenſatur cum eo, quod jure Falcidiæ detrahere deſiderat. Tertia pars eſt, quam à Sexto, & Septimo capit. Hæc proculdubio non imputatur. Sed neque compenſari poteſt, quia Sexto, & Septimo viciſſim Primus nihil præſtat. Hanc igitur tertiam partem Primus habebit ſupra quartam, primam vero imputabit, ſecundam compenſabit, ac ſi illa imputata hac compenſata, aliquid forſitan Falcidiæ deſiit, id ex portione, quæ reſtituenda eſt, ſupplendæ Falcidiæ cauſa deducendum erit. Nec eſt melius, nec apertius quicquam.

IN DODRANTEM] Ergo ratione revocata ad ſollemnem diſtributionem aſſis Titius beſſem feret, Mævius trientem, ſervata portione dupla: qua de re ſcripſi *ſup. l.* 47.

FILIUS] Nihil intereſt, quo loco ſcribatur, qui ſine parte ſcribitur, *l. quo loco, in pr. ſup. ſed ſi ita ſcripſerit*, FILIUS FRATRIS EX SEXTANTE HERES ESTO, FILII HEREDES SUNTO, filii dextantem ferunt. Ergo & ſi converſo ordine, ita ſcripſerit, FILII HEREDES SUNTO, FILIUS FRATRIS EX SEXTANTE HERES ESTO, filii dextantem ferent.

ADIECTUS] Sive Titium pro coherede, ſive pro ſubſtituto accipias in *l. prox.* ſic legendum eſt, *In altero aſſe habebit Titius quantum Mævius in primo.*

Ad L. Clemens 81.

CLEMENS PATRONUS] Sic ſcribendum, *Clemens Patronus*: ut ſint duo teſtatoris nomina, ut in *l. ult. inf. de jure fiſc.* Valerius Patronus, vel Patroinus.

DUOBUS FILIIS] Duabus filiabus ex filio natis, filio ſemis, ſingulis filiabus quadrans dabitur.

QUANTA EX PARTE] Quod eſt, ac ſi diceret, Quanta ex parte me Titius inſtituet. *Nullo recitato*: poſtea. At quod ait inanem videri inſtitutionem, pugnare videtur cum *l. 2. ſup.* niſi dicas in hoc exemplo duplicem inſtitutionem induci non poſſe, quod ad alienum factum, puta Titii, hæc ſcriptura referatur, atque adeo mera condicio appoſita videatur. In exemplo autem *l. 2.* verba ad ſeipſum teſtator retulit.

Ad L. Si quis ita 82.

ILLO VINDICANTE] Non vindicabit ex teſtamento, quoniam inſtitutus non eſt, *l. 65. ſup.* nec vocari videtur, qui in condicione ponitur, ſed ab inteſtato. Prior itaque hoc caſu erit inteſtati, quam teſtati cauſa, ex voluntate defuncti.

Ad L. Si non lex 83.

ETIAM SI NON SIT] Non ut lex Ælia Sentia conſervandi pudoris defuncti gratia libertatem, quam pro nulla habet, tuetur, ita & cæteræ leges, quæ libertatibus impedimento ſunt.

SENATUS CENSUIT] Non hoc Senatus cenſuit, ut quod lege Ælia Sentia cavetur de ſervis neceſſariis heredibus inſtituendis ad eos etiam pertineat, quibus per fideicommiſſum hereditas reſtituitur, ſed ut hi, licet nondum liberi ſint, ſcriptum cogant adire, vel qui eorum primo loco fuerit ſcriptus.

Ad L. Lucius Titius 85.

AUT FILIUM] Aut παραδιαζευξις eſt: nam eo tantum caſu requirendum eſt, liberos frater reliquerit necne, quo non adiit. Si enim adierit, conſtat ſive liberos ſuſceperit ſive non, ſubſtitutos repelli, quod poſt aditionem ita directo ſubſtituere non liceat, SI FRATER HERES ERIT, ET SINE LIBERIS DECESSERIT, ILLI HEREDES SUNTO. Sed neque adeunte fratre, & liberis non ſuſceptis ſubſtitutos, ut adjectos admitti Scævola ſumma cum ratione reſpondit. Quod ſi non adita hereditate frater liberis relictis deceſſerit, ſubſtitutis liberos præferri ait: legitimos ergo teſtamentariis, ut in *l. 82. ſup.* nam liberi fratris ex teſtamento non veniunt, quippe cum inſtituti non ſint, & falſum ſit, quod vulgo judicia quædam depravata jactant, liberos in condicione poſitos, eo ſatis ad hereditatem vocari, *l. Gallus, §. idem credendum; §. in omnibus, ſup. de lib. & poſt. l. ſi quis eum, §. ult. inf. tit. prox.* Hi igitur fratris liberi patrui hereditatem ab inteſtato non ex teſtamento vindicantes ſubſtitutos repellunt: quos utique non repellerent, niſi teſtator ita dixiſſet, AUT FILIUM FILIAMVE EX SE NATUM NATAMVE NON HABEBIT. Nec enim quod auctoritate Papiniani factum eſt, ut hæc condicio, SI SINE LIBERIS DECESSERIT, in precaria ſubſtitutione liberis facta ſubintelligatur, idem receptum eſſe in directa quiſquam juris Populi Romani peritus profiteri auſit.

Ad L. Jam dubitari 86.

A

SUOS QUOQUE] Nedum neceſſarios.

EXCESSUS] Extra limites propoſitæ quæſtionis excurſus, & quaſi ἐκβολή. *Sed & cæteris.* Diſtant hac in re ſui ab extraneis. Extraneis impleta condicione poteſtativa integrum eſt repudiare, vel adire: eo enim res tantum condicioni parendo deducitur, ut inſtitutio pro pura habeatur, *l. ſi pupillus, inf. de cond. inſtit. l. 1. ſup. de cond. cauſ. da.* Sui impleta condicione poteſtativa ſtatim ipſo jure heredes exiſtunt, *l. 5. inf. de cond. & dem.* nec abſtinendi beneficium habent, cum ſua ſe ſponte in hereditatem conjecerit: Id vero beneficium eis tantum detur, qui non ſua ſponte heredes extiterunt. Nec huic differentiæ quicquam obſtat *l. cum bonis, inf. de adquir. hered.* Hoc enim ex ea lege tantum colligitur, Qua ex re extraneus pro herede geſſiſſe non videtur, nec ſuus ſe miſcuiſſe videri: quod & in hoc tractatu procedit: nam condicioni poteſtativæ parendo ſuus ſe miſcere non videtur, heres tamen exiſtit ſtatim, nec poteſt abſtinendi beneficium impetrare.

Ad L. Si ſocius 89.

SERVO heredis proprio non poteſt legari ſine libertate fideicommiſſaria. Servo heredis proprio ſine libertate ſub condicione legari poteſt, eritque utile legatum, ſi exiſtentis condicionis tempore ſervus heredis non ſit, propterea quod regula Catonis ad condicionalia non pertinet. Servus heredis proprius ei coheres adjici poteſt ſine libertate. Eadem obtinent in ſervo communi teſtatoris, & heredis.

Ad L. ult.

B

MODOS] Modus pro cauſa. *Quia falſus,* lego, *qui falſus. Tamen ex voluntate teſtatoris.* Idem facile admiſſum eſt in legatis, in quibus, & tacita voluntas omnia poteſt, *l. cum tale, §. falſ. inf. de cond. & dem.* In hereditatibus idem jure induci non potuit ſine decreto. Conſequitur ergo Pactumeja hereditatem non jure, non ex priore, vel poſteriore teſtamento, ſed ex voluntate defuncti, & beneficio Principis. Non omnis voluntas defuncti jus eſt. Scripta in poſteriore teſtamento conſervantur, ut in ea ſpecie de qua tractavimus in *l. Titius, ſup. de lib. & poſt.*

JACOBUS CUJACIUS
ARNALDO FERRERIO V. C.
SENATUS PARISIENSIS PRÆSIDI,
S.

QUÆ de uſurpationibus, & uſucapionibus ex veterum Juris auctorum libris à Juſtiniano collecta ſunt, breviter adhibitis commentariis expoſui, in quibus non ex aliis interpretibus quid quiſque ſentiret, ſed quod mihi probaretur, id potiſſimum executus ſum, quo genere, ut opinor, veritas planius oſtenditur. Abſit vero moribus meis ea labes, ut à quo traditam Juris diſciplinam habeo, me non agnoſcam accepiſſe. Tu me, ARNAL. FERRERI, *quo tempore concurrentibus undique innumeris auditoribus Toloſæ Jus Civile profitebaris, doctrina tua informaſti, & quantum in te fuit, exornatum ea inſtructumque reddidiſti, nec umquam ipſe alium juris præceptorem laudavero. Ingratus porro ſim, ſi non exculti à te ſubactique, ut ita dicam, ingenii primas tibi fruges reddidero. Accipies igitur hoc ab alumno diſciplinæ tuæ munus, in quo ingenii quando laus perparva continetur, id non expectabo dum laudetur: ſed quoniam ex benevolo gratoque animo profectum eſt, ut libenter accipiatur abs te: ac denique rogabo te nonnunquam ſi otium erit, ut illud inſpicias, quo, veluti ex arboribus tuis decerptos in eo ſurculos poſſis agnoſcere. Vale Biturigis, Kal. Mar.* M. D. LVI.

AD TIT. DE USURPATIONIBUS, ET USUCAPIONIBUS.

Ad L. 1.

QUI poſſidet, vel à domino poſſidet, vel à non domino. Qui à domino poſſidet, id eſt, qui à domino traditum accepit, jure gentium dominus eſt: neque vero uſucapere id poteſt, quod accepit à domino: qui enim jure gentium dominus eſt, dominus jure civili amplius effici non poteſt. Qui à non domino poſſidet, jure gentium dominus non eſt: nam fieri jure gentium nullo modo poteſt, ut non dominus alium dominum faciat, Enimvero jure civili is, qui à non domino traditum accepit, dominus efficitur, ſi uſuceperit; & hoc eſt, quod ait *l. tradit. C. de pact.* Traditionibus, & uſucapionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur: traditionibus factis à domino ex juſta cauſa, & uſucapionibus ſi traditiones factæ ſint a non domino: traditionibus jure gentium, uſucapionibus

C

jure civili. Nudis autem pactis, vel nudo conſenſu nudave conventione dominium non mutatur: nam etſi verbi gratia conſenſu perfecta ſit emptio, dominium tamen non mutatur, niſi & res tradita, & pretium adnumeratum ſit: igitur qui emit, dominus non eſt: at qui ex cauſa emptionis à domino traditum accepit, eſt dominus. Dixerit aliquis, Cur non pactis, ſed traditionibus dominia rerum transferuntur? An quia dominia rerum à naturali poſſeſſione cœperunt, *l. 1. ſup. t. prox.* quod probabile eſt. Rurſus dixerit aliquis, uſucapionem pugnare cum jure gentium, quod ea dominium invito auferat. Eſt ſane ita: pugnat enim hac in re jus civile cum naturali æquitate, ſed tamen hoc fit bono publico, ut ait Cajus in hac *l. 1.* Uſucapio damno eſt dominis: bono eſt Reipublicæ, cui ea, quæ ſunt ſalutaria, juſta & legitima præ cæteris habentur. Ait Cajus.

BONO PUBLICO USUCAPIO INTRODUCTA EST] Eſt autem introducta jure civili, id eſt, lege XII. tabularum.

Se-

Sequitur ; NE SCILICET QUARUNDAM RERUM. Juſtin. ait,ne rerum dominia incerta eſſent. Si enim uſucapionem ſuſtuleris , futurum eſt , uti nequiſquam , quod diutiſſime poſſederit , ſuum eſſe audeat affirmare : denique , ut de poſſeſſionibus ſuis incertus quiſque ſemper animi peodeat .

Ad L. 2.

DATUR uſurpationis definitio prius,quam uſucapionis,quod & ipſius tituli inſcriptio exigebat .

Ait:USURPATIO EST USUCAPIONIS INTERRUPTIO] Quod utendo adquiro, id dominus non utendo quadamtenus amittit.Retro quod uſu retinet dominus,id ipſe uſu adquirere non poſſum. Uſu adquirere,eſt uſucapere.Uſu retinere,uſurpare:atque ita uſucapere,& uſurpare contrarie relata ſunt,& hac voce illa interpellatur,*l.naturaliter,inf.l.nam ſatis,§.1.l.ſi ſtillicidii, in fi.l.ſi in partem,l.aquam,ſup.quemadm.ſerv.amit.*Ut autem uſucapionis,*ita* & uſurpationis verbum eſt ex XII. tab. & primus quidem Appius Claudius proxime poſt XII. tabulas de uſurpationibus ſcripſit , ut auctor eſt Pompon.in *l.11.ſup.de orig.ju.* De uſurpationibus etiam aliquid ex Q.Mucio Aul.Gellius annotavit in lib.3.c.2. in hanc fere ſententiam : Uxor aut eſt in uſu , aut in mancipio.Quæ in uſu eſt,anno uſucapitur, niſi ex XII. tab. trinoctium abfuerit uſurpandi cauſa, id eſt, interrumpendæ uſucapionis cauſa? Quæ vero Kal. Jan. apud virum cauſa matrimonii eſſe cœpit,ſi ante diem IV.Kal. Jan.ſequentes,hoc eſt,ſi IV.Kal.Jan. uſurpatum ierit,trinoctium implere non poteſt: quoniam tertiæ noctis ſex horæ alterius anni ſunt,qui incipit ex Kal.ideoque uſurpata non eſt,quinimmo ipſo uſu jam uxor facta eſt .

ORATORES AUTEM] Oratoribus uſurpare eſt frequenter uti:JC. uſurpare eſt interrumpere poſſeſſionem:quod utique fit , etiamſi quis frequenter non utatur:etſi ex agro tantum ſurculum defringat .

Ad L. Uſucapio 3.

USUCAPIO ſic dicitur,ut mortis cauſa capio.Capio eſt adquiſitio:Capere eſt in ſuum dominium capere, *l. aliud . l. cepiſſe , inf. de verb. ſig. l. prætoris , ſup. de dam.inf.* Uſu igitur capere eſt per uſum adquirere, uſu ſuum facere: uſus autem eſt poſſeſſio,quæ opinione domini poſſidetur, & ex diverſo poſſeſſio eſt uſus, *l.quæſtio , inſ. de verb ſign.* & ita poſſeſſionem ab Ælio Gallo definiri Sex. Pompejus ſcribit : Ergo uſucapere eſt per poſſeſſionem adquirere , quod & poſſeſſione capere dicunt, *l.emptor fundi,l.qui fundum,§. ſervus,inſ.pro empt. l.non ſolum, §.ſi dominus , l. quamvis , inf. h. t.* & interdum uſucapio ipſa uſus ſimpliciter ſeu poſſeſſio dicitur, *l.denique, & l.ſeq. l.cum miles,l. ait prætor, ſup. ex quib. cauſ.maj.l. deduct. §.ante diem , in fi. ſup. ad SC. Trebel.* ex quo apparet Uſucapio ſcribi oportere: nec enim ſic dicitur uſucapio , ut pignoris capio , licet Cato apud Gellium contra ſentiat .

Ait Modeſt. USUCAPIO EST ADEPTIO DOMINII] Oſtendi in notis ad Ulpianum legendum eſſe, *adeptio dominii*. In Iſidoro etiam libro 5. Etymol. vulgo male legitur *ademptio* pro *adeptio* . Acc. autem male tentat hoc in loco dicere uſucapionem, non adeptionem eſſe,ſed adeptionis cauſam:nec ſimile illud eſt, quod de traditione affert: nam traditio meri eſt facti , neque adquiſitionem ſonat , ut uſucapio . Quod etiam tradit Acc. ex *l.111.§.ex plurimis,ſup.tit.prox.* ſi uſucapio ſit adeptio dominii fore,ut contra ſententiam illius §.dominium pluribus ex cauſis adquiratur:quippe cum ex pluribus cauſis nonnunquam uſucapiamus ; ab eo nos ita explicabimus,ſi conſtituamus,unam tantum eſſe, & proximam uſucapionis cauſam , poſſeſſionem . Ejus poſſeſſionis fieri poſſe, ut ſit multiplex titulus, at titulum poſſeſſionis eſſe cauſam, poſſeſſionem uſucapionis. Poſſeſſionis plures cauſas eſſe poſſe , uſucapionis nonniſi unam eſſe cauſam, dominii nonniſi unum titulum. Ex quo illud efficitur , præter poſſeſſionem eum , qui uſucepit , nullum alium dominii ſui auctorem laudare poſſe:quod etiam leges XII. tab.indicant, in quibus ita eſt , *Annum rei mobilis , biennium rei immobilis , ævum rei furtivæ auctoritatem eſſe* .

PER CONTINUATIONEM POSSESSIONIS] His verbis excluditur uſurpatio .

TEMPORIS LEGE DEFINITI] Ut Ulp. in Fragm.ſic Modeſtinum ſcripſiſſe reor,*Anni,vel biennii*; Tribonianum , *Temporis lege definiti* .

Ad L. Sequitur 4.

LEX iſta ſumpta eſt ex lib.54. ad edictum . Ex eodem libro eſt *l.2. ſup.* in qua de uſurpatione tractatur. Cum igitur Paulus priore loco de uſurpatione tractaſſet,recte ſubintulit .

SEQUITUR DE USUCAPIONE DICERE] Ex quo apparet rectius ita titulum inſcribi, *de uſurpationibus, & uſucapionibus*. Prior namque eſt uſurpationis , quam uſucapionis tractatio .

PATERFAMILIAS] Addatur,*vel materfamilias.*

FILIUSFAMILIAS ET MAXIME MILES] Filiusfam.uſucapere non poteſt niſi caſtrenſia, addantur etiam quaſi caſtrenſia . Credo Tribonianum adjeciſſe , *& maxime*:nam adventicia etiam paganus hodie uſucapere poteſt ,quia & poſſidere ea ſibique habere poteſt, profecticia vero uſucapere non poteſt .

PUPILLUS] Pupillus cujuſcumque ætatis ſit , tutore auctore , & uſucapere, & poſſidere poteſt. Ergo infans tutore auctore poſſidere , & uſucapere poteſt , idque utilitatis cauſa receptum eſt, *l. quamvis,§.infans, ſup. tit. prox.* qua in re jura noſtra infanti plus favent , quam furioſo:nam furioſus ne curatore quidem auctore poſſidere , & uſucapere poteſt. Similiter infanti filio per tutorem petitur edictalis bon. poſſeſ. & ideo ſi ea petita,ſtatim infans deceſſerit,aviæ maternæ obſtat,quæ SC. Tertylliani beneficium implorat:per curatorem furioſi decretalis tantummodo bon. poſſeſſio petitur , & ideo furioſus aviæ maternæ non obſtat,niſi etiam ſanitate recepta edictalem bon. poſſeſſionem petierit , *l. 2. §.ſi quis ex liberis, §.ſed ſi infanti, ſup.ad SC. Tertyll.* per tutorem infanti adquiritur hereditas , *l. potuit, C.de ju. delib.* non etiam furioſo per curatorem : furioſo enim hereditas non defertur.Pupillus proximus infanti,id eſt, qui ſeptennium non ita dudum exceſſerit , tutore auctore hereditatem adire , & ſtipulari poteſt:quæ omnia propter utilitatem pupillorum favorabiliter ſunt recepta, *§.pupillus, de inut. ſtipul.l.pupillus, ſup. de adq.her.* In furioſo ſecus eſt , *l.furioſus , l.ſi quis alicui,l.more,l.ſi per epiſtolam , eod. tit.l.in negotiis , de diver.reg. jur.ant.* Reſtat igitur,ut deterior ſit condicio furioſorum,quam infantium , aut eorum , qui infantibus proximi ſunt . Cur ita ? An quia furioſo mens penitus adempta eſt , infans mente non caret , ſed nondum quicquam per ætatem ſcire poteſt:eadem namque ratione jura favent ſpadonibus magis, quam caſtratis . Etenim his abeſt ea pars corporis , quæ ad generandum eſt neceſſaria, illis non item,ſed gignendi vis in illis,aut morbo,aut aliquo vitio impedita eſt.In infantibus magis natura ſpectatur, quam imbellicitas ætatis : æque in ſpadonibus natura , & conſuetudo magis , quam temporale vitium .

ET ANIMUM POSSIDENDI] Ut puta ſi non ſit infans , & ſi pubertati ſit proximior , quam infantiæ .

SED HAEC PERSONA] Hæc perſona , id eſt , furioſus ita demum uſucapere poteſt . ſi ex ea cauſa poſſideat , ex qua uſucapio ſequitur , id eſt , ex cauſa peculiari:nam hæc una,& ſola eſt cauſa,ex qua ignorantes uſucapimus, *l.ſi ſervo, l. ſi emptam , inſ. hoc t.* idque jure ſingulari fieri ait *l.peregre,§ quæſitum, ſup. tit.prox.* nam jure civili in uſucapionibus,& poſſeſſionibus ſcientia exigitur .

SERVUS] Filiusfamilias pro herede ſibi poſſidere poteſt ex cauſa caſtrenſi, vel quaſi caſtrenſi: patri pro herede poſſidere non poteſt, quia nec ante quam juſſerit pater exiſtit heres, nec poſtea quam juſſerit pater, nomen heredis retinet: idemque in ſervo dicendum eſt: ſervus pro emptore, pro donato, & ex omni cauſa domino poſſidere poteſt, pro herede non item, ſibi nullo modo.

SI DEFUNCTI NON FUERUNT] Defunctus & heres, duæ res quaſi cognatæ conjunctæque ſunt. Quia igitur dicit, Si defuncti non fuerunt, quod inde ſequitur, uſucapi poſſunt, ſic accipiendum eſt, ut ab herede uſucapi poſſint. Sed quo titulo ab herede uſucapi poſſint, videamus. An pro herede? Minime vero, quandoquidem defuncti non fuerunt, hoc eſt, in hereditate inventi non fuerunt, & ideo non hereditati, ſed ipſis rebus accepto feruntur. An igitur pro ſuo? Et *l.1. inf. pro ſuo*, dicit pro ſuo uſucapi partum ancillæ hereditariæ: fructuſque rei hereditariæ, quæ lex ejuſdem auctoris eſt, & ex eodem libro. Ancillam igitur pro herede poſſidemus, Partum ex ancilla conceptum poſt aditam hereditatem, pro ſuo. Fundum pro herede, fructus fundi productos poſt aditam hereditatem, pro ſuo. Uſucapio neceſſaria eſt in partu ancillæ, quoniam partus ancillæ, ut fructuarii, ita ſtatim pleno jure bona fidei poſſeſſoris non fit, *l. in pecudum, ſup. de uſur.* obtinuit enim contra Scævolam, & Manilium Bruti ſententia, partum ancillæ in fructu non eſſe, *l. vetus, ſup. de uſufr.* ex qua etiam id efficitur, ut in ancillæ, aut hereditatis fideicommiſſo partus ab herede non retineantur, qui ſi in fructu, aut reditu eſſent, utique niſi facta eſſet mora fideicommiſſi retineretur ab herede, *l. in fideicommiſſariam, l. mulier, §. ſed enim, l. deducta, §. hereditatem, ff. ad SC. Treb.* Attamen Paulus lib. 14. reſponſorum ita reſpondit, ut appareat nihil eum hac in re diſcriminis conſtituere inter partus, & fructus: non quod exiſtimaret partus eſſe in fructu, vel reditu, quando idem ipſe Paulus *lib.* III. *Sentent.* ancillæ uſufructu legato, partum ejus ad uſufructuarium non pertinere pronuntiaverit, ſed quia id multo æquius eſſe ratus eſt, ut exemplo fructuum, & partus ab herede retineantur, *l. 14. ſup. de uſur. l. 24. ſup. ad leg. Falcid.* idque in *l. 14.* illa verba indicant, *De reditu ſolo.* quia enim de reditu ſolo deducendo teſtator ſenſit, partus autem non ſunt in reditu, ideo partus reſtituendi eſſe videntur: ſed aliter tamen Paulus reſpondit, cui & Neratius ſuffragatur lib. I. reſponſorum. Sed de partu ancillæ hactenus. In fructibus uſucapio neceſſaria eſt, ſi per ſe naſcantur: nam ii fructus, qui per ſe naſcuntur, bonæ fidei poſſeſſoris non ſunt, ut oſtendi in *tit. de rer. diviſ. Inſtit. lib.* II. In fœtu etiam pecorum, qui ſummiſſus gregem reficit, & retinet, neceſſaria eſt uſucapio, ut argumento eſt *l. deducta, §. hereditatem.* Quidam hæc verba, *Si defuncti non fuerunt*, ſic eſſe accipienda tradunt, ſi nati vivo teſtatore in dominio ejus non fuerunt. Cæterum non de fructibus tantum, & aliis acceſſionibus, ſed etiam de fundo, de ancilla, de grege, cæteriſque omnibus rebus idem dici poteſt: quare magis eſſe puto, ut verba illa ſic accipiantur, ſi in hereditate inventi non fuerint: & ex eo quidem certe dubitatio naſcitur, quod in hereditate inventi non fuerunt. Eadem vero ratione fructus earum rerum, quæ nobis traditæ ſunt, uſucapi poſſunt, licet eorum nulla traditio intervenerit: quandoquidem pro traditis habentur, cum ſint cauſæ rerum traditarum: ac certe nullo alio titulo uſucapiuntur, quam pro ſuo.

LEX ATINIA] Hoc videtur addidiſſe lex Atinia XII. Tabulis, niſi in poteſtatem ejus cui ſubrepta eſt, revertatur.

LABEO] Si res peculiaris ſervi mei ſubrepta ſit me ignorante, deinde ſervus eam nactus ſit, me etiam, ut fit, ignorante: nam qui furtum ignorat, vix fit, ut id etiam non ignoret rem in ſervi poteſtatem rediiſſe. Si igitur res peculiaris me ignorante ſubrepta ſit, ac deinde in ſervi mei poteſtatem redierit, vitium furti ſolvitur, quoniam videatur ea res in meam poteſtatem rediiſſe, & in peculio eſſe, atque à me poſſideri incipit, *l. interdum, §. ſi res, inf. de furt.* & hæc quidem fuit Labeonis ſententia. Adjicit Paulus, *Commodius dicitur etiamſi ſciero*, id eſt, ſi hæc tota res geſta ſit me ſciente, ſi ſubrepta ſit me ſciente, ac ſi me ſciente, in poteſtatem ſervi redierit, rediiſſe eam in meam poteſtatem. Nec enim ſufficere ſi eam rem, quam ſciente me ſervus perdidit, me ignorante ſervus apprehendat. Cum enim furtum factum eſſe ſcio, non alias videtur ea res in meam poteſtatem rediiſſe, quam ſi me ſciente ſervus facultatem ejus nactus ſit: & quidem hæc omnia vera ſunt, ſi rem eam eſſe in peculio volui. Nam ſi nolui, hoc amplius exigitur, ut ego facultatem ejus apprehenderim. Summa igitur hæc eſt: Res peculiares furto ſubreptas uſucapi poſſe, ſi in poteſtatem ſervi redierint, ſive ſciente ea, ſive ignorante domino geſta ſint: quoniam ſervus in rebus peculiaribus loco domini eſt, atque adeo etiam ſervus ordinarius ſervi vicarii dominus eſſe dicitur, *l. ſi ſervus meus, ſup. de pecul. l. ſuos, in fi. ſup. de legat. lib.* III. Res autem quas jam amplius nolit peculiares eſſe dominus, non aliter furti vitio liberari, quam ſi in ipſius domini poteſtatem redierint: nam & rem meam in procuratoris poteſtatem redire non ſufficit, *l. ſi rem, inf. hoc tit.*

IDEOQUE AT SI SERVUS] Si ſervus rem domini ſubripuerit ignorante domino, deinde eandem loco ſuo repoſuerit, in poteſtatem domini rediiſſe videtur: quod ſi ſciente domino ſubrepta ſit, exigimus, ut rediiſſe ſciat in ſuam poteſtatem: quam diſtinctionem & in ſuperiore caſu admiſimus, & admittitur in caſu *§. prox.* Quid autem eſt, ſi rem domino ſubreptam ſervus non ſuo loco reponat, ſed peculiari deinde nomine teneat? Reſpondet ex ſententia Pomponii, non videri in poteſtatem reverſam, niſi dominus eam in peculio eſſe velit: quoniam neceſſe eſt omnino rem in priſtinum ſtatum reduci. Ex quo efficitur, non omnia, quæ poſſidemus, in poteſtatem noſtram rediiſſe. Quæ procurator apprehendit, ipſi poſſidemus, non tamen videntur in poteſtatem rediiſſe. Quæ ſervus domino ſubripit, quæ peculiari nomine tenet, ipſi poſſidemus: non tamen ea in manu, & poteſtate noſtra ſunt: Hæc de re dominica. Quid fiet ſi rem peculiarem ſervus attrectet furandi animo? Rei dominicæ condicio mutatur, etiamſi ſervus eam retineat: Nam & ſervi fugitivi condicio ſtatim commutatur. Rei peculiaris condicio non mutatur, ſi ſervus eam retineat: eſt namque ſervus in ea re domini loco, ſed ſi alii tradiderit, furtiva efficitur, *l. interdum, §. ſi res, inf. de furt.* Argumentari contra quis poſſit in hunc modum: Furtum nihil aliud eſt, quam poſſeſſionis interverſio, *l. 1. §. Scævola, inf. ſi quis teſtam. lib. eſſe juſſ. fuer.* Rerum quæ ſubreptæ ſunt à ſervo, quandiu is eas retinet, poſſeſſionem non amittimus, *l. rem, ſup. tit. prox.* Ergo earum furtum non fit. Sed quemadmodum in ſervo fugitivo, quem certo conſtat ſui furtum non facere, ſui poſſeſſionem non intervertere id receptum eſt, ut, quod ad uſucapionem attinet, condicio ejus quaſi furtum ſui fecerit mutetur, *l. 1. C. de ſer. fugit. l. ancill. inf. de furt.* uſque adeo, ut nec longi temporis exceptio poſſeſſori proſit, ita ſi res dominicæ à ſervo ſurreptæ fuerint, in ea cauſa ſunt, ut & ſi proprie furtivæ non ſint antequam alii traditæ ſint, quaſi furtivæ tamen uſucapi non poſſint: ut eſt proditum in hoc §. de ſervo fugitivo: ratio traditur in *d. l. 1.* ne ſervorum fuga ſuis dominis damnoſa fiat: quæ aptari etiam ad res dominicas poteſt, videlicet ne ſervi contrectatio fraudulosa ſuis dominis damnoſa ſit. Eadem in procuratore intervenit ratio, *l. ſi rem, inf.* nam & ſi procuratore rem furtivam apprehendente, res furtiva eſſe deſinat, propterea quod per procuratorem poſſeſſio adquiritur: ne tamen ea res domino captioſa ſit, receptum eſt, ut ne furti vitio ſoluta eſſe videatur. Secuti ſumus in interpretatione hujus §. Florentinam ſcripturam, & vero poſtea ſemper ſequemur, aut ubi

non

Digitized by Google

non ſequemur, id monebimus.

Rem mihi subripuerit] Subripere eſt loco movere, *l.3. §. ſi rem, ſup.tit.prox.* Furtum emendare eſt loco reponere, & ideo recte ſequitur, *Deinde eandem loco ſuo reponat.*

Venditoris] Et tradideris: opponitur *l.1. §. ſi rem, ſup.depoſ.* ſed quæ in eod. §. ab Accurſio adnotata poſtremo loco eſt ſolutio, veriſſima eſt.

Si pupilli] Si res pupilli ſubrepta eſt, ſufficit eam redire in poteſtatem tutoris, quia tutor loco domini eſt. Domini, id eſt, pupilli: uſque adeo, ut nec ſervi pupilli in eum torqueri poſſint, *l.2. C.de quæſtion.* Sin autem redeat in poteſtatem pupilli, ſcientiam tutoris exigimus. Eadem ſervantur in curatore furioſi. In curatore adoleſcentis non idem forſitan ſervabitur: Nam adoleſcens intellectus capax eſt. Quid autem fiet ſi tutor ipſe rem pupilli ſubripuerit? Tunc omnino neceſſe eſt, ut res in poteſtatem pupilli redeat, *l.qui fundum, §.ſi tutor, inſ. tit. prox. l.tutor, inſ. de furt.* Ex iis autem omnibus colligitur, pupilli rem furto ſubreptam, ſi furtiva eſſe deſierit, uſucapi poſſe. Idem colligitur ex *l.2.ſup.de eo,qui pro tut.vel cur.neg.geſſ.* Cæterum ea *l.2.* fruſtra dicere videtur, *nec ea uſucapta eſt*, quippe quia idem juris eſt, cum ea res uſucapta eſt, *l.apud Celſum, §.ſi quis non tutor, inſ. de do. except.* Equidem ego exiſtimarim in *§.ſi quis non tutor*, non, *Et uſucapta ſit*, ſed, *nec uſucapta ſit*, eſſe legendum. Nam quæ tandem erit actio illa reſciſſoria, quæ pupillo in eum competat, qui uſuceperit? tum vero dicere potius debuit, Etiamſi uſucapta ſit, ut illum quoque caſum includeret, Si uſucapta non ſit. Animadverti (*) crebro hos articulos, *&*, *nec*, errore librariorum commutari: & proferam hac de re quatuor exempla. In *l.bona, §.quod filius, inſ.de capt. & poſtlim.* vulgo legitur, *& ſi vivo patre deceſſerit*, legendum credo, *nec ſi vivo patre*, idque apertum ſit ex *l. pen.ſup.de ſuis, & leg.her.l.proponebatur.§.ult.inſ.de caſt. pec.* Rurſus in *l.qui fundum, §.coheres, ſup.ad leg.Falcid.* puto legendum: *nec ſemis pupilli legatis exhauſtus eſſet.* Nam ſi pars quoque pupilli legatis exhauſta eſt, quid opus eſt ex integro contributis legatis legis Falcidiæ rationem iniri? cum enim ſit in legatis ab extraneo relictis habita ratio legis Falcidiæ, quid reſtat aliud, quam ut ſimilis ratio in legatis à pupillo relictis habeatur? Præterea quorſum ait lex, *licet pupillo ſubſtit.heres exiſtat, hoc obſervari?* Enimvero ideo potius hoc obſervatur, quod pupillo heres exiſtat: ſed niſi me fallo, ita dixit, ideo quia ſi exhauſta ſit pupilli pars, coheredis ſubſtituti non item, hæc ratio contributionem excludit: ex diverſo tamen contributionem non excludit, ſi pupilli pars integra, coheredis exhauſta ſit, *d.l.qui fundum, §.qui filium*, ſed perinde fit contributio, ac ſi ex vulgari ſubſtitutione heres extitiſſet. Item in *l.6. C.de his, qui ſibi adſcr.in teſt.* auctoribus libris ſcriptis emendandum cenſeo, *nec ſuis litteris*: ut ſit ſenſus, Cum proponas, nec generaliter dominum, nec ſpecialiter ſubſcripſiſſe. Generalis enim ſubſcriptio ſufficit ad conſequendam libertatem. Poſtremo *l.fructus, §.ſi vir.ſol.matr.* ſic eſſe corrigendam cenſeo, *Nec fundum fructuoſiorem fecerit*, ex *l.ult.de fundo dot.* Sed ut ad rem propoſitam redeamus, Quod diximus rem pupilli uſucapi poſſe, obſtat ei *l.bonæ fidei. ſup.de adqu.rer.dom. l.ſi communem fundum, ſup. quemadmod. ſervit. amit.* Equidem fateor eas res, quæ civili, aut gentium jure pupilli factæ ſunt, quamdiu is in tutela fuerit, uſucapi non poſſe, *l. bonæ fidei, l.ſi communem.* Res à pupillo bona fide poſſeſſas uſucapi non poſſe, id vero pernego, neque ſi pupillo ſubreptæ fuerint, aliter eas uſucapi poſſe, quam ſi in ipſius poteſtatem redierint. Ergo in iſta quæſtione dominum pro bonæ fidei poſſeſſore accipimus: & hoc probat *l.ſervi, §.ult. inſ. de furt. l.certe, §.Julianus, inſ. de precar.* in omnibus denique cauſis bonæ fidei poſſeſſor eſt pro domino. Et ita hic §. accipiendus eſt: reliquæ etiam

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib.3. cap.37.*

A omnes leges in quibus de uſucapiendis pupilli rebus tractatur, ſic accipiendæ ſunt, quod neque novum eſt, neque abſurdum: nam in hoc titulo ſæpe ita ſpecies propoſitas accipimus, ut ipſe ſuis locis demonſtrabo. (*)

Heres qui in ius] Jamdiu torquet hæc quæſtio Doctores noſtros, contentionis, & gloriæ cupidiores, quam veritatis, An partus ancillæ furtivæ uſucapi poſſit: de qua hæc ipſe habeo. Si ancilla prægnans ſubrepta fuerit, vel ſi apud furem, aut furis heredem conceperit, etiamſi apud bonæ fidei poſſeſſorem pariat, partus uſucapi non poteſt, *l.ſi ego, §. partus, ſup.de Public.in rem act. l.qui vas, §.ſi ancilla, inſ. de furt.* atque ita fit, ut ea res furti vitio laboret, cujus nomine furti agi non poteſt: nec enim ſi ancilla furtiva apud bonæ fi- B dei poſſeſſorem pepererit, partus nomine is, qui ancillam ſubripuit, furti actione conveniri poteſt, videlicet quia partum non contrectavit, nec ideo quia gravidam ancillam contrectavit, partum videtur contrectaſſe, qui ex Stoicorum ſententia, quam noſtri auctores probaſſe videntur: antequam edatur, homo aut animal non eſt, ſed matris veluti quædam portio, & ſpes quædam animalis. Quid (**) autem eſt ſi apud bonæ fidei poſſeſſorem ancilla furtiva conceperit? Et placet partum pro ſuo uſucapi poſſe, *dicto §.ſi ancilla, l.ſi matrem, C. pro empt.* videlicet ſi edatur eo tempore, quo furtivam eſſe matrem, ignorat: & hæc eſt Juliani ſententia in *l.non ſolum, in princip. inſ.hoc tit.* quæ recitatur in *l. ſi ego, §. partus, ff.de Public.in rem act.* Eſt tamen *§.partus* valde in illo loco depravatus, *Quo experiar*, & niſi fallor le- C gendum eſt, *Quo & pariat*: nam Julianus, cujus auctoritate utitur, tempus editionis dumtaxat inſpicit, & in Publiciano judicio eo tempore, quo agitur, bonam fidem non deſiderari certum eſt, *l.eum qui §. pen. & §. ult. ff. eod. tit.* Neceſſe eſt igitur, ut editionis tempore furtivam eſſe matrem emptor ignoret: atque hoc etiam oſtendit *§. prox.*

Pro libertate sua] Videtur autem hic ſpecies quædam emptionis contrahi, *l.qui ob pactionem, l.ſervus domino, inſ. pro empt.*

Non putant] Videlicet ſi ante editionem ſciam eſſe furtivam, alioqui partum uſucapere poſſum, *d.l.qui ob pactionem*: quod etiam explicatur ita in *verſic. ſi antequam pariat.*

Emptor] Emptoris nomine ſuperiores continen- D tur, quia ſunt emptorum loco.

Quod si iam cum usucaperet] Poſt editionem: neque obſtat *l.juſto, §. etſi poſſeſſionis, inſ.* quoniam non loquitur de ancilla furtiva: obſervanda eſt etiam diſtinctio *l.ſi ancillam, inſ. pro ſuo.*

Lana] Quæ dicta ſunt de partu, eadem prorſus in fœtu locum non habent: fœtus aut partus editi apud furem, vel furis heredem, uſucapi non poſſunt: partus editi apud bonæ fidei poſſeſſorem uſucapi poſſunt: fœtus editi apud eundem, ab eo uſucapi non poſſunt, propterea, quod ſtatim ei adquiruntur, ſunt enim in fructu: & hoc probat *l.bonæ fidei, §.ult. ſup. de adqu. rer. dom.* ſiquidem ita legamus, uti eſt fere in ſcriptis quibuſque libris, *Etiam ſi prægnantes venierint, quæ ſubreptæ ſunt.* Igitur quæ ratio eſt lactis, & lanæ, eadem & fœtus; & E hoc quidem huic §. adjiciendum eſt.

Idem in agnis] Agni ſi nati ſint apud furem, uſucapi non poſſunt: ſi apud bonæ fidei poſſeſſorem, ejus efficiuntur conſumptione. Verum obſtat *l.qui vas §.ſi ancilla, inſ.de furt.* Dico deeſſe negationem, atque ita legendum, *Non idem & in pecudibus ſervandum eſt & in fœtu earum, quod in partu.* Nam & ſubjicitur ſtatim differentia, & differentiæ ratio his verbis, *Ex furtivis equis nati*, & quæ ſequuntur: neque vero dicit, Ex furtivis equis concepti. Explicandus hic nobis eſſet

§.Scæ-

(*) *In hoc §. Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 3. cap. 40.*

(**) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 3. cap. 27.*

§. Scævola, l. ſi aliena inſ. ſed volo ſuam cuique capiti interpretationem adnectere.

Substantiam] Id eſt, materiam, ut in *l. 1. & l. in venditionibus, ſup. de contrah. empt. l. Julianus, §. ſi quis rem, ad exhib.* Non diſtinguit Paulus, utrum ſciens an ignorans fecerit, neque ego diſtinguendum puto.

Si rem pignori] Idem traditur in *l. ſi rem, inſ. tit prox.* Obſtant *l. ult. inſ. hoc tit. l. cum ſit, C. pro empt.* Ergo ſic ſtatuo: furtum rei pigneratæ debitor facit duobus modis: uno, ſi tenenti creditori pignus auferat: altero, ſi non tenente creditore ipſe pignus alii vendiderit & tradiderit. Hoc modo ſi factum ſit furtum, res uſucapi non poteſt, quia poſtea quam admiſſum eſt furtum, non redit ea res in domini poteſtatem, *d. l. cum ſit. Illo caſu,* id eſt, ſi prius ſurripuerit eam rem debitor deinde vendiderit, ab emptore uſucapi poteſt: quoniam poſtcaquam furtum factum eſt, res in poteſtate debitoris fuit: & hoc iſte §. oſtendit, & *l. ſi rem, inſ. tit. prox.* Dixi ab emptore uſucapi poſſe ex *l. ſi rem:* quæ cum poſita ſit ſub tit. pro emptore, ſic proculdubio accipienda eſt, ut poſſit pignus ab emptore uſucapi. Ex quo apparet in hac quæſtione tractari de re aliena, quæ à bonæ fidei poſſeſſore pignori obligata. Etſi enim res aliena pignori non ſit, inter ipſos tamen qui contraxerunt, rata eſt pignoris conventio: & creditor licet fruſtra in dominum agat hypothecaria, non tamen inutiliter experiatur cum debitore vel alio quovis, cum etiam debitori in creditorem iſto caſu actio pigneratitia competat, *l. ſi rem alienam, §. pen. l. ſi pignore, §. ſi prædo, inſ. de pign. act.* Reſtat autem ex his, quæ propoſuimus, ut pignus à debitore ſubreptum uſucapi poſſit, hypotheca non item. Sed huic concluſioni obſtat *l. ult. inſ hoc tit.* quæ de pignore loquitur: & exigere id videtur, ut redierit pignus in poteſtatem creditoris: quod ſi eſt ita, pugnabit ſecum Paulus, qui hoc in loco pignus affirmat uſucapi poſſe, neque illud exigit, ut redierit in poteſtatem creditoris. Illud jam quidem eſt fuitque ſemper extra omnem controverſiam, pignus uſucapi poſſe, quod in creditoris poteſtatem rediiſſet. De pignore non reverſo in poteſtatem creditoris, dubitatum eſt, ut ait *l. ſi rem, inſ. tit. prox.* Equidem dubitatum fuiſſe reor inter Caſſianos & Proculianos. Caſſiani, quemadmodum traditur in *hoc §.* uſucapionem admittebant: Proculiani diſſentiebant. Paulus vero in *l. ult. inſ. hoc. tit.* ſcribens notas ad Labeonem, qui Proculianæ ſectæ princeps fuit, id tantum quod erat exploratius notavit: de re controverſa nihil dixit. Non tamen id notando quod exploratius eſt, fidem ſententiæ Caſſii derogat. Fuit enim ea mens Pauli, ut non ſublatis principiis ſectæ Labeonis, oſtenderet interdum accidere, ut furtiva res uſucapi poſſet etiamſi in poteſtatem domini non rediiſſet. Verum non dixit pignus creditori ſubreptum uſucapi aliter non poſſe, quam ſi in poteſtatem creditoris rediiſſet: ſed pignus quod in poteſtatem creditoris rediit, uſucapi poſſe. hoc certum erat, illud controverſum & abſurdum Labeoni videbatur, utque ſimul & res furtiva fieret ac deſineret: Sed tamen poſt multas controverſias obtinuit, pignus à debitore ſubreptum uſucapi poſſe, etiamſi nondum id in poteſtatem creditoris perveniſſet: atque ab eodem furtum fieri, furtumque emendari. Etiam illud notandum eſt, non quæri hoc in ea *l. ult.* an à debitore uſucapi poſſit, ſed generaliter an uſucapi poſſit. Certo enim conſtat à debitore uſucapi poſſe: quandoquidem furti vitium initio uſucapionis, non initæ uſucapioni obſtat, *l. bonæ fidei, ſup. de adq. rer. dom* Cœpit autem uſcapere debitor, & vero per creditorem uſucepit.

Quamvis cum eo] Interdum accidit ut ea res quaſi furtiva uſucapi non poſſit, cujus nomine furti agi non poteſt, ut oſtendi in *§. heres.* Ex diverſo ut ejus rei quaſi furtivæ non impediatur uſucapio, cujus nomine furti agi poteſt, ut in hac ſpecie, & *l. eum æs, §. 1. inſ. de furt.* Ergo debitor vitium quidem rei purgat, non tamen ſeipſum, furti enim tenetur.

Quod puto rectius esse] Rectior eſt Caſſii, quam Labeonis, aut Proculi ſententia.

Si tu me vi] Dixit de rebus furtivis, nunc de vi poſſeſſis: de lege Attinia, nunc de lege Plautia, & Julia.

Vacuam possessionem] Vacua poſſeſſio eſt primum, quia tu eam non apprehendiſti, nec tibi ea nudo animo adquiri potuit, deinde quia ipſe animo poſſidere deſii. Nam animo poſſidere, non eſt, ſic animum inſtituere, ut quis fingat ſe poſſidere: Animo poſſidere eſt ea mente eaque opinione eſſe, ut qui ſe ſolum putet poſſidere, atque ideo, qui vi dejectus eſt, fieri non poteſt, ut animo non deſierit poſſidere, *l. clam, in fi. ſup. tit. prox. l. 1. §. ſive autem, inſ. unde vi, & de vi arm.* In hac igitur ſpecie poſſeſſio vacat.

Licet a non domino] A non domino vi poſſidet, qui vi non dominum dejecit, *l. 1. §. qui à me, inſ. Unde vi, & de vi arm. l. ſi duo, inſ. uti poſſ. l. et à quo, inſ. h. t.* Ergo res vi poſſidetur, non tantum ſi dominus, ſed etſi malæ fidei poſſeſſor vi dejectus ſit. Idemque mox dicendum ait bonæ fidei poſſeſſore dejecto, quamvis dejector ideo id fecerit, quod ſciret rem alienam eſſe.

Idem dicendum] Ut ſcilicet fundus uſucapi non poſſit: quoniam vi poſſidet is, qui expulit: & expulſor eum quidem ideo uſucapere non poteſt, quia mala fide poſſidet, alii, quia vi poſſeſſus eſt. Pro herede autem poſſidebat, qui heredem ſe putabat, *l. pro herede, ſup. de pet. hered. §. pro herede, Inſt. de interdict.* Quæ ſequuntur, *Si fundum alienum bona fide poſſidentem qui ſciens eſſe alienum expulerit, uſucapere non poteſt,* abſunt à Norico, & Florentino libro: & recte, ut opinor: ſunt enim ſupervacua.

Quando interdicto] *Quando,* pro *quandoquidem,* ut *l. cum quis, §. 1. de ſolut. l. 21. Comm.* Caſſius exiſtimat ſi dominus rem ſuam ſubripuerit, videri eam in domini poteſtatem perveniſſe, *§. ſi rem pignori, ſup.* non idem Caſſius in re vi poſſeſſa exiſtimavit. Cauſa hæc eſt, quoniam id tantum videtur in poteſtatem veniſſe, cujus poſſeſſio avelli non poteſt, *§. tunc, ſup.* competit autem hoc caſu interdictum Unde vi. Dixerit aliquis: competit etiam creditori, ſi debitor pignus ſubripuerit incerti condictio, id eſt poſſeſſionis, *l. ſi pignore, ſup. de pig. act.* Sed hoc intereſt inter condictionem furtivam incerti, & interdictum Unde vi: quod interdictum poſſeſſionem civilem avellit: Condictio naturalem, non civilem: hæc actio non efficit, ut dominus deſinat poſſidere, illa contra efficit, ut poſſidere deſinat,

Si viam] Omnes res, aut mobiles ſunt, aut moventes, aut immobiles, aut incorporales, *l. un. §. cum autem, C. de rei uxo. act. l. 2. & 3. C. de quadr. præſcr. l. quam Tuberonis, §. in peculio, ſup. de pecul.* Res mobiles ac moventes furto ſubripi poſſunt. Res immobiles vi poſſideri, non furto ſubripi: Res incorporales, ut puta ſervitutes, nec vi poſſideri, nec furto ſubripi poſſunt. Ex quo ſequitur id, quod in hoc §. traditur, viam non utendo amitti, etiamſi quis de ea, quodammodo detruſus ſit, quia nec poſſidetur via, neque de ea quis mero ſcilicet ſubtilique jure dejicitur. Verum autem non eſt, quod Acc. annotavit, interdicto Unde vi ei ſuccurri, qui de via dejectus quodammodo fuerit ex *l. ſi plures, §. dejectum, & l. prox. inſ. Unde vi, & de vi arm.* nam interdictum de fructuario tantum loquitur, qui prohibitus eſt uti frui, quoniam fundum fructuarius naturaliter poſſidet: dejicitur autem is etiam, qui naturaliter poſſidet, *l. 1. §. dejicitur, inſ. Unde vi, & de vi arm.* idemque eſt in uſu, & habitatione, *l. 3. §. item ſi non uſufr. inſ. eod. tit. l. Aquilius, ſup. de donat.* Datur autem fructuario interdictum Uti poſſidetis. Ad ſervitutes prædiorum interdictum Unde vi non pertinet, ſed neque Uti poſſidetis. Hæc tantum interdicta veluti poſſeſſoria, ſervitutum cauſa introducta ſunt, de itinere actuque privato, de aqua quotidiana, & æſtiva, de rivis, de fonte, de cloacis, *l. quoties, ſup. de ſervit. l. ult. ſup. quemadmod. ſerv. amit. l. 2. §. ult. inſ. de ſuperfic.*

In

Digitized by Google

Id est, mero jure] Modo, id *eſt*, pro A *ſcilicet* ut in *l. ſunt, qui in id, inf. de re jud.* alias eſt διασαφητικὸν, aut καθυφηγηματικόν.

Detruditur] Hoc olim verbo uſi ſunt Prætores in interdicto Unde vi. M. Tul. pro Cæcinna: *Detruſum dices?* nam eo verbo antea Prætores hoc interdicto uti ſolebant.

Vacuam possessionem] Bene vacuam: ſecus enim eſt ſi poſſeſſionem invaſeris.

Libertatem] Dixit Paulus in *§. ſi viam*, amitti viam non utendo: idem eſt in cæteris ſervitutibus ruſticorum prædiorum. Amittebantur autem olim biennio, hodie x. vel xx. annis, *l. pen. C. de ſervit. & aqua:* harum vero ſervitutum libertas non uſucapitur: nec enim eorum libertas uſucapi poteſt, quæ non utendo amittuntur, ut Paulus ſentit *lib. 1. Sent. tit. de ſervit.* B
Rurſus ea quorum libertas uſucapitur, non omnimodo amittuntur non utendo. Uſucapitur vero urbanarum ſervitutum libertas: nec ſane poſſunt eæ non utendo amitti, niſi uſucapiatur libertas, *l. 5. l. 6. ſup. de ſervit. urb. præd. l. ſi quis alia, §. ult. quemad. ſervit. amit.* Ergo ruſticorum prædiorum ſervitutes non utendo amittuntur, urbanorum prædiorum ſervitutes uſucapione libertatis. In his facto ejus eſt opus, qui ſervit: in illis ejus cui ſervitur, ceſſatio ſufficit. Eſt etiam hæc differentia inter uſucapionem libertatis, & amiſſionem quæ fit non utendo: Tempus quo uſus venditor non eſt, emptori computatur, *l. ſi quis alia, §. 1. ſup. quemadmod. ſervit. amit.* Tempus quo uſus venditor poſſedit ædes, emptori non imputatur in uſucapienda libertate, *l. ſi ædes §. libertas, ſup. de ſer. urb. præd.* Quam differentiam C
Accurſii comites aſſecuti non ſunt, ab Conſtantino autem evidenter his verbis expreſſa eſt lib. 11. Epitomar. εἰς τὸ κτήσασθαι ἐλευθερίαν τῆς δουλείας, τὸν αὐτὸν ἀπαιτοῦμεν εἶναι παρ᾽ ὅλον τὸν νόμιμον καιρόν: εἰς δὲ τὸ ἀπολέσαι διὰ τῆς ἀχρηστίας ἀρκούμεθα τὸ μηδὲ χρήσασθαι καὶ μόνον παρ᾽ ὅλον τὸν τοῦ νόμου καιρόν, κἂν περιεργαζόμεθα, εἴτε εἷς, εἴτε πλείους εἰσὶν οἱ μὴ χρησάμενοι. Nunc videndum eſt, an ipſæ ſervitutes uſucapi poſſint. Ruſticorum prædiorum ſervitutes uſucapi non poſſunt, vel quia poſſideri non poſſunt, vel quia natura intermiſſionem habent, *l. 14 ſup de ſervit. l. cum uſusfructus, ſup. de uſufr. leg.* urbanorum autem prædiorum ſervitutes uſucapi olim potuerunt, ideo quia tales ſunt, ut continuam habeant poſſeſſionem, *l. ſervitutes quæ in ſuperficie, ſup. de ſervit. urb.* Lex tamen Scribonia earum uſucapionem D
ſuſtulit, ut in hoc §. traditur: qui non pertinet niſi ad urbanorum prædiorum ſervitutes: nam de uſucapione libertatis tractat, quæ in urbanis dumtaxat ſervitutibus locum obtinet. Igitur hoc totum concludi ſic licet: Nec ruſticorum, nec urbanorum prædiorum ſervitutes uſucapi poſſunt. Ruſticorum uſucapioni ratio juris obſtat, Urbanorum lex Scribonia. Eſt autem etiam moribus recepta lex Scribonia. *l. ſi aliena, §. 1. inf. hoc tit.* & hoc eſt quod in *l. 14. ſup. de ſervit.* cum oſtendiſſet rationem hoc non pati, ut ruſticorum prædiorum ſervitutes uſucapi poſſent, Paulus ait: Idem & in ſervitutibus prædiorum urbanorum obſervatur: non illa ſcilicet ratione, ſed lege Scribonia & more majorum. Denique mixto jure fit, uti ne urbanorum prædiorum ſervitutes uſucapi poſſint: quod enim lege fit E
moribus comprobata, mixto jure fit. Argumento eſt actio ex lege Cornelia de injuriis, quam Paulus *lib. 5. Sent.* eſſe mixto jure introductam ait: item illa juris definitio de quæſtione ſervi in dominum non habenda, quam vetere SC. Cornelius Tacitus lib. 2. more majorum, M. Tullius pro Deiotaro munitam ait. Sed ne longius à re propoſita diſcedamus, explicanda nobis eſt *l. ſi quis diuturno, ſup. ſi ſervit. vind.* ex qua Doctores id effici putant, uſucapi poſſe ſervitutes, quod eis minime concedendum eſt. Lex ait ſervitutes diuturno uſu & longa quaſi poſſeſſione adquiri, quod etiam indicat *l. foramen, ſup. de ſer. urb. l. 1. §. ult. ſup. de aquæ plu. arc. l. apparet, §. pen. de itin. actuque priv.*

A *l. 1. & 2. C. de ſervit. & aqua:* neque ipſe repugno; ſed vitioſa eſt collectio, Servitus diuturno uſu adquiritur, ergo ſervitus uſucapitur: nam aliud eſt uſucapere, longe aliud uſu diuturno ſive longo tempore adquirere. Vectigalia, tributaria, ſtipendiaria prædia uſucapi non poſſunt, longo tempore adquiri poſſunt, *l. cum ſponſus, §. in vectigalibus, ſup. de Publ. in rem act. l. ſi finita, §. ſi de vectigalibus ſup. de dam. inf.* Vectigalia ſunt civitatum prædia emphyteuticaria. Tributaria, ſtipendiaria ſunt provincialia prædia, de quibus ipſe in *§. in vectigalibus* illa verba, *Et in aliis prædiis*, eſſe accipienda reor. Uſucapio poſſeſſionem exigit: Longi tempori adquiſitio quaſi poſſeſſione contenta eſt. Illa directam actionem parit, hæc utilem. Illa ſine titulo non procedit, in hac de titulo docere non eſt neceſſe. Hoc duntaxat exigimus, ut ne is qui ſervitutem ſibi adſerit utili in rem actione, ea per longum tempus uſus ſit, aut vi, aut clam, aut precario: nam his tribus modis ſervitus mala fide poſſidetur, *l. Pompon. §. 1. ſup. tit. prox.* non tamen id exigimus omnimodo, ut ſciente domino is eo jure utatur, *l. ult. C. de præſcr. lon. temp.* ideo enim Imperator in *l. 2. C. de ſervit. & aqua.* refert Martialem ſciente domino aquam duxiſſe, ut intelligeremus clam ab eo minime aquam deductam eſſe, ut in *l. 5. §. ſed & ſervitus, inf. quod vi aut clam:* poſſit tamen aqua recte ignorante domino deduci, modo ſi celandi animum is non habuerit qui ducit. Hæc igitur tria vitia ſi abſint, poterit longo tempore ſervitus adquiri, quod tamen ipſo jure non fiet, ſed Prætoris tuitione: non directo judicio, ſed utili. At quoniam res admonet, videndum nunc eſt, quæ ſit longi temporis definitio: de quo ne plura ſcribam, id cuſtodiendum eſſe cenſeo, quod Accurſius tradidit, quod & illa verba ſuadent, *Exemplo rerum immobilium* in *l. 2. C. de ſervit. & aqua.* Adnotandum tamen eſt eam legem ad provincialia, non ad Italica prædia pertinere. Ita vero etiam longum tempus Paulus definivit in *lib. 5. Sent. tit. de uſucapione, & tit. de effectu ſenten.* Sed in *l. 1. §. ult. & l. 2. & l. ult. ſup. de aqua & aquæ plu. arc.* & in *l. hoc jure §. ductus, inf. de aqua quot. & aſt.* in adquirendis ſervitutibus infinitum tempus deſiderari videtur. Quid dicendum eſt? Tractatur in eis locis de aqua. Aquæductui auctoritatem dat non tantum diuturnus uſus, utputa ſi quis ita ſe aquam duxiſſe contendat x. aut xx. annis non vi, non clam, non precario, ſed etſi id non contendat, vetuſtas, id eſt, infinita memoria, aquæductui auctoritatem dabit: quod & in aqua publica ſervandum eſt, *l. ſi manifeſte, C. de ſer. & aqua, l. 4. C. de aquæduc.* & conſuetudo igitur longi temporis & vetuſtas vicem jure conſtitutæ ſervitutis obtinet, ſed vetuſtas etiam, ut ait *l. 2. ſup. de aqua & aquæ plu. arc.* vim legis obtinet. Servitutes imponuntur à dominis, *l. de pupillo, §. & belle Sextus, de no. op. nunc.* Leges dicuntur ab iis, qui agros conſtituunt, *l. quod principis, de aqua & aqua plu.* Hygenus lib. 2. de limit. conſtit. *Diviſi, inquit, & aſſignati agri, leges accipiunt ab his qui veteranos deducunt, & ita propriam obſervationem eorum lex data præſtat in iis agris.* Per ſervitutem prædium prædio ſervit civiliter: per legem, per vetuſtatem naturaliter, non ſecus ac per locorum naturam, quam Julius Frontinus & Siculus Flaccus ſupercilium appellant. Hæc igitur hujus diſputationis ſumma ſit: Servitutes ruſticorum prædiorum non utendo amittuntur: Servitutes urbanorum prædiorum non utendo non amittuntur. Harum libertas uſucapitur: Illarum libertas non uſucapitur. Hæ uſucapi olim poterant, ex lege Scribonia, nunc non poſſunt: Illæ nec poſſunt, nec umquam potuerunt uſucapi. Servitutes omnes longo tempore quaſi adquiruntur. Denique ſervitutes uſucapione legitima non adquiruntur: uſucapione tamen Juſtiniana omnimodo adquiruntur: Fœda eſt negligentia, cum quid conſtitueris, id præterire, quod cum eo maxime quod conſtitueris, pugnare videatur. Igitur cum ita conſtitutum ſit, ſervitutes

ruſti-

ruſticorum prædiorum uſucapi non poſſe videamus quemadmodum interpretari non oporteat, quod his verbis Paulus ſcribit *lib.* 1. *Sent. Servitus hauriendæ aquæ vel deducendæ biennio omiſſa, intercidit, & biennio uſurpata recipitur* : & quod Aggenus in lib. de limit. agr. dum ait, *Iter non qua ad culturas pervenitur capitur uſu, ſed id quod in uſu biennio fuit*. Et quod ad Paulum quidem attinet, is non uſucapi aquam biennio, ſed uſurpari dicit, id eſt, uſu retineri: ſic enim id verbum accipi oportere oſtendimus in *l.* 2. *ſup.* Sententia igitur Pauli hæc eſt: Aquam non utendo amitti, ſi ia cui debetur, ea biennio non utatur: quod ſi ea biennio utatur: id eſt, ſi uſurpaverit eam, cujus ſcilicet uſu ſe aliquo tempore abſtinuerat, non jam amitti, ſed cum inibi eſſet, quodammodo recipi vel retineri. Quod autem Aggenus ait, Iter biennio uſucapi, ſane alienum à vero eſt, ſi biennio per ſe iter uſucapi intelligamus, at cum prædio tamen cui debetur iter, & biennio iter uſucapi conſtat, *l. ſi aliena, §.* 1. *inf.* atque ita teneri Aggeni ſententia poteſt: prædium enim quando uſucapitur, cum ſua cauſa, & condicione & qualitate uſucapitur. At, ut ex libris ſcriptis didicimus, ſic apud Aggenum legendum eſt: *Iter enim non quia ad culturas perveniatur, capitur uſu, id eſt, quod in uſu, biennio fuit*. Ea etiam hoc in loco explicare quæ de finium latitudine Aggenus ex lege Mamilia tradit, non alienum eſſe judico. Fines unius gradus latitudinem ſecundum legem XII. tab. & legem Mamiliam habent, & ideo in *l.* 3. *inf. de term. mo.* Qui terminos, inquit, ſtatutos extra ſuum gradum ſineſque moverint. Eſt autem is gradus non ſimplex, ſed geometricus. Gradus ſimplex pedes habet duos ſemis vel ut ex Juliano Aſcalonita architecto Conſtantinus ſcribit lib. 2. epitom. *τὸ βῆμα ἔχει πόδας τρεῖς*. Similiter gradus geometricus, id eſt, paſſus ſive *ὀργυιὰ* pedes habet quinque, vel, ut aliis placet, pedes ſex: atque ideo Aggenus ait lege Mamilia quinque vel ſex pedum latitudinem præſcribi. Intra eam latitudinem non eſt uſucapio, uti cautum eſt in XII. ſed neque intra eam latitudinem eſt præſcriptio, id eſt, diuturni uſus adquiſitio ex conſtitutione *l. quinque pedum, C. fin. regund.* ſic enim præſcriptionem accipi ſæpiſſime, oſtendi in *tit. de uſucap. lib.* 2. *Inſtit.* eſt tamen intra id ſpatium XXX. annorum præſcriptio, *l. ult. C. eod. tit.* atque ita ipſe de hac quinque vel ſex pedum quæſtione judicandum cenſeo.

Liberatatem servitutum] Servitutum urbanarum, quod jam ſupra demonſtravi, & ex ſubjecto exemplo ſatis liquet.

Lex Scribonia] Crediderim plebiſcitum eſſe. Meminit M. Tullius L. Scribonii Trib. pleb. in Bruto, & in epiſt. ad Att.

Ad L. Naturaliter 5.

Naturaliter] Id eſt re ipſa, non fictione. Eodem ſenſu naturaliter poſſidere, & naturaliter obligari dicimus: hoc enim verbo factum demonſtratur.

Res eripitur] Eripere eſt de manibus auferre per raptum. Dejicimur itaque è rebus ſoli, Eripiuntur res mobiles.

Quo casu non adversus eum] Non ei tantum utilis eſt uſurpatio qui eripit, ſed etiam omnibus: ſic enim articulum, *Adverſus*, accipiendum eſſe hoc in loco, in Notis ad Ulpianum oſtendit *tit.* 20. ſic, ut mihi P. Faber indicavit, & in *l.* 1. *inf. de jn. fiſc.* adverſus leges commiſſum factum eſſe, id eſt, ſecundum leges, ut in Ulpiano, adverſus leges teſtari.

Ac ne illud quidem interest] Puto hæc verba ad eum pertinere, qui uſurpaverit. Dixit nihil intereſſe, dominus ſit is, qui uſurpaverit, nec ne: mndo nihil intereſſe dicit, utrum dominus bona fide, an mala uſurpaverit: nam etſi mala fide uſurpaverit, omnibus uſurpatio hæc prodeſt. Titulus pro ſuo, non poteſt eſſe malæ fidei, *l. ſi ancillam, inf. pro ſuo*. His igitur verbis, *Pro ſuo*, ſignificatur bonæ fidei poſſeſſio. Illis, *Ex lucrativa cauſa*, malæ fidei: nam ut eſt in *l. non ſolum, §. quod vulgo, inf. hoc tit. & l.* 2. *inf. pro herede, & l.* 1. *inf. de furt.* qui mala fide poſſidet, lucrifaciendi cauſa poſſidet, videlicet ut id quod poſſidet, uſu ſuum faciat. Igitur an ex lucrativa cauſa, id eſt, an quaſi alienam. Volunt quidam ſic interpretari, Pro ſuo, id eſt, ex cauſa non lucrativa: quod non debet fieri: nam & qui pro legato, aut pro donato poſſidet, pro ſuo poſſidet, *l.* 1. *inf. pro ſuo*: item non eſt cur hoc debuerit ſcribere, nihil referre, utrum uſurpator pro emptore, an pro donato rem poſſideat, cum nulla hujus cauſæ ab illa ſeparandæ jam ſubeſſet ratio. Quidam alii verba hæc referunt ad eum, cujus poſſeſſio interpellata eſt, quos etiam ego recte interpretari non exiſtimo: nam quo tandem cumque modo is poſſideat, certum eſt eo pacto naturaliter poſſeſſionem interrumpi, nec poteſt ulla in contrarium dubitationis aut diſtinctionis induci ratio. De illo ſane dubitari potuit, an uſurpatio ab eo facta qui rem alienam eſſe non ignorat, vero domino proſit: Cujus autem intereſſe nihil ait, pro ſuo quiſque poſſideat, an ex lucrativa cauſa, id eſt, nihil referre, utrum bona uſurpator an mala fide poſſideat.

Ad L. In uſucapionibus 6.

Momentum in jure civili horam ſignificat: nec vero ullum conſiderari minus momentum poteſt: quis enim exacte poſſit momentorum omnium rationem ſubducere? atque ita momentum accipi probat *l.* 3. *§. minorem, ſup. de minorib.* & Ant. Goveanus in lib. Var. lect. animadvertit. In uſucapionibus ergo tempora non ab hora ad horam, ſed totum poſtremum diem computamus, non dividimus diem momentis, ſed totum diem computamus: Denique totum diem extremum pro momento temporis accipimus, ut qui illum diem attigerit, eum uſucepiſſe dicamus. Ergo à die in diem, non ab hora in horam fit computatio temporum: cui ſententiæ congruit *l. in uſucapione, inf. de divers. tem. præſcript.* Sic & in lege Ælia Sentia, & in lege Julia & Papia, & in aliis pleriſque cauſis, tempora ſupputari ſolent, idque fit civiliter, id eſt fictione juris. Naturaliter enim ad momenta temporum annus numeratur, quæ computatio etiam in legibus nonnunquam obſervatur: ut in *l.* 5. *inf. de obl. & act.* item in *l.* 3. *§. minorem, inf. de minor.* cujus §. verba ſic meo judicio reſtituenda ſunt: *Minorem autem* XXV. *annis natu, videndum an etiam die natalis ſui adhuc dicimus ante horam qua natus eſt, ut ſi captus ſit reſtituatur*: in libro Flor. corrupte legitur, *diem*, pro, *die*.

Ad L. Ideoque 7.

Qui autem biſſexto cœpit uſucapere, ſive priore, ſive poſteriore, pridie VI. Kal. Mart. poſt ſextam horam noctis, à qua dies Romano more incipit, uſucapionem implet: at in quæſtione *§. minorem*, non ante videtur non eſſe minor XXV. annis, quam ſi biſſexto natus etiam diem VI. Kal. Mart. compleverit: nec refert ſive poſteriore die natus ſit: nam id biduum pro uno die computatur, cujus ſententiæ in *§. minorem* auctor laudatur Celſus. Id vero Celſus ſcripſit in *l. cum biſſextum, inf. de verb. ſign.* in qua tamen non de die tantum, ſed & de menſe intercalari agitur. Cæterum menſis intercalaris ſublatus eſt ab Julio Cæſare, ut Suet. Tranquillus ſcribit, qui non ex XXIX. vel ut alii ſcribunt, ex XXII. aut XXIII. ſed XXVIII. diebus conſtabat: ideoque cum ante Julium Cæſarem non conſtaret annus niſi CCCLV. diebus, incidente intercalari menſe, annus dies habebat CCCLXXXIII. Ejus vero menſis initium erat pridie Kal. Mart. ut ex Q. Mucio Celſus refert. Nunc ex inſtituto Julii Cæſaris

ris annus dies habet CCCLXV. *l. cum heres*, *§. Stichus*, A *ſup. de ſtatulib. l. ita vulneratus*, *§. æſtimatio*, *ſup. ad leg. Aquil. l. anniculus*, *inſ. de verb. ſignific.* & quarto quoque anno ad VI. Kal. Mart. dies unus intercalatur. Is autem intercalaris dies ſi medio uſucapionis tempore incidat, legitimum tempus augeri conſtat: quod & in actionibus, quæ certo tempore finiuntur obſervari indicat *l. 2. inſ. de diverſ. temp. præſcr.* & in ætatis quæſtione non eſt ambiguum. At in poſtremo ejus legis exemplo, puto diem intercalarem in XXX. diebus numerari, quod ex Hugolino recte Accurſius interpretatur.

Ad L. Labeo 8.

IGNORANTES] Ergo & infantes, & furioſi, quod jam quidem in *l. 4. ſup.* dixeram, ſed iterum re- B petendum eſſe cenſui, ne quis ad eos proximam ſententiam exiſtimaret pertinere, quod etiam ad municipes transfertur, & captivos. Et omnino etiam à proxima ſententia excipienda eſt peculiaris cauſa, ut ſit hic ſenſus: ſi non poſſit dominus ſuo nomine uſucapere, nec ſervum etiam poſſe nomine domini.

Ad L. Uſucapionem 9.

MAXIME] *Maxime*, emplaſtrum videtur Triboniani, propterea quod ſervitutes, etſi jure legitimo non uſucapiantur, ex conſtitutione tamen Juſtiniani uſucapiuntur, Eandem etiam eum particulam addidiſſe ad *l. 4. §. 1.* ſupra oſtendimus.

SACRIS, SANCTIS] Addatur, *religioſis*, *§. ſed* C *aliquando*, *de uſuc. Inſt. l. 4. ſup. de mor. inſer.* & ideo nec ſepulchrum, nec forum ſepulchri uſucapi poteſt, quod M. Tullius ait in XII. tab. contineri.

PUBLICIS POPULI ROMANI] Sic ait, publicis P. Romani, ut nos in Notis ad Ulpianum tit. 20. Servus publicus P. Romani parte dimidia teſtamenti faciendi habet jus, legendum eſſe admonuimus: quod in hac Biturigum ſchola, cum de quibuſdam juris articulis quidam diſputationem inſtituiſſet, ita elevabat, ut abſurdam eſſe locutionem diceret, nimirum id per ſe publici verbo adnuente ſatis, non animadvertens alia juris auctores P. Romani, alia civitatum publica facere: id etiam non intelligens, natum ex notis eum errorem, quibus, & Prætorem, & P. Romanum ſignificare ſolemus: atque ideo Victorinus Aſer D P. R. *quotiens*, inquit. *Prætorem ſignificare vultis, nolite interpungere, ne fiat populus Romanus.*

Ad L. Si aliena 10.

IN uſucapionibus ab initio bona fides exigitur. Cæterum hac in re diſtat emptio à cæteris contractibus. Nam in emptione duobus temporibus bona fides exigitur, emptionis, & traditionis, *l. ſed etſi res*, *§. ult. ſup. de Pub. in rem act.* In ſtipulationibus, traditionis tantummodo tempus exigitur, *l. ſi is qui*, *pro empt. §. ult. l. juſto*, *§. etſi poſſeſſionis*, *inſ. hoc tit.* Differentiæ cauſa hæc eſt, quod ſalva fide ſcientes rem alienam emere non poſſumus, ſtipulari autem poſſumus. Sed huic definitioni obſtat lex noſtra, niſi hoc Ulpianum ſentire dicamus, non tantum emptionis, ſed etiam traditionis tempus ſpectari, quod Accurſio placet, mihique veriſſimum videtur. Semper enim inter omnes conſtitit, ſpectari tempus emptionis oportere, quia ſcilicet ſincera fides non patitur, ut rem alienam ſciens qui emat. Sed id ſolùm in emptione tempus ſufficere Proculiani exiſtimaverunt, & in ſtipulationibus poſſeſſionis. Obtinuit tamen Sabinianorum ſententia, qui utrumque tempus in emptione ſpectandum eſſe cenſebant: & hujus controverſiæ veſtigium quoddam à me inferius explicabitur in *l. qui fundum*, *§. qui bona*, *pro emp.*

HOC IURE UTIMUR] Poſt legem Scriboniam;

NUSQUAM] Neque in Italia, neque in provinciis. Imponi non tantum in Italia poterant, ſed etiam in provinciis, *l. 3. C. de ſervit. & aqua*: etenim provinciales non quidem ex jure Quiritium, ſed in bonis, ſive ex jure Naturali, prædiorum erant domini: & ob eam quoque rem in provinciali ſolo nuntiatio novi operis locum obtinebat, *l. in provinciali*, *ſup. de no. op. nunt.* Nuſquam vero ſervitutes uſucapi poterant.

LONGO TEMPORE CAPI] Scripſerat Ulpianus *uſucapi*: quod ita Tribonianus immutavit, *longo tempore capi*, propter transformationem Juſtiniani: qua in re merito reprehendi poteſt, cum olim longo tempore quaſi ſervitutes adquirere licuerit, & nunc etiam ſervitutes omnimodo longa conſuetudine adquirantur ex conſtitutione Juſtiniani.

B CUM AEDIFICIIS] Cum fondis etiam ſervitutes uſucapi poſſunt, ut dictum eſt in *l. ſequitur*, *§. ult.*

PARIATQUE APUD FURIS HEREDEM] Fruſtra hoc Marcellus adjicit, ſi conceptus etiam apud furem, & editus apud bonæ fidei poſſeſſorem, uſucapi non poteſt: Dixit igitur, pariatque apud furis heredem: quoniam ſi apud bonæ fidei emptorem pariat, juvencus emptori ſtatim adquiritur, ut ab alio uſucapi poteſt.

SCAEVOLA AUTEM] Non Q. Mucium, ſed Q. Cervidium intelligit, qui fuit ex eadem gente. Qu. Mucius partum ancillæ in fructu eſſe opinabatur, ut M. Tullius ſcribit lib. 1. de finibus. Cervidius gentilis ſui opinionem ſequitur, & ideo nullum diſcrimen facit inter fœtum, & partum. Refert autem Ul- C pianus Scævolæ, & Marcelli ſententiam: quid ipſe ſentiat non dicit: credo veriorem eſſe Marcelli ſententiam. Idem oſtendemus accidiſſe Ulpiano in *l. ſi is, qui pro emptore*, *inſ.* cum eo pervenerimus.

NEC ENIM] Ex hoc loco ſumpta eſt *l. partum*, *inſ. de verb. ſign.* uti ex inſcriptione apparet.

CAETERUM] Cæterum pro alioquin: cujus reciprocum alioquin, pro cæterum ſæpe in Pandectis, quod etiam, ut Chariſius ſcribit in Salluſtii hiſtor. lib. 4. Aſper annotavit.

NEC SI APUD BONAE FIDEI] Quod utique falſum eſt, ſi dicamus ancillæ partum eſſe in fructu, & bonæ fidei emptori ſtatim adquiri, poterit enim ab alio uſucapi: at certe cum id hodie receptum ſit, in fructu partum non eſſe, hoc etiam verum eſt, partum D conceptum apud furem, vel furis heredem, editumque apud bonæ fidei emptorem, uſucapi non poſſe: cæterum falſum eſt non poſſe uſucapi juvencum conceptum apud furem, & editum apud bonæ fidei poſſeſſorem: nam etſi ab emptore uſucapi non poſſit, propterea quod ei ſtatim adquiritur, ab alio tamen uſucapi poteſt. Putabat ergo Scævola partum apud furem editum, vel apud bonæ fidei emptorem, uſucapi: & per omnia partum negabat eſſe rei furtivæ partem, nec fœtum à partu ſeparabat. Marcello idem judicium non fuit, cujus ſententiam ſequimur, de qua nos in *l. ſequitur*, ſatis multa diſſeruimus.

Ad L. Neque ſervus 11.

E ACCURSIUS peculii cauſam excipit: & recte, ut dicemus in *l. ſi is, qui*, pro emptore. Neque igitur ſervus nomine domini, neque per ſervum dominus, qui apud hoſtes eſt, ſuo nomine poſſidet.

Ad L. Si ab eo 12.

IS qui emit à domino cui bonorum alienatio interdicta non eſt, uſucapere non poteſt: quia traditione dominium adquirit. Is etiam, qui ſciens emit à domino, qui alienandi jus non habet, quia mala fide emit, uſucapere non poteſt: ut puta ſi à furioſo ſciens emit, ſi à prodigo cui bonis interdictum ſit, ſi ab herede quem Prætor vetuit deminuere, ut in ſpecie, *l. ſi cre-*

ditores, inſ. de priv. cred.& l.qui ſundum, §. qui ſciens, inſ. pro empt. l. ſi ſciens, ſup. de contr. emp.

Ad L. Pignori 13.

Qui pro ſuo poſſidet, uſucapere poteſt. Qui pro alieno, aut pro poſſeſſore poſſidet, uſucapere non poteſt. Pro alieno poſſidet creditor, colonus, inquilinus, ἐμμενοντες: Pro poſſeſſore, prædo. Ad hæc Accurſ. notat, neque creditori utilem eſſe xxx. annorum præſcriptionem, videlicet ſi debitor in rem experiatur, quod puto recte dici: non tamen id probo, quod Accur. deinde notat, jus luendi pignoris præſcriptione xxx. annorum excludi, qua in re ſequitur Bulgarum: Rogerius tamen dialogum ſcripſit de præſcriptionibus, in quo id fortiter defendit, Jus luendi pignoris præſcriptione xxx. vel xl. annorum non tolli, quæ ſententia mihi probabilior videtur: nam quod dicitur omne jus tolli præſcriptione xl. annorum, *l. omnes, Cod. de præſcrip.* xxx. *annor.* de actionis non de luitionis jure accipiendum eſt. Pigneratitia autem actio præſcriptione tolli non poteſt, antequam nata ſit: atqui non naſcitur antequam debitor pignus repigneraverit: nec enim recte quis dixerit eo pigneraticiam actionem tolli, quod cum potuerit pignus debitor luere, & ſibi gignere pigneraticiam actionem, ei tamen per xxx. vel xl. annos id numquam in mentem venerit: nam ſi filiofamil. eo non obſtat præſcriptio, quod non egerit, cum id à patre facile impetrare poſſet, *l. 1. §. ult. C. de ann. exc.* multo minus eo debitori obſtabit, quod pecuniam non ſolverit. Expeditior enim plerumque agendi quam ſolvendi facultas eſt. Præterea ſi creditoris poſſeſſio debitori ad præſcriptionem prodeſt, *l. cum notiſſimi, §. ſed cum illud, C. de præſcript.* xxx. *annor.* abſurdum eſt dicere præſcriptionem ei etiam nocere, quo minus cum creditore actione pigneraticia experiatur. Et quidem huic ſententiæ non obſtat *d. l. cum notiſſimi, §. eod.* nec enim hoc lex dicit, jus liberandi pignoris præſcriptione tolli, ſed hypothecariam actionem, quam poſterior contra priorem creditorem habet, longiſſimi temporis præſcriptione tolli. Item non obſtat *l. nec creditores, & l. ult. C. de pign. action.* Loquuntur enim de nata jam actione pigneraticia, eamque longo tempore tolli negant: ubi eam recte Joannes, & Græcus interpres longiſſimo tempore tolli confirmant.

Bona fide] Ignorans, alioqui pro poſſeſſore poſſidet, *l. nec ullam, §. 1. ſup. de pet. her.*

Si mandavero] Per procuratorem poſſeſſio nobis adquiritur, ſi ea mente, & cogitatione acceperit, ut nobis adquireret, *l. quod meo, ſup. tit. prox.* Quod ſi rem ſibi habeat, poſſeſſio nobis non adquiritur, *l. 1. §. per procuratorem, ſup. tit. prox.* & ideo tunc ſibi procurator ipſe uſucapere poteſt, quamvis, inquit, poſſit videri non pro ſuo poſſidere, videlicet cum ejus rei nomine mandati actione teneatur: nec tamen certe, ideo minus pro ſuo poſſidet, quod mandati judicio teneatur.

Ad L. Id tempus 14.

In uſucapione non conjunguntur tempora inter emptorem, & venditorem, *l. ſi ædes, §. libertas, ſup. de ſer. urb. præd.* In longi temporis poſſeſſione inter emptorem, & venditorem tempora conjunguntur, ex reſcripto Severi, & Antonini, *§. inter venditorem, de uſucap.* quod Juſtinianus ad uſucapionem etiam triennii traxit in *tit. de uſucap. transfor.* ut plane non ſuo loco in Inſtitutionibus hæc verba poſita eſſe videantur: *Quod noſtra conſtitutio ſimiliter, & in uſucapionibus obſervari conſtituit, ut tempora continuentur*, quemadmodum ipſe ad ea in *tit. de uſucap.* adnotavi (*) Ex his apparet hanc legem non de uſucapione, ſed de longa poſſeſſione accipi oportere. Ita vero demum inter emptorem, & venditorem tempora conjunguntur, ſi uterque bona fide rem acceperit. Nam auctoris, id eſt, venditoris vitioſa poſſeſſio, bonæ fidei emptori non prodeſt, ſed neque etiam nocet, ut id per ſe non uſucapiat emptor, quod venditor non potuit. Proinde in acceſſione addimus, ut ea ita demum emptor utatur, ſi nec vi, nec clam, nec precario venditor poſſederit, *l. Pomp. §. 1. ſup. tit. prox.* & ex diverſo, juſta venditoris poſſeſſio, emptoris vitioſæ poſſeſſioni non prodeſt. Quod ſi medio tempore alius poſſederit, interrupta eſt poſſeſſionis continuatio: qua in re ſunt ſimiles emptores ſucceſſoribus, *d. l. Pomp. §. quæſitum, l. poſſeſſio, inf. hoc t.* Alias vero magnum inter eos diſcrimen eſt: nam defuncti mala fides, bonæ fidei ſucceſſori nocet: contra bona fides defuncti, malæ fidei ſucceſſori prodeſt, quod tam in vitia, quam in virtutes defuncti ſuccedat, & eadem eſſe perſona exiſtimetur. In eadem vero perſona hoc receptum eſt, ut mala fides obſtet initio, non item jam cœptæ uſucapioni. Quæ ducuntur de emptore, trahuntur etiam ad donatarium, & legatarium, fideicommiſſarium, & cæteros, præter univerſi juris ſucceſſores: nam in hac quæſtione non ſeparantur lucrativæ cauſæ à non lucrativis. Præterea non tantum emptor venditoris, ſed etiam venditor emptoris acceſſione utitur, *l. ſi duobus, inf. de diverſ. temp. præſcrip. l. Pomp. §. præterea, ſup. tit. prox.* cæterum in ſpecie *§. ſi liber, l. Pomp.* ideo liber homo, aut dominus, venditoris acceſſione non utuntur, quoniam alius medio tempore poſſedit: ejus vero, cui adquiſita fuerit poſſeſſio, ideo acceſſione non utuntur, quia cauſam ab eo nullam habent. In ſpecie autem *§. ſi is, qui precario, l. Pomp.* ideo manente precario, is, qui precario conceſſit, acceſſione non utitur, quia ei tantum acceſſio prodeſt, qui poſſidet, *l. pen. §. 1. inf. de div. temp. præſc. d. l. Pomp. §. ult.* Is autem, qui precario conceſſit, durante precario, aut non poſſidet, aut de eo ſaltem dubitatur, an poſſideat, *l. & habet, §. enim qui, inſ. de prec.* At precario diſſoluto, acceſſioni proculdubio locus eſt: precaria enim poſſeſſio juſta eſt: ea, quæ vi, aut clam poſſeſſa eſt, injuſta eſt, atque ideo etiam ex ea non datur acceſſio. Et ut, quæ in hac quæſtione de acceſſionibus poſſeſſionum obſcuriora ſunt, pro noſtra parte attingamus, & ſi fieri poteſt, aperiamus etiam, & illuſtremus, hoc quoque notandum eſſe cenſeo ex *l. pen. §. item adjiciendum, inf. de diverſ. temp. præſc.* continuari tempora inter emptorem, & venditorem, etiamſi per procuratores emptio venditioque perfecta fuerit. Cæterum ita in eo §. legendum eſſe, *Et quod apud eum, cui vendendum mandavit*, aut ſane, ut in P. Flor. ſæpe accidit, *Qui*, ſic accipiendum eſt, ut valeat, *cui*. Erit igitur hæc ejus §. ſententia, Emptori acceſſionem dari cum eo, quod apud procuratorem fuit, cui mandatum erat, ut venderet: ſed tamen poſſeſſionem interrumpi, ſi porro idem is alii mandaverit, niſi id fiat ex domini voluntate.

Nam si postea] Poſt traditionem, *l. pen. §. pen. inſ. de diverſ. temp. præſcr.* ergo id ſolum tempus emptori proficit, quod fuit ante venditionem, & traditionem, licet venditionis tempore venditor non poſſederit: quod & in herede ita ſervatur, ut ei tempus accedat, quod ante mortem defuncti fuit, quamvis tempore mortis eam rem defunctus non poſſederit, & hoc oſtendit *l. Pomp. §. non autem, ſup. tit. prox.* ſecundum Flor. ſcripturam.

Quodammodo quasi] Duas notas appoſuit, ut oſtenderet heredem proprie non eſſe, ut in *l. juriſgentium, §. adeo, ſup. de pact. §. hoc quoque, per quas perſ. nob. adquir.* ſed tamen ut heres, ita & legatarius acceſſione defuncti utitur: heredis etiam acceſſione legatarius utitur. Hoc vero inter legatarium, & heredem intereſt, quod mala fides defuncti nocet heredi non legatario.

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 46.*

Ad L. Si is, qui pro emptore 15.

Dicturus ſum hoc in loco de jure ſingulari uſucapionis, exemplo ad *l. jus ſingulare, ſup. de legib.* aptiſſimo, & convenientiſſimo. Eſt vero hæc juris illius definitio: Ea quæ ſervi peculiari nomine nanciſcuntur, etiam ignorantes dominos uſucapere. Jure enim civili, ſcientia in uſucapionibus exigitur, ſed jure ſingulari utimur, utilitatis rerum cauſa, *l. peregre, §. quæſitum ſup. tit. prox. l. juſto, §. nondum, inf. hoc tit.* Et quidem ex hac definitione quatuor eliciuntur, Ut infantes uſucapiant, Ut furioſi uſucapiant, qua de re diximus in *l. ſequitur, ſup.* Ut ſi hereditarius ſervus poſſidere incipiat, eodem modo jacente hereditate per ſervum heredi augeatur hereditas, utque nondum aditæ hereditatis tempus uſucapioni procedat, *l. 1. §. item adquirimus, ſup. tit. prox. l. qui à ſervo, ad fin. inf. de oblig. & act. l. pen. inf. de capt. & poſtlim. l. juſto, §. nondum, inf. hoc tit.* quod nos latius exponemus in *l. præſcriptio, §. ult. inf. hoc tit.* Ut ad eum, qui captus eſt ab hoſtibus, eorum quæ ſervi poſt captivitatem peculiari nomine comprehenderunt, uſucapio pertineat, *l. in bello, §. facti, l. pen. inf. de capt. & poſtl. l. ait prætor, §. hi plane, ſup. ex quib. cauſ. maj.* Non tantum autem ſi redierit, jure poſtliminii poſſeſſio rei peculiaris reverſo domino prodeſt, ſed etſi ibi deceſſerit, ad ſucceſſores ejus pertinet, inducta fictione legis Corneliæ: & hæc fuit Juliani ſententia, ex qua id efficitur, quandiu is eſt apud hoſtes, in ſuſpenſo uſucapionem eſſe: nam ſi revertatur, ei: ſi ibi moriatur, heredibus prodeſt, & æque patet fictio poſtliminii, ac fictio legis Corneliæ. Marcellus negat eſſe in ſuſpenſo: reverſo enim non prodeſſe uſucapionem, heredibus prodeſſe. Itaque Marcellus licet Corneliam, ſine ulla hæſitatione induceret, non tamen poſtliminio reverſo plus juris dabat, quam ſi per ſe, cum ad hoſtes pervenit, poſſediſſet: atque ita plenius legis Corneliæ, quam poſtliminii fictionem accipiebat: ſed Juliani ſententiam ſequendum eſt, ut Tryphoninus ait in *d. l. in bello, §. facti,* id eſt, ſequi oportet. Quid ergo dicemus de his, quæ ante captivitatem aliquis per ſe, aut per ſervum poſſidere cœpit? Si per ſe uſucapere cœperit, uſucapio interrumpitur: quia poſſidere deſinit, nec ipſi reverſo jure poſtliminii medium tempus ad uſucapionem prodeſt, *l. denique, ſup. ex quib. cauſ. maj.* ſi tamen ibi deceſſerit, heredi ejus per legem Corneliam prodeſt: & in eo diſſentire auctores non videntur. Quod ſi per ſervum ante captivitatem poſſidere cœperit, Marcellus reverſo non prodeſſe, Julianus prodeſſe putat. Juliani ſententia ſequenda eſt. Heredi autem prodeſſe uſucapionem Marcellus non negabat, idque probatur. De illo nunc videndum eſt, quid fiat, ſi ſervus non ex cauſa peculii rem poſt captivitatem domini comparaverit? Et placet eam uſucapi non poſſe, & ideo nec ei antequam revertatur, nec eo apud hoſtes mortuo, heredibus ante aditam hereditatem poſſeſſionem incipere: ſi tamen filiusfam. patre degente apud hoſtes, rem non ex peculii cauſa comparaverit, ipſum ſibi per legem Corneliam poſſediſſe, & uſucepiſſe videri, *l. juſto, §. ult. inf. hoc tit.* cui ſimile quiddam eſt in *l. in bello, §. 1. inf. de cap. & poſtlim.*

Si is pro emptore] Quærit primum, an ſi per ſe ante captivitatem poſſederit, heredi ejus lex Cornelia proſit, ut medio tempore videatur uſucepiſſe.

Nam interrumpitur] Hæc eſt dubitandi ratio.

Et si ipsi] Subjicit autem verum eſſe, quod interrupta, & interpellata fuerit poſſeſſio, poſtliminium ei reverſo non prodeſſe, ut ſuſcepiſſe videatur: & ſane veriſſimum etiam, id eſt, ſed eo tamen moveri non debemus, quo minus heredi legem Corneliam prodeſſe contendamus, id quod ab Marcello factum eſt confidenter. Quid autem fiet ſi per ſervum poſt captivitatem ex cauſa peculiari poſſederit? & hac de re agitur in prox. verſ.

A Julianus ait] In *l. bona, §. quæ peculiari, inf. de capt. & poſtlim.*

Dubitari] Julianus tamen ad heredes fictionem legis pertinere exiſtimabat. Reprehenditur Julianus à Marcello, non quod in hoc caſu dubitarit, ſed quod in ſuſpenſo uſucapionem eſſe dixerit. Nec enim eſt in ſuſpenſo, quoniam ſi revertatur, poſtliminium ei non prodeſt, ut per ſervum uſucepiſſe videatur. Nam ſi tunc, ut & Juliano videtur, poſtliminium ei non prodeſt, cum per ſe ante captivitatem poſſidere cœpit, cur etiam non dicemus ceſſare poſtliminium, ſi ſervus ex cauſa peculiari poſt captivitatem poſſidere cœperit? Cur poſtliminio reverſus plus juris habeat in eo, quod ſervus poſt captivitatem poſſedit, quam in eo, quod ipſe per ſe ante captivitatem poſſedit? Mar-
B cellus etiam exiſtimat ei non prodeſſe poſtliminium, qui per ſervum ante captivitatem poſſidere cœpit: nullo igitur caſu exiſtimat poſtliminium prodeſſe: heredibus autem omni caſu legem Corneliam prodeſſe, quia ſcilicet cum is moritur apud hoſtes, jure ſingulari poſſeſſio quæſita hereditati videtur, quæ vicem perſonæ obtinet: cum revertitur, medio tempore nulla perſona extitit, cui adquiſita interim poſſeſſio videatur: nam captivus quidem ipſe pro nullo habetur. Marcellus itaque omnibus iis caſibus fictionem legis plenius accipiebat, quam fictionem poſtliminii. Sed Juliani ſententia obſervatur.

Marcellus] Hic notas in Julianum ſcripſit, Crediderim, & Mauricianum ſcripſiſſe ex *l. juriſgentium, ſup. de pact. & l. ſed etſi quid, §. quid ergo, ſup. de uſuf.*

C Plenius] Ideo plenius, quia fictionem poſtliminii non prodeſſe Marcellus ait, fictionem vero legis prodeſſe affirmat.

Quemadmodum] Hac ratione Marcellus contendit, fictionem poſtliminii non prodeſſe.

Nam hereditatem] Hac vero ratione contendit, fictionem legis prodeſſe.

Locum non habere] Legendum omnimodo eſt, *locum habere*, atque ita legi alias Acc. noſter annotavit: nec vero ſi ea, quæ nos jam ante propoſuimus diligenter expendantur, id quiſquam diffiteri jure poteſt.

Si servus quem possidebam] Oſtendi in *l. ſequitur, ſup.* ſervum fugitivum à domino poſſideri, nec inter furtivas res annumerari: Id vero ita proce-
D dit, ſi ab alio ſervus fugitivus non poſſideatur. Etenim ſi alius fugitivi poſſeſſionem apprehenderit, poſſeſſio domini eſſe deſinit, *l. 1. §. per ſervum, ſup. tit. prox.* quod & in rebus domini locum obtinet, à ſervo quantum in eo fuit ſubreptis, & interverſis. Eſt & alius caſus, quo dominus fugitivi ſervi poſſeſſionem amittit, de quo in hoc §. agitur, videlicet ſi pro libero ſe gerat, & judicium liberale ſubire ſit paratus: ubi id etiam exigitur, ut ſe diu pro libero geſſerit, *l. 3. §. ſi ſervus, ſup. tit. prox.* quo in loco Spartaci fugitivorum ducis exemplo Juriſconſultus utitur, ex quo etiam dictum eſt bellum Spartacum. His vero duobus caſibus exceptis, fugitivi à domino poſſidentur, & ideo recte *Paulus lib. IV. Sent.* ſcribit, in numero ſervorum ex lege Caninia fugitivos computari.

E Si quis bona fide] Bona fides exigitur non tantum ab initio adeptæ, ſed etiam ab initio recuperatæ poſſeſſionis, ſed hoc in quibuſdam falſum eſt, ut dicemus in *l. juſto, §. etſi poſſeſſionis, inf.*

Quia concussum] Expoſui hanc rationem in *l. ſi aliena, ſup.*

Ad L. Servi 16.

Creditor proprie non poſſidet, quoniam animo, & cogitatione domini rem non tenet, *l. ſciendum, §. creditor, ſup. qui ſatiſd. cog. l. ſi ſervus depoſitus, §. 1. ſup. de noxal. act. l. quacunque, ſup. de Public. in rem act. l. pignori, ſup. hoc tit.* & nec uſucapere pignus, nec Publiciana, aut noxali actione experiri poteſt. Juſta tamen

eſt creditoris poſſeſſio : poſſidet enim naturaliter, & A firmiſſimo pignoris jure, & quaſi poſſeſſor convenitur ad exhibendum, & in rem actione. Debitor autem per creditorem in hoc tantum poſſidet, ut uſucapiat, *l. qui pignoris, l. 1. §. per ſervum, ſup. tit. prox.* quod in hac l. manifeſto traditur.

Ut addici] Flor. liber habet, *ut adici*. Adici autem accipio pro adjici, & accedere, quod confirmat *l. de acceſſionibus, §. 1. inf. de diverſ. temp. præſcr.* Creditor itaque cui ego rem obligavi, utitur acceſſione poſſeſſionis meæ adverſus extraneum vindicantem, non etiam adverſus me : me tamen vindicantem vi pignoris ſuperaturus eſt. At is cui creditor meus rem pignori acceptam obligavit, etiam adverſus me temporis mei, & creditoris acceſſione utitur : quia ego ei ſum extranei loco. Itaque unus me ſuperat pignoris jure, alter B acceſſionis jure: ſed hoc ita, ſi pecunia ſoluta nondum fuerit: pecunia enim ſoluta ego utrumque ſuperaturus ſum : tandiu enim ſecundi creditoris pignus manet, quamdiu & primi, *l. 1. C. ſi pignus pign. dat. ſit* : at primi creditoris pignus ſolutione tollitur, ergo & ſecundi.

Ad L. Si per errorem 17.

Longo tempore caperæ] Quo titulo? pro adjudicato : ex quo etiam actio Publiciana competit.

Ad L. Quamvis 18.

C

Quamvis adverſus] Res fiſci uſucapi non poſſunt, *l. ubi lex, in fi. inſ. h. t.* fiſcus eſt principis. Res igitur fiſci, ſunt res propriæ, & privatæ principis, & ideo in *§. res, de uſucap. Res*, inquit, *fiſci noſtri*, & in *l. 2. C. Commu. de uſucap. fiſci mei*.

Si taman ex bonis] Flo. *tamen ex bonis* lego, *tamen ſi bonis* : quod d. *§. res*, confirmat: alioqui fruſtra inferius additur. Ex iiſdem bonis.

Bonis vacantibus] Bona vacantia ſunt eorum bona, quibus poſt mortem ſucceſſor nullus exiſtit : hæc fiſco caducis legibus deferuntur ut ipſe in *Fragm. Vlp. oſtendit, tit. 28.* ſatis, ut arbitror, feliciter emendata *l. ergo, ſup. de fideicomm. lib.*

Diutina poſſeſſione] Olim uſucapione, hodie diutina poſſeſſione, ſive Juſtinianea uſucapione D bonorum vacantium, necdum fiſco nuntiatorum dominium adquiritur. Uſucapione opus eſt, etiamſi nuntiandi poteſtas expiraverit, quia poſſeſſor non eſt dominus. Expirat autem nuntiatio quadriennio, quod quidem ex quo re ipſa bona vacarunt, non ex quo ea vacare homines intellexerunt, computatur, *l. 1. §. divus, inſ. de ju. fiſci, l. intra, inſ. de diverſ. temp. præſc. l. quia autem, §. certe ſi vacantia, ſup. ſi quis om. cau. teſt. l. 1. C. de quadr. præſcr.* Ergo in cauſa vacantium bonorum, adverſus fiſcum quadriennii præſcriptio datur. In cauſa vero commiſſi, quinquennii, *l. 2. C. de vect. & com.* quod ſic recte Conſtantinus interpretatur lib. 11. Epitom. τετραετίας παραδραμούσης οὐκέτι ζητεῖ ὁ δημόσιος τὸ κλαστοτελωνηθὲν τέλος ἤγουν τὸ κομμέσσιον, ubi pro κομμέσσιον, malim κόμμισσον. Cæterum exce- E ptis his cauſis in quibus minora tempora cuſtodiri ſpecialiter conſtitutum eſt, in omnibus cauſis ex quibus nuntiatio fit ad fiſcum, xx. annorum præſcriptio ſervatur, *l. in omnibus, inſ. de diverſ. temp. præſc. l. 2. inſ. de req. vel abſ. dam. l. 1. §. præſcriptio, inſ. de ju. fiſci* : & hæc præſcriptio tantum abeſt, ut tollatur à *l. omnes, C. de præſc. xxx. ann.* ut ab ea potius nominatim confirmentur omnes præſcriptiones, quæ legibus, aut conſtitutionibus definitæ ſunt. In eis tamen actionibus, quæ legibus, aut conſtitutionibus tempora certa non acceperunt, ſive privatæ ſint, ſive fiſcales, ait lex xl. annorum præſcriptionem cuſtodiri oportere, excepto caſu *l. comperit, eod. tit.*

Ad L. Si hominem 19.

Ut venditoris poſſeſſio emptori, ſic reſoluta venditione, aut redhibitione facta, emptoris venditori prodeſt : quod fuit à nobis etiam demonſtratum in *l. id tempus, ſup.*

Quoniam] Credo legendum, *Quamquam* : idque *l. Pom. §. præterea, ſup. tit. prox.* oſtendit. Quamquam igitur proprie venditio dici non poteſt, ex perſona tamen emptoris poterit venditor acceſſione uti. Eſt in eadem voce error in multis aliis Pandectarum locis, quos, me rem utilem facturum arbitror, ſi indicavero. In *l. in ſumma, §. ſed agere, ſup. de cond. indeb.* lego, *Quamquam non contrahendi animo dederim*, ut hic ſenſus ſit : Ea quæ dantur condicionis implendæ cauſa, ab herede ſcripto omiſſa hereditate quaſi ob rem data re non ſecuta condici, quamvis ea heres contrahendi animo non dederit, uti ſit in articulis ob rem dati tractatus. Item in *l. pater, §. 1. inf. de capt. & poſtlim. rev.* ubi Florentiæ, *Quoniam verum eſt*, in aliis codicibus : *Quod verum eſt*, vel *Quod non verum eſt*, ſed legendum opinor, *Quamquam verum eſt*, hoc ſenſu : Non videtur ex lege Cornelia pupilli apud hoſtes mortui hereditas deferri ſubſtituto, quandoquidem lex Cornelia de captivis loquitur, qui teſtamenti factionem habuerint, ſed tamen, quia pupilli captivi legitima ex lege Cornelia proximo agnato defertur, quamquam non habuerit impubes teſtamenti factionem, quod in cauſa inteſtati fruſtra ſpectatur, *l. bona, in princ. inf. eod. tit.* non erit alienum, & in cauſa teſtamenti pupillo captivo facti à patre, qui jam ante captivitatem filii in civitate deceſſerit, Prætorem ſubſequi voluntatem patris, & utiles actiones dare ſubſtituto. Sic in *l. ſi pater 3. ſup. de vulg. & pupil. ſubſtit.* arbitror legi debere, *Quamquam etſi ambo*, id eſt, ſi prior pater ac deinde filius in civitate deceſſiſſet : quod ſi legas, *Quoniam etſi ambo*, certe ſuperiori ſententiæ ratio hæc aptari proprie nullo modo poteſt. Credo etiam in *l. Marcellus, inf. de fidejuſſ.* legendum eſſe in hunc modum, *Quamvis mandati actio non competit* : fidejuſſor inquit, tenetur, quamvis mandati actionem is non habeat : & ei quidem legi fruſtra opponitur *l. is cui, de verb. oblig.* nam *l. Marcellus* ait, *Obligato*, quod verbum diligenter expendendum eſt, ut in *l. ſi à reo, §. ſi à furioſo, eod. tit.* jure obligato. Igitur pro pupillo, furioſo, prodigo jure obligatis, ut puta ex delicto, vel quaſi ex contractu, fidejuſſor tenetur, quamvis mandati actio ei non competat. Pro eis vero non obligatis, ut puta ſi ſtipulanti promiſerint, fidejuſſor non obligatur. Sed de his ſatis.

Ad L. Poſſeſſio 20.

De hujus legis ſententia diximus in *l. id tempus*. Dixit autem Atticorum more poſſeſſionem poſſidere, ut ſtipulationem ſtipulari in *l. 3. §. ſtipulationem, inf. judic. ſolvi, l. in inſulam, §. ult. ſup. ſol. matr.* obligationem obligari in *l. creditor, ſup. de pig.*

Ad L. Ei à quo 21.

Ei a quo] Hoc eſt ei cujus fundum : fundum igitur quem cœpi uſucapere, domino locavi: nulla locatio eſt : rei enim ſuæ locatio, emptio, depoſitum, precarium, commodatum, pignus non valet : & ideo uſucapio interpellatur, quia per conductorem non retineo poſſeſſionem : neque hoc caſu intereſt utrum ſciens an ignorans rem ſuam eſſe, eam à poſſeſſore conduxerit, quia ſemper verum eſt nullam conductionem eſſe : niſi ſolius poſſeſſionis gratia conduxerit : quo caſu exiſtimarim utilem conductionem eſſe, & uſucapionem non interpellari, *l. ſi aliquam rem, ſup. t. prox.* Ergo rei ſuæ, id eſt, proprietatis, conductio, precarium, emptio non valet : poſſeſſionis rei ſuæ condu-

ctio

ctio valet, nec non precarium, atque emptio: ſed ſive A res ipſa, id eſt, proprietas domino rei vendatur, ſive poſſeſſio, & tradatur, perſpicuum eſt uſucapionem venditoris interrumpi, cum tamen ſi poſſeſſio conducatur, aut precario accipiatur, uſucapio non interrumpatur. De pignore dicemus in *l. non ſolum*, *§. ſi rem tuam*, *inf.*

LONGI TEMPORIS PRÆSCRIPTIO] Præſcriptio, modo longi temporis adquiſitionem ſignificat, ut in *tit. de uſucap. lib.* II. *Inſtit.* oſtendi: alias plerumque ſignificat exceptionem quamlibet.

Ad L. Heres 22.

HÆRES, & jacens hereditas, in implenda uſucapione vicem perſonæ defuncti ſuſtinent. B

Ad L. Eum qui ædes 23.

SI quis aliena tigna ſuis ædibus injunxerit, vel ſi ex alienis cæmentis domum ædificaverit, vel ſi alienas tegulas, aut columnas in ædificium conjecerit, vel ſi ex alienis tabulis navem, aut armarium fabricaverit, ſingulæ res non poſſidentur, non uſucapiuntur, etiam ſi corpus ipſum poſſideatur, & uſucapiatur: & ideo eædem ipſæ res diſſolutæ à prioribus dominis vindicari poſſunt, quod Javolenus Priſcus in hac lege manifeſtis rationibus demonſtrat.

POSSESSIONEM TEMPORIS IMMOBILIUM RERUM OMNIUM] Sic Flor. ſed malo, *Poſſeſſione temporis immobilium rerum dominium mutet.* C

SI AUTEM COLUMNA] De evictione agitur ex ſtipulatione duplæ re evicta: ideoque ſi pars fundi evincatur, de evictione agitur, quoniam quælibet pars fundi, fundus eſt, *l.* I. *ſup. de evict.* Diverſum eſt ſi pars animalis evincatur: nam animalis pars animal non eſt, *l. ſi dictum*, *§. in ſtipulatione*, *eod. tit.* quod ſi diſtractis ædibus columna evincatur, actione ad exhibendum, vel de tigno injuncto ideo de evictione non agitur, quia columna pars non eſt ædium, *l. nave*, *eod. tit.* Ut igitur de evictione ſit actio quotiens aliquid ex re vendita evincitur, neceſſe eſt id quod evincitur partem eſſe, & totius nomen accipere poſſe. Loquimur autem de actione ex ſtipulatu: nam actionem ex empto competere hoc in loco recte Javolenus ait. In *l. nave*, agi de ſtipulatione ex eis, quæ præcedunt, & ſequuntur legibus intelligi poteſt, D eodemque modo inter ſe conciliantur *l. venditor*, & *l. ſi prægnans*, *eod. tit.*

NAM QUEMADMODUM] Ut eas quamdiu ædificium manet, ab ædificio ſeparatas non poſſides, ita nec eas poſſediſſe videris, etiamſi eis cohærentibus in ædificio, deponantur ædes, quæ res eas continent.

NEC PENES TE] Penes te non fuerunt, id eſt, non poſſediſti. Penes te eſt, quod quodam modo poſſidetur, id eſt, jure dominii, vel bona fide, *l. penes*, *inf. de verb. ſignif.* Hæc igitur Javoleni eſt ſententia, Res mobiles, quæ cohærent ædificio, nec poſſideri ædificio manente, nec ædificio ſublato poſſeſſas videri eo tempore quo in ædificio fuerunt.

Ad L. Ubi lex 24.

E

UBI LEX] Lex XII. tab. lex Atinia, lex Mamilia, lex Plautia, & Julia de vi, lex Scribonia, lex Julia repetundarum, lex Julia de fundo dotali.

INTERDUM] Vitium aut reale eſt, aut perſonale. Quod defunctus ob rei vitium uſucapere non potuit, heres nonnumquam uſucapere poteſt. Quod defunctus ob ſuum vitium uſucapere non potuit, heres numquam uſucapere poteſt.

Ad L. Sine poſſeſſione 25.

SINE poſſeſſione civili: nec enim poſſeſſio naturalis ſufficit,

Ad L. Nunquam 26.

USUCAPIO efficere non poteſt, ut ne ſolo cedat ſuperficies. Superficiem dicimus id omne, quod factum eſt ſuper ſolum, ſive ædificatum, ſive ſatum, aut plantatum ſit: & ideo vitis ſuperficies eſt vineæ, ſeges arvi, *l. certo*, *ſup. de ſer. ruſt. præd.* Dicimus etiam ſuperficium, atque ita ipſe legendum opinor apud *Cajum lib.* II. *Inſtitut.* *Si aliquis*, inquit, *in agro noſtro arbores, aut vineas, vel plantas quaſcumque poſuerit, ſimiliter ſuperficium ſolo cedat*, ubi tamen alii codices *Superficii:* alii *Superſitum* habent. Sic in P. Flor. in *l.* I. *inf. de ſuperfic.* *Nam ſi conduxit ſuperficium, ex conducto*: ubi tamen hi, quorum beneficio, & opera Pandectæ Florentinæ luci redditæ ſunt, miror cur pro *Superficiam* maluerint *Superficiem*, ſcribere præſertim cum illam vocem integram reliquerint in *l. ſi lapidicinis*, *ſup. de jur. dot.* *l. ſi areæ*, *de leg.* 2. id enim certe non licebat. Animadverti ſimili errore eos in *l.* 29. *ad finem*, *ſup. de ſtatulib.* cum Florentiæ ſcriptum eſſet, *Cum cæteris an quoque pecuniam victori reſtituere debere*, quomodo etiam legitur adhuc in libris manuſcriptis, pro *An*, ſcripſiſſe, *Eam*, eoſdemque illam vocem in *l. ſi totam an partem*, *ſup. de adq. her.* integram retinuiſſe: *Si totam an partem*, id eſt, ſi totam eam partem, antiquo loquendi more ab Sex. Pompejo adnotato: cujus rei cognitio plurimum ad ejus legis explicationem facit, ſic & in *l. ſi fideicommiſſorum*, *ſup. ut in poſſ. leg.* *Nihil me per em lædi oportere*, habent Pandectæ Florentinæ: ut jam plane liceat nobis uſurpare id quod Victorinus Afer in hunc modum ſcribit: Libri legum etiamſi ex frequenti tranſcriptione aliquid mutarunt, tamen retinent antiquitatem: quod ego, etſi pluribus aliis exemplis planum facere poſſum, ne tamen in eorum vitium incidam, qui rei propoſitæ rationem non habent, id commodiori loco, & tempori reſervabo.

Ad L. Celſus 27.

PRO SUO] Titulus Pro ſuo adhæret omnibus aliis, & ideo hæc verba, *Pro ſuo*, ſic accipienda ſunt, ut omnes titulos comprehendant: quod ea etiam quæ ſequuntur, indicant. Cæterum vera eſt Celſi ſententia, ſi quis rem quam, verbi gratia, non accepit quaſi debitam ex teſtamento, ſed alia quavis ratione adeptus eſt, ſibi legatam eſſe opinetur: nam ſi res mihi tradatur quaſi debita ex teſtamento, quamvis legatum non præceſſerit, ejus tamen rei ſi non pro legato, ſaltem pro ſuo, aut pro ſoluto uſucapio procedit, *l.* 3. *l.* 4. *inf. pro ſuo*, ſed & pro legato quis recte contendet hac in ſpecie uſucapionem procedere: hæc enim opinio probabilis eſt, cum ipſe dominus debere ſe putans, bona fide accipienti tradit: & in ſumma, ſi traditio interveniat ex falſa cauſa, error falſæ cauſæ uſucapionem parit, quia probabilis eſt: ſi traditio non interveniat, error falſæ cauſæ uſucapionem non parit, quia hic error probabilis non eſt. Sed hac in re diſtat emptio à cæteris negotiis: Nam ex aliis cauſis traditione facta pro ſoluto uſucapio procedit, etiamſi falſæ cauſæ fuerint: at ſi quis rem quaſi debitam ex cauſa venditionis tradat, nec pro ſoluto quidem uſucapio procedere poteſt, quia non ſolutionis tantum in hoc contractu, ſed etiam emptionis tempore bona fides exigitur, uti dictum eſt in *l. ſi aliena*, *ſup.* Emptionis vero tempore non adfuit bona fides, cum emptio nulla præceſſerit, & hæc quidem nos aliis in locis inferius etiam tractabimus, ideo nunc breviores ſumus.

Ad L. Si ſervo 28.

RES TRADITA SIT] Recte ſupplet Acc. Ex cauſa peculiari, ut & in *l. ſi is qui pro emptore*, *§. quod ſi ſervus*, *ſup.* Hac vero de re tractatum eſt in *l. ſequitur*, *ſup.*

Ad

Ad L. Cum ſolus 29.

NEQUE ULLAM ALIAM] Quandoquidem tibi ego tradidi non quaſi debitam ex meo contractu vel quaſi ex contractu, ſed quaſi tuam. Nullam ergo aliam habes poſſidendi cauſam, quam pro herede: at poſſidere pro herede non potes quod à vero herede poſſeſſum eſt, & quod non quaſi à defuncto accepiſti, ſed à vero herede, cum is de falſo exiſtimaret, pro parte heredem eſſe. At ſi cum de eo incidiſſet controverſia, an ex parte heres eſſes, tranſegerimus, uſucapies pro tranſacto, quia tunc à me jus, & poſſidendi cauſam habes, *l. ex cauſa, C. pro empt.*

Ad L. Rerum mixtura 30.

UNO SPIRITU] Id eſt, τῇ συμφυΐᾳ, & ideo id etiam à Plutarcho συμφυὲς appellatur ἐν τοῖς γαμικοῖς παραγγέλμασι.

QUOD συνημμένον VOCATUR] Id Latine Aul. Gell. Adjunctum, ſive Conneaum interpretatur lib. XVI. cap. VIII. Vitruvius Conjunctum lib. V. cap. IV. Seneca lib. XVII. epiſt. Compoſitum.

LABEO] Labeo in libris noſtris eſt Antiſtius Labeo, princeps Proculianæ ſectæ: hic libros πιθανῶν ſcripſit, & eos qui Poſteriores dicuntur, ut ex Indice Juriſconſultorum apparet: πιθανῶν, id eſt, probabilium. Poſteriores libri ſunt, qui poſt mortem ejus editi ſunt, ut ſcribit Gellius lib. XIII. cap. X. Scripſit etiam ad edictum Prætoris urbani, & Prætoris peregrini, *l. ſi quis affirmaverit, §. hæc de dolo, ſup. de dolo, l. Labeo, inf. de verb. ſign.* & ad XII. tab. ut idem Gellius teſtatur lib. I. cap. XII. Epiſtolarum libros eum ſcripſiſſe nuſquam legi. Credo legendum in hoc loco, *Jabolenus*, non *Labeo*: in quibus nominibus erratur ſæpiſſime. Jabolenus dixerat lib. XI. epiſtolarum, id eſt, in *l. eum qui ædes, ſup.* eum qui ædes pro emptore uſucapit, ſingulas res non uſucapere: Idem tamen, quemadmodum hoc in loco traditur, eodem, ut opinor, epiſtolarum libro, ſcripſit, cœptam cujuſque rei uſucapionem non interrumpi, etiamſi res ædificio poſtea jungatur: facilius enim abſolvi quam inchoari uſucapionem, & ita non omni quo deſinimus poſſidere modo uſucapionem interrumpi. Mixtura enim, & morte, & furore, & captivitate in cauſa peculiari, etſi deſinamus poſſidere, uſucapio non interrumpitur. Nec vero quicquam in hac ſpecie intereſt, utrum quo tempore res mobiles ædificio junguntur X. dies, an longius tempus ſuperſit.

QUID ERGO IN HIS] Gemma quidem ipſa vindicari non poteſt à domino, quoniam cedit anulo, ſed agi ad exhibendum poteſt, *l. gemma, ſup. ad exhib.* atque ita fit ut quod poſſidetur, dominus à poſſeſſore vindicare non poſſit: nam cum utrumque integrum permaneat, neque mixtura confuſum aut quodammodo extinctum ſit, utrumque etiam poſſidetur, & uſucapitur: ſed ideo vindicari gemma non poteſt, quia cedit anulo, idemque eſt, ſi aurum gemmæ cedat: item ſi ſigillum candelabro applumbetur, aut ſi emblemata, quæ ſunt exempticia, phialis aut lancibus jungantur, quæ omnes ſpecies nihil ad rerum mixturam pertinent: nec enim res ita miſcentur aut implicantur, ſed mobiles permanent, & ſunt duo corpora ἡνωμένα.

SINGULAE RES] Singulas res vocat ἡνωμένα. Cohærentes, συνημμένα. Grex igitur neque ut ἡνωμένον, neque ut συνημμένον corpus uſucapitur, ſed ſingula gregis capita per ſe poſſidentur & uſucapiuntur. Unde conſequens eſt ea quoque mixtura uſucapionem non interrumpi: idemque eſt in armento, equitio, polia.

MANEAT: NON IDEM TAMEN] Sic Flor. ſed legendum opinor, *Maneat non idem tamen.*

Ad L. Nunquam 31.

INITIO VENDITIONIS] Non ipſa venditione ſtatim. Errat in jure is qui initio venditionis à pupillo factæ, aut poſtea tutorem adhiberi ſatis eſſe exiſtimat, & ideo non uſucapit: nam error juris uſucapioni obſtat, *l. 4. ſup. de jur. & fac. ign. l. ſi fur, §. 1. inf. hoc t.*

MOBILIUM] Videnda ſunt, quæ de hoc §. in Tribonianum ſcripſimus in *Frag. Ulp. tit. 19.*

SERVUS LICET] Servum qui in libertate moratur deſino poſſidere, videlicet ſi ea interveniant, quæ tradidimus in *l. ſi is qui pro emptore*. Si quid igitur adquirat, ejus poſſeſſionem neque ſibi, quia ſervus eſt, neque alii adquirit, quia à nemine poſſidetur: ſed ſi nomine alicujus nanciſcatur poſſeſſionem ei adquiret, cujus nomine nactus fuerit, quaſi negotiorum geſtor, per quem poſſeſſionem adquiri poſſe conſtat, *l. communis, §. ult. ſup. tit. prox. l. ſi ego, ſup. de neg. geſt.*

SI SERVUS MEUS] Furore poſſeſſionis cauſa non mutatur vel interrumpitur, ſed neque uſucapio interrumpitur, *l. ſequitur, §. furioſus, ſup. l. juſto, §. pen. inf.* & huc etiam pertinet *§. prox.*

IN COLONO ET INQUILINO] Colonus eſt in agro, Inquilinus in ædificio. Appianus lib. 2. bel. civil. ἐνοικήτων, ᾧ ὀνόματι καλοῦσι τοὺς ἐνοικοῦντας ἐν ἀλλοτρίαις οἰκίαις. Hic etiam incola dicitur in *l. 1. C. de fal. mon.* & à Græcis ad *l. 27. §. Proculus, ſup. ad leg. Aq.*

VACUUM] Uſucapio à defuncto cœpta ante aditam hereditatem, vel poſt aditam hereditatem, ante apprehenſam poſſeſſionem completur, *l. cœptam, inf. hoc tit. l. qui cum, §. ult. inf. tit. prox. l. cum miles, ſup. ex quib. cau. maj.* & hoc quidem fit jure ſingulari: nam jure civili hereditas poſſeſſionem rerum non habet: atque ideo recte id tempus quo aut non aditur, aut non apprehenditur hereditas, vacuum tempus appellatur, quia vacat poſſeſſio, nec ea ratione interim fieri hereditati furtum poteſt, *l. 1. §. Scævola, inf. ſi quis teſtam. lib.*

USURUM CAPTURUM] Adjicit Acc. recte, *pro emptore*, plus enim valet res, quam opinio heredis.

Ad L. Si fur 32.

A DOMINO] Domino, id eſt, bonæ fidei poſſeſſore. Incipiet igitur pro ſuo poſſidere & uſucapere, *l. quamvis, inf. de fur.* Dominus in hac quæſtione & pro bonæ fidei poſſeſſore accipitur paſſim.

SI QUIS ID QUOD] Hinc colligo plus errorem juris valere, quam rem ipſam & veritatem. Res tamen ipſa nonnumquam plus valet, quam error facti, *l. 2. §. ſi ſub condicione, inf. pro empt.*

INCERTAM] Pars pro diviſo certa eſt. Pars pro indiviſo incerta eſt. Illa cerni & demonſtrari poteſt, hæc non item. Sed quod ad quantitatem attinet, pars pro indiviſo, alias eſt certa, alias incerta. Certa, ſi ſciatur quota ſit, puta tertia, vel quarta: Incerta, ſi neſciatur. Illa poſſideri poteſt, hæc non item, *l. locus, l. 3. §. incertam, ſup. tit. prox.* ideoque illa uſucapi poteſt, hæc non poteſt.

MERA SUBTILITATE] Ipſo jure. Igitur qui ſcit partem aliquam fundi eſſe alienam, uſucapere non poteſt, ſi quota pars aliena ſit ignoret: at ſi vel partem pro diviſo ſciat eſſe alienam, vel pro indiviſo partem certam, reliquas partes poſſidere & uſucapere poteſt, *l. ſi quis fundum, ſup. tit. prox. l. emptor, inf. pro empt.*

Ad L. Non ſolum 33.

NON SOLUM] Quæ ad hunc locum pertinent in *l. ſequitur*, expoſuimus.

QUOD VULGO] Veterum definitio hæc eſt. Neminem ſibi ipſum poſſeſſionis cauſam mutare poſſe: quæ ſic accipienda eſt, ut qui animo domini & corpore incumbit poſſeſſioni, ſi hoc ſolum ſtatuat, ſe ex alia cauſa poſſidere, nihil agat, *l. 3. §. illud quoque, l. qui bona, §. ult. l. quod meo, ſup. tit. prox. l. ult. ſup. Si pars hered.*

hered. pet. quod & in poſſeſſione naturali locum obtinet. Poſſeſſio civilis animo domini, Naturalis non animo domini, ſed alio quodam jure: Illa pro ſuo, hæc pro alieno poſſidetur. Etiam illud admonitione dignum eſt in *tit. de adq. poſ.* fere ſemper animum, domini animum ſignificare, & civilem poſſeſſionem. Bene autem in definitione veterum, Sibi ipſum: nam dimiſſa poſſeſſione prima, poteſt quis ejuſdem rei denuo ex alia cauſa nanciſci poſſeſſionem, *d.l. qui bona:* ut ſi is, qui pro poſſeſſore, vel pro emptore poſſidet rem alienam, precario dominum rogaverit, incipit precario poſſidere: tunc enim ipſe ſibi ſolus non mutat cauſam poſſeſſionis, ſed priori poſſeſſione dimiſſa precariam à domino accipit, *l. certe, §. Julianus, l. ult. inf. de precar.* Idem eſt ſi fur, aut is qui rem alienam emit, litis æſtimatione ſubierit, vel ſi dominus eandem ei rem donaverit, *l. ſi fur, in princ. ſup. h. t. l. 2. §. ult. l. qui cum herede, inf. tit. prox.* Sunt & alia exempla in hoc §.

Iꜱqᴜᴇ ᴘᴇʀ ʜᴀᴇᴄ ᴘʀᴏʙᴀʀɪ] Id vero contrariis exemplis probat.

Pʀᴏ ʜᴇʀᴇᴅᴇ] Vel pro bonorum poſſeſſore.

Cᴜᴍ ʜᴀᴇᴄ ɪɢɪᴛᴜʀ] Superioribus caſibus is qui civilem poſſeſſionem habet, cauſam poſſeſſionis mutat. Si vero is qui apud me depoſuit, vel commodavit, mihi rem eam vendiderit, aut donaverit, non mutatur civilis poſſeſſionis cauſa, quia civiliter ipſe non poſſidebam. Quia tamen poſſidebam naturaliter in civilem naturalis vertitur, *l. communi, §. neque, ſup. comm. divid. l. 2. §. quod vulgo, & §. filium, inf. pro herede, l. 1. §. ſi inter, inf. pro don.* Veterum autem definitio non tantum ad civilem, ſed etiam ad naturalem poſſeſſionem pertinet: ut ecce in ſpecie *l. cum nemo, C. de adq. poſſ.* colonus, qui de fundo vendendo cogitavit, quam ob cauſam olim fuit actio furti, auctore Gellio lib. XI. cap. ult non potuit ſibi mutare cauſam poſſeſſionis, & ideo in poſſeſſionis quæſtione locator erit ſuperior.

Aᴅ hæc etiam pertinet *l. ad probationem, C. de loc.* ubi tamen pro *Jure*, arbitror legendum *Ipſe*. Secunda autem Accurſii ad eam legem interpretatio veriſſima eſt: quoniam dominus ignorans conduxit, atque ea recœpit pro alieno poſſidere, nec ante pro ſuo poſſidere incipit, quam in quæſtione proprietatis ſuperior evaſerit, & in quæſtione poſſeſſionis vincetur. Summa autem totius quæſtionis hæc eſt: Quod pro meo poſſideo, ipſe ſolus efficere non poſſum, ut quaſi ex alia cauſa pro meo poſſideam: Quod pro alieno poſſideo, ipſe ſolus efficere non poſſum, ut pro meo poſſideam. Denique civilem, aut naturalem, in aliam civilem, aut naturalem, naturalem in civilem, vel contra ipſe mihi ſolus mutare non poſſum. Extrinſecus vero nova accedente cauſa poſſum: quia ſi nova cauſa accedat, jam ipſe mihi ſolus non videor poſſeſſionem mutare.

Vᴇɴɪᴇɴᴛᴇꜱ ᴇxɪꜱᴛɪᴍᴀᴠᴇʀɪᴛ] Obſtat *l. 3. §. ſi quis autem, inf. Unde vi & de vi arm. l. metum, §. 1. ſup. de eo, quod met. cau.* Multum ſane intereſt, utrum quis conſpexerit, an audierit: nam ſi quis metu venientium perterritus fugerit, nemo dubitat eum vi dejectum videri, videlicet ſi poſſeſſionem illi occupaverint, *l. 1. §. idem Labeo, inf. Unde vi, & de vi arm.* Sed & ſi quis conſpectu armatorum hominum perterritus, qui eo ad vim faciendam veniebant, profugerit, vi dejectus videtur, etiam ſi eorum nemo poſſeſſionem apprehenderit, & ita Labeoni viſum eſt, *d. § idem Labeo:* in eadem ſententia eſſe Julianum puto in hoc §. ſed tamen ipſe pro, *Exiſtimaverit*, in eo legendum eſſe opinor, *Extimuerit*. Si dominus, inquit, fundi homines armatos venientes ad vim faciendam extimuerit, atque ita profugerit. M. Tul. pro Cæcinna: *At vero hoc quidem jam vetus eſt, & majorum exemplo multis in rebus uſitatum, quum ad vim faciendam veniretur, ſi quos armatos quamvis procul conſpexiſſent, ut ſtatim teſtificati diſcederent, optime ſponſionem facere poſſent, ni adverſus edictum Prætoris vis facta eſſet:* & paulo poſt: *Si fuiſſet in loco, & ex eo metu permotus fugiſſet, quum armatos vidiſſet, diceresne eſſe dejectum? Opinor.* Hæc M. Tullius. Sed ſi quis profugerit viſis armatis hominibus, qui alio tendebant, vi dejectus non videtur, *d. l. 3. §. ſi quis autem.* Quod ſi non conſpexerit armatos, ſed exiſtimaverit, vel audierit homines cogi, armari, venire, etiamſi res ita ſe habeat, non tamen, etiamſi profugerit, alias vi dejectus videtur, quam ſi poſſeſſio ab eis apprehenſa fuerit, *d. l. 3. §. proinde, d. l. metum*. Multum ergo intereſt, utrum audierit, an conſpexerit. Hoc caſu, vi dejectus videtur, modo ſi ad eum illi tendebant, etiamſi poſſeſſionem non occupaverint. Illo non aliter, quam ſi venerint, & poſſeſſionem occupaverint. Magis enim nos oculi, quam aures movent, & perterrefaciunt, Illa autem, quæ vi occupata ſunt, uſucapi non poſſunt. Quæ vi occupata non ſunt, quamvis dominus ex eis vi dejectus videatur, uſucapi poſſunt.

A ǫᴜᴏ ꜰᴜɴᴅᴜᴍ ᴘᴇᴛᴇʀᴇ] Petere, id eſt, vindicare. In hoc igitur caſu pro ceſſione, in proximo pro ſolutione uſucapiam: nam ex obligatione perſonali ſolvi res dicitur. Quod ſi nulla ſit perſonalis obligatio, cedi res dicitur, non ſolvi. Ex cauſa igitur ceſſionis factæ à domino, licet dominium non transferatur, uſu tamen capio ſequitur.

Qᴜɪ ᴘɪɢɴᴏʀɪ] Debitor per creditorem, depoſitor per depoſitarium, commodator per commodatarium, locator per conductorem poſſidet, atque etiam uſucapit, Uſucapio tamen interpellatur, ſi creditor, depoſitarius, commodatarius, conductor alii rem vendiderit, & tradiderit, idque hic §. oſtendit, & *l. 3. § quod ſi ſervus, ſup. t. prox.* quod ſi rem alii obligaverit, commodaverit, depoſuerit, locaverit, placet non interpellari uſucapionem, *l. qui univerſas, §. ult. ſup. eod. tit.* idemque Juſtinianus conſtituit in *l. ult. C. de adquir. poſſeſſ.* ſi colonus deſidia, aut dolo poſſeſſionem dereliquerit, aut alii prodiderit, ut eam alius ingrederetur: quo in loco prodere idem eſt, quod deſerere.

Pᴇʀꜱᴇᴠᴇʀᴀʙɪᴛ] Etiamſi rem alii creditor tradiderit, ut recte Accur. explicat.

Iɢɴᴏʀᴀɴᴛɪ ᴛᴜᴀᴍ ᴇꜱꜱᴇ] Idem eſt ſi ſcienti, ſed id dixit, quod plerumque fit, ut in *§. 1. de inut. ſtip.* Quem vivere credebat. Pignore igitur dato ei, qui pignoris eſt dominus, ſive is ſcierit, ſive ignoraverit rem ſuam eſſe, uſucapio interrumpitur. Idemque dicendum eſt in depoſito, & commodato. Ut enim in ſpecie ſuperioris §. hi nihil inter ſe diſtant, ita in hac ſpecie nulla eſt inter eos differentia. De precario, emptione, conductione diximus in *l. ei à quo, ſup.*

Nɪʜɪʟᴏᴍɪɴᴜꜱ ᴜꜱᴜᴄᴀᴘɪᴀᴍ] Quia poſſidere non deſino, & hypotheca, cum nulla ſit, non poterit etiam à creditore poſſeſſio vindicari.

Qᴜɪᴀ ꜱᴇʀᴠᴜꜱ ᴅᴏᴍɪɴɪ] Quia creditor non deſinit poſſidere.

Aᴄ ꜱɪ ᴇᴀᴍ ᴄʀᴇᴅɪᴛᴏʀ] Ac ſi pignus debitori reſtituiſſet.

Fᴀᴄɪʟɪᴜꜱ ᴏʙᴛɪɴᴇʙɪᴛᴜʀ] Creditor pignoris poſſeſſionem habet, non ſolum ſi tradita ei fuerit, verumetiam ſi precario conceſſa, aut locata debitori fuerit. Quid ergo fiet, ſi ſervus debitoris pignus ei precario conceſſum ſubripiat? Et putat Julianus facilius obtineri, ut non interrumpatur uſucapio, quia tunc poſſeſſionem ipſe debitor habet. Sane facilius, quam illo caſu, aut quam in conductione: nam ſi precario rogaverit, ipſe debitor poſſidere videtur, ſi conduxerit, creditor. Quod ſi utrumque intervenerit, etiam creditor poſſidere intelligitur. Nam quotiens utrumque intervenit, precarii rogatio non in hoc interponitur, &c. *l. ſi quis ante, ſup. tit. prox.* ſed tunc quidem tamdiu conductor in poſſeſſione erit, quamdiu locator volet: ejus enim voluntate locatio reſcindetur. Ita igitur conductio fit in hoc ut merces detur. Precarium detentionis ut quandoque volet locator, conductio reſcindatur.

Ad

Ad L. Si ſervus 34.

A

INSCIENTE DOMINO] Sic videtur dixiſſe *Inſciente*, ut in capitulo quinto legis Maximiliæ: *Qui termini hac lege ſtatuti erunt, ne quis quem eorum ejicito, neve loco moveto inſciens dolo malo: ſi quis adverſus ea fecerit, is in terminos quos ejecerit locove moverit. inſciens dolo malo:* ſic enim habet Gentiani Herveti liber, P. Gallandii libro pleriſque in locis emendatior. Alii legunt, Si non inſciente. Si igitur ſervus ſciente domino rem peculiarem vendiderit, emptor uſucapere poteſt: nam ſi ignorante domino vendiderit, uſucapioni obſtat lex XII. tab. & lex Atinia. Sic vero *In*, articulus erit προσθετικός.

Ad L. Si homo 35.

B

RES hereditatiæ furtum non fit, ideoque ob eam rem quæ jacente hereditate aut nondum apprehenſa, poſſeſſione mota atque interverſa eſt, heres furti actionem non habet, *l in eo quod, ſup. de aq. rer. dom.* Veteres contra ſentiebant, ut M. Tullius lib. VII. epiſt. ſcribit. ſed illa ſententia prævaluit: proinde res ea uſucapi poteſt. At ſi homo cujus uſusfructus legatus eſt, ſubreptus ſit ante apprehenſam poſſeſſionem hereditatis, fortaſſe uſucapi homo non poteſt, quoniam furti actio fructuario competit, ſi eo tempore ſit ſubreptus homo, cum ipſe fructuarius uti & frui poteſt. Nulla enim eſt uſucapio ejus rei, cujus nomine furti agi poteſt. Enimvero furtiva plerumque non eſt ea res, cujus nomine furti agi poteſt: & ex diverſo nonnumquam furtiva eſt ea res, cujus nomine furti agi non poteſt: ut oſtendi in *l. ſequitur, ſup.* & ideo ad inhibendam uſucapionem, non id exigimus, furti actionem dari: ſatis namque eſt rem furtivam eſſe. Plane in propoſita ſpecie, Julianus non dixit ideo uſucapi ſervum non poſſe, quod ejus nomine furti actio competat: ſed uſucapi ſervum non poſſe, cujus nomine furti agi poteſt: fuit enim furtivus ſervus, atque ita fit ejus rei furtum, quæ nondum ab herede poſſeſſa eſt: videlicet ſi eo tempore ſubrepta fuerit, quo jam uſusfructus fructuario competebat, ut puta poſt aditam hereditatem, *l. hereditariæ*, & *l. prox. inſ. de furt.* quamvis needum uti frui cœperit, & ita etiam idem Julianus putat, fieri creditori furtum hypotheca nuda conventione obligata, etiamſi nunquam is eam poſſederit & tenuerit, *l. in actione, §. ult. inſ. de furt.*

D

SED ETIAM HERES] Quia tunc heres per fructuarium poſſidet.

Ad L. Poteſt 36.

NON facile videtur quiſquam ſine furto rei alienæ mobilis poſſeſſionem nanciſci poſſe. Sed hoc ut ſummoveat Gajus, *Poteſt*, inquit *pluribus modis accidere:* & quæ ſequuntur, in Inſtitutionibus etiam Juſtiniani tradita, & à nobis expoſita.

Ad L. Furtum 37.

FUNDI QUOQUE] Et hoc quidem expeditius procedere, quam in rebus mobilibus, ut earum poſſeſſio ſine furto apprehendatur, Juſtinianus ait in tit. de uſucap.

E

Ad L. Quam rem 38.

VETERUM] Maſſurii Sabini, Aulo Gellio auctore lib. XI. Veterum auctorum appellatione in libris noſtris ii continentur, Brutus, Manilius, Sabinus, Labeo, *§. furtum, de oblig. quæ ex del. naſc. l. veteribus, ſup. de pac. l. vetus, ſup. de uſufr. l. ſæpe, ſub fin. inſ. de ver. ſig.*

Ad L. Si ſolum 39.

MAXIMA] Inſulæ pars eſt ſolum, *l. qui res, §. aream, inſ. de ſolut.* Huic ſuperficies naturali jure cedit. omneque jus & condicionem ejus ſequitur, *l. numquam ſuperficies, ſup. hoc tit.*

Ad L. Cœptam 40.

A

HOC autem conſtitutum eſt ſingulari jure, ut oſtendimus in *l. nunquam, §. vacuum, ſup. hoc tit.* contra tenorem juris civilis.

Ad L. Si rem 41.

PROCURATOR] Cui hoc mandatum ſit.

ADIPISCI NOS] Etiam ignorantes.

CAPTIOSUM] Captioſum, damnoſum ut oſtendi in *l. ſequitur, ſup.* Deſinit ergo furtiva eſſe res, nondum tamen uſucapi poteſt, ne aliter ſi conſtituamus, in captionem aliquam dominus incidat.

Ad L. Cum vir 42.

B

LEX Julia inhibet alienationem & uſucapionem fundi dotalis, Lex Atinia rei furtivæ. Si tamen mortua in matrimonio muliere dos lucro mariti ceſſerit, vel ſi domino fur heres extiterit, alienatio confirmatur & uſucapio procedit, *l. pen. ſup. de fundo dot.* Huic ſententiæ opponitur *l. quæ ab initio, & l. pen. inſ. de diverſ. re. jur.* Reſpondeo eam eſſe regulam Catonis, quæ ad legata dumtaxat inſtitutioneſque pertinet. Item opponitur *l. ſi ſervo, ſup. Qui & à quib.* Reſpondeo libertatem alieno ſervo relictam ab initio prorſus inutilem eſſe, *l. ſi alienum, ſup. de her. inſt.* ideoque ſi ſervus alienus, quem tu manumiſiſti, tuus efficiatur, ut puta quia domino ſervi ejus heres extitiſti, manumiſſione nova opus eſt, ut ſervo libertas competat. Ex diverſo, ſi dominus heres

C

extraneo manumiſſori extiterit, ſubſequi debet heres defuncti voluntatem, in cujus ipſe vicem ſuccedit, *l. filium, ſup. de lib. cau. l. ſi ab eo, C. eod.* nec nova opus eſt manumiſſione. Quod enim defunctus fecit, & probaſſe aut feciſſe videtur heres. Quod vero fecit heres, ei non æque is aſſenſus videtur, cujus ipſe poſtea in hereditatem ſucceſſit. At rei alienæ venditio ab initio momentum aliquod habuit, *l. rem alienam, ſup. de contr. empt.* & ideo facilius omnimodo confirmatur.

Ad L. Heres 43.

SI MODO IPSE POSSESSOR] Nam in emptione utroque tempore bona fides exigitur.

D

PATREM] Hoc in loco videndum eſt, cujus bona fides ſpectetur in uſucapionibus. Si ſervus emat peculiari nomine, ſervi mens quærenda eſt etenim ſi fide mala emat, uſucapio non procedit, etiamſi rem alienam eſſe dominus ignoret. Sed ſi emat bona fide, uſucapio rite procedit, etiamſi poſtea dominus alienam rem eſſe intellexerit. Si tamen quo tempore bona fide ſervus emit, rem dominus alienam eſſe ſciat, uſucapio non procedit. Quid autem fiet, ſi ſervus nomine domini emat? Et placet mentem domini eo tempore ſpectari, quo primum ſcierit ſervum emiſſe, *l. 2. §. ſi ſervus tuus, §. Celſus, §. Pomp. §. ſi ſervus meus, inſ. tit. prox.* etenim ſi eo tempore ſciat rem alienam eſſe, uſucapio non procedit, etiamſi ſervus eam bona fide comparaverit. At ſi neſciat, uſucapio procedit, dummodo bona etiam fide ipſe ſervus emerit: alioquin vitioſa eſt poſſeſſio. Utro-

E

que caſu igitur utriuſque bona fides exigitur, idemque in filiofamil. & patre dicendum eſſe, hic §. oſtendit. Sed in peculiaribus cauſis, ſervi potius aut filii ſpectatur exiſtimatio, quam patris vel domini. In dominicis vel paternis, domini vel patris potius, quam ſervi vel filii. In illis ignoranti, in his nonniſi ſcienti adquiritur. Servi aut filii ſemper bona fides exigitur: Patris vel domini non ſemper.

Ad L. Juſto 44.

JUSTO ERRORE] Errore facti.

MIHI QUAERERE NON EXISTIMO] Et ideo

ideo uſucapio neceſſaria eſt.

Remque meam fiers] Et ideo uſucapio neceſſaria non eſt.

Et si possessionis] Bona fides exigitur non tantum initio adeptæ, ſed etiam initio recuperatæ poſſeſſionis, ſicut diximus in *l. ſi is qui pro emptore, ſup.* In hoc §. duo caſus proponuntur, quibus initio ſecundæ poſſeſſionis bona fides non exigitur.

Inspics placet] In omnibus negotiis excepta venditione, uti dictum eſt in *l. ſi aliena, ſup.*

Non enim iobo minos] Quia enim bona fide matrem prægnantem accepit, & partum ſimul videtur accepiſſe.

Quod alienam] Secus eſt ſi furtivam eſſe matrem ante editionem cognoverit.

Idem in seavo] Servum bona fide poſſidebam: ante uſucapionem captus eſt ab hoſtibus, atque adeo interrupta eſt ſervi poſſeſſio. Prius quam rediiſſet, alienum eſſe cognovi: Si deinde redierit, proculdubio uſucapietur, quia poſtliminii fictio facit, ut ne denuo nanciſci poſſeſſionem ejus videar. Prior etiam caſus fictione ſuſtinetur.

Seavus heaeditaaius] Accurſius ne pugnare videatur *l. prox.* ſervum ait poſſediſſe ante mortem domini. Mihi aliter videtur: nam lex ait ſervum hereditarium rem comparaſſe: At hereditarius is ante mortem domini non eſt. Tum vero quia ſi ſervus ante mortem domini poſſedit, ipſe dominus poſſediſſe intelligitur, ut jam non multum abeſſe caſus hic à ſequenti videatur: ſed de hac re in *l. prox.* viderimus.

Cum bona fides] Cum ignorans rem alienam acceperit, quamvis adhuc ſe putet eſſe filiumfam. poſſediſſe ſibi & uſucepiſſe videtur.

Non levi praesomptione] Hoc ſumme notandum eſt: nam ita qui exiſtimat, is ut argumentis & conjecturis gravibus ducatur, neceſſe eſt. Levi conjectura ſi moveatur, nihil ad uſucapionem ea res prodeſt, *l. quod vulgo, inſ. pro empt.* Cæterum excepto caſu hoc probabilis ignorantiæ, is demum uſucapere pro emptore poteſt, qui re vera emit: Ex aliis cauſis unuſquiſque etiamſi ea cauſa non præceſſerit quam præceſſiſſe poſſeſſor exiſtimat: ut dictum eſt in *l. Celſus ſup.*

Utanim usus fructus] Uſusfructus, id eſt, libertas uſusfructus, ut in *l. ſi ædes, §. libertas, ſup. de ſer. urb. præd.* ſervitus, id eſt, libertas ſervitutis. Ideo autem libertas uſusfructus non uſucapitur, quia non utendo uſusfructus amittitur, & ut Paulus ait *lib. I. Sent. tit. de ſervit.* ea uſucapi non poſſunt, quæ non utendo amittuntur. Cæterum ſervitus etiam uſusfructus uſucapi non poteſt: nam neque prædii ſervitus, nec hereditas, neque jus ullum incorporale uſucapi poteſt.

Utilitate suadente] Hoc etiam jure ſingulari fit. Flo. codex habet, *Relictum*, malim *Receptum*. ut eſt in aliis codicibus.

Tenaae] Tenere, poſſidere.

Possessum foret] A patre ſcilicet. Cætera quæ ad hunc §. pertinent, aſſumi poſſunt ex his quæ ad *l. ſi is qui pro emptore*, annotavimus. Nulla pars eſt juris civilis in quam ipſe non paratiſſimos habeam huic ſimiles commentarios, nunquam tamen committam uti de una eademque re in pluribus locis non neceſſario tractaſſe videamur.

Ad L. Præſcriptio 45.

Obtinanda] Ad tenenda ea loca, *l. 2. §. 1. inſ. Ne quid in loc. publ.*

Jurisdantium] Hoc expoſui lib. II. Inſtit.

Posuaaat] Sic Flor. & in *l. quod in littore, ſup. de adquir. rer. dom.* Alii codices, *Depoſuerat*, quod non placet. Cætera ſic lego, *Ædificio alterius poſtea eodem loco extructo, occupanti dat exc. opponat.*

Vel si quis quod in fluminis] Jus piſcandi in portu fluminibuſque, omnibus commune eſt.

A Jus piſcandi in diverticulo fluminis, proprium unius eſſe poteſt, & hoc quidem fit, aut permiſſu principis, aut longa conſuetudine, *l. ſi quiſquam, inſ. de diverſ. temp. præſc.* Ubi Pluribus annis, id eſt, longo tempore, de quo ſæpe in eo tit. agitur. Vulgo autem cum illa valde ista lex pugnare creditur: qua de re quid ſentiam paucis explicabo. Marcianus *lib. III. Inſtit.* docet eum qui ædificat in litore, ſoli dominum eſſe quamdiu ædificium manet, *l. in tantum, ſup. de rer. diviſ.* Idem Marcianus eod. lib. in *l. ſi quiſquam*, eum, qui in fluminis publici diverticulo longo tempore piſcatus ſit, alterum eodem jure uti prohibere per longæ conſuetudinis exceptionem. Quod ſic accipiendum eſt, ſi non deſierit piſcari, ſi eo adhuc jure utatur. Ex diverſo enim, ſicut ædificio diruto locus ad priſtinam cauſam revertitur: ita ſi deſi-

B nat piſcari, alterum eodem jure quin utatur, prohibere non poterit: & hoc Pap. in hac lege ſentit. Ponit enim initio regulam, tum eam duobus exemplis illuſtrat: poſterius autem ut priori ſimile ſit, eum qui quondam piſcabatur, neceſſe eſt ut nunc non piſcari, atque ita jus prohibendi amiſiſſe faciamus; hæc ſententia fuit Joannis interpretis antiquiſſimi, quæ mihi videtur eſſe veriſſima.

Quemaomooum etanim] Non negat hereditate jacente compleri uſucapionem à defuncto cœptam, ſed procedere negat uſucapionem, ſi ſervus hereditarius peculii nomine rem poſſidere cœperit: quod pugnat cum eo quod propoſuimus in *l. ſi is qui pro emptore, & l. juſto, §. nondum, ſup.* ubi etiam unam Accurſii ſententiam refutavimus. Idem, aliter hæc verba *Peculii nomi-*

C *ne*, ſic accipit in hoc §. ut non ex cauſa peculii rem poſſederit, ſed rem aliquam tenere cœperit quaſi datam in peculium, cum tamen ei conceſſum non eſſet peculium: Credo ſubſtitueret etiam libenter, ſi liceret, hæc verba, *Domini nomine*, pro illis *Peculii nomine*, ſed probare id ego nec poſſum nec debeo. An vero ita rectius dicemus, reſpondiſſe Papinianum de Jure civili, verum jure ſingulari receptum eſſe, ut à defuncto cœpta uſucapio hereditate jacente procedat: item ut ſi ſervus hereditarius peculii nomine poſſidere cœperit hereditate jacente, procedat uſucapio? *l. juſto, §. nondum, ſup.* Sic videtur.

Ad L. Pro ſoluto 46.

Titulo pro ſoluto quando locus exiſtat, oſtendi in *l. non ſolum, §. ſi mihi Titius, ſup.*

D

Ad L. Si emptam 47.

Receptum est] Et in peculiaribus etiam rebus id contra jus receptum eſt, propter utilitatem rerum, ut in *l. ſequitur, & l. ſi is qui pro emptore, ſup.* demonſtravi.

Ad L. Si exiſtimans 48.

Tibi traoam] Quod ſi non tradam, error falſæ cauſæ tibi nullo modo prodeſt, *§. error, de uſucap. l. Celſus, ſup. hoc tit. l. I. inſ. pro don. l. 2. & 3. inſ. pro leg. l. nemo, inſ. pro derel.* Eſt error juris, error facti, error falſæ cauſæ. Juris error uſucapionem impedit: facti error uſucapionem parit. Error falſæ cauſæ uſucapionem non

E parit, niſi ſi quis quas ex ea cauſa traditum acceperit.

Niss actio] Sic Flor. pro *Auctio*, ut in *Frag. Ulpiani, tit. XXII.* annotavi.

Nec pro soluto] Ex omnibus aliis cauſis pro ſoluto uſucapio procedit. Pro ſoluto non uſucapit, qui re vera non emit: & hujus differentiæ rationem in *l. Celſus* expoſuimus, & idem Paulus in *l. 2. inſ. tit. prox.* etiam tradidit.

Ad L. ult.

Sed simul atque in meam] Hæc uti accipienda ſint, oſtendi in *l. ſequitur, ſup. hoc tit.* nam hodie neceſſe non eſt, venire pignus in poteſtatem creditoris.

AD TITULUM PRO EMPTORE.

Ad L. 1.

LITIS æſtimatio eſt veluti quædam emptio; & ideo qui litis, id eſt, ejus rei de qua lis eſt, obtulit æſtimationem, pro emptore poſſidet atque uſucapit.

Ad L. 2.

QUO CONTRAHITUR] Spectari autem id tempus non poteſt, ſi nulla emptio intervenerit. Neceſſe eſt igitur venditionem re vera contrahi, nec ſatis eſt quaſi ex ea cauſa rem tradi: quod in ſuperiore titulo expoſuimus, *l.Celſus*, *& l.pen.*

B SEPARATA] Poſſeſſio bonam fidem non exigit, uſucapio bonam fidem exigit. Non omnis qui poſſidet, etiam uſucapit. Non omnis qui uſucapit, & poſſidet. Nonnunquam enim ſingulari jure fit, ut nemine poſſidente uſucapio procedat.

SI SUB CONDICIONE] Qui emit ſub condicione, & ea pendente accepit, uſucapere interim non poteſt, quoniam non eſt perfecta emptio, *l.4. ſup. de in diem addict.* idem eſt ſi falſo condicionem extitiſſe, aut à ſe rem emptam eſſe putet. Nam error falſæ cauſæ non parit uſucapionem. Quid ſi condicionem ignoret extitiſſe? Sabinus ait plus eſſe in re, quam in exiſtimatione mentis, non ſecus atque cum ignorans aliquis emit à domino, *l.regula*, *§. qui ignorans*, *ſup.de jur. & fac.ignor.* ſed hoc caſu affectionem emptoris habet, illo non item. In utroque tamen plus valet ſubſtantia, id eſt, C res ipſa, quam opinio: idemque dici poteſt, ſi quod defunctus emit, heres ignorans quaſi ex alia cauſa accipiat, *l.nunquam*, *§.ult. ſup.tit.prox.* hoc tamen caſu ignorat rem emptam. Illis autem caſibus, à ſe rem emptam eſſe ſcit. Hæc eſt ſententia Pauli, cujus tamen oratio valde conciſa eſt.

SABINUS AIT] Aut in diem venditus fundus addicitur, quod fieri ſolet in auctionibus, aut lege commiſſoria venit. Si fundus lege commiſſoria veneat, Paulus tradit puram venditionem eſſe, quod & Ulp. ſequitur, *l.1. ſup. de le. commiſſ.* & ideo uſucapionem procedere, contra Sabinum: ſic enim hic §. accipiendus eſt. De in diem addictione in proximo §. tractatur.

SI CONVENTIO EST] Hoc autem Paulus probare videtur: ſed conciſione verborum obſcurus eſt, & D ab eis Philoſophis, qui nihil affirmant, eruditus, ut videtur.

SI IN DIEM ADDICTIO] Si fundus in diem addicatur, putat Julianus emptionem eſſe puram, & uſucapionem procedere, & fructus emptoris effici, verum ſub condicione reſolvi emptionem: denique fructus cum re etiam uſucapta reſtitui reſoluta emptione, *l.item quod dictum*, *l.imp. ſup. de in diem addict.* Quod ſi non reſolvatur emptio, vel ſi res interim pereat, fructus, & acceſſiones emptorem lucrari. Et hæc quidem fuit Juliani ſententia.

ALII ET HANC] Ex his eſt Ulpianus. Utitur enim ea diſtinctione, quæ traditur in *l.3. ſup.de in diem addic.* Solet Paulus cum Ulpianum reprehendit, Ulpiani nomen ſupprimere, ut in *l.lecta*, *ſup.de reb.cred.* Qui- E dam dicebat, is eſt Ulpianus, qui auctore Lampridio, una cum Paulo aſſeſſor fuit ſplendidiſſimi Papiniani. Puto etiam in *l. Paulus*, 2. *§.ult. ſup. de bon.lib.* tacite notari Ulpianum, cui aliud judicium fuit in *l.12.eod.tit.*

PRO EMPTORE] Hoc ſingulare eſt in emptione: nam in cæteris contractibus error falſæ cauſæ, ex A qua traditio ſecuta eſt, uſucapionem parit.

USU TE NON CAPTURUM] Nec pro emptore, nec pro ſoluto, nec pro ſuo, ut tractatum eſt in *l.Celſus*, *ſup. tit. prox.*

REM QUAM EIUS] Non rem pupilli propriam: hanc enim ſi ex auctione emerit, ſtatim dominus efficitur: nam ſe auctore pupilli rem tutor ex auctione comparare poteſt, *l.cum ipſe*, *C.de contr.empt.* idque utilitatis cauſa receptum eſt, ut qui pro alio auctionem facit, ipſe ſibi poſſit emere.

SI PROPIUS HABEAT EMPTOREM] Non eſt ea res pupillo fraudi, ſi propius ſe habeat emptorem, id eſt, ſi ejus res tutor ex auctione emat.

ET SI MINORIS] In auctionibus addictio fit ei, qui aliorum licitationi adjiciendo rem plurimo mercatus ſit: ſed ſi tutor aut minoris, quam res ſit addixerit, vel ſi ipſe minoris emerit, tutelæ judicio tenetur. B

PLERIQUE PUTANT] Quamvis à ſe ipſo emiſſe videatur.

IGNORANTIS] Credo legendum, *Ignorans*. Illo caſu ſciens emit, hoc ignorans. Quod ſi ſciens hoc caſu emat, nihil agit, vel etiam ſi rite inchoata uſucapione rem intelligat ad dominum pertinere, *l. atqui*, *§. ſi cum me*, *ſup. de neg. geſt.* Ita vero & quidam ſcripti codices habent: denique nihil intereſt utrum ſcientis an ignorantis domini negotia gerat. Emit autem hoc caſu non ex auctione.

SI SERVUS] Quæ ad hunc treſque proximos §§§. pertinent, expoſuimus in *l.heres*, *ſup.tit prox.*

UT HIC PLUS SIT] Quis eſt, qui non videat ordine converſo legendum eſſe, *ut hic plus ſit in exiſtimatione, quam in re*: tunc enim plus in re eſt, quam in exiſtimatione, cum emit à pubere, quem eſſe pupillum exiſtimat. Sed hoc caſu plus eſt in exiſtimatione mentis, quam in re: quoniam accepit à pupillo re vera, qui non poteſt ſine tutoris auctoritate tradendo in alium transferre poſſeſſionem, *l.pupillum*, *ſup.de adq. rer. dom.* Sed hic plus valet opinio, quam ſubſtantia. Huic ſimilis eſt caſus proximus, ſi rem alienam à furioſo emerit, quem eſſe ſanum exiſtimabat.

CONSTITIT USUCAPERE] Paulus in *l.pignori*, *§.1.ſup. tit. prox.* ita reſponſum eſſe ait. Credo conſtitiſſe inter omnes, nec ullam in ea re inter juris auctores diſſenſionem extitiſſe.

NEC PUBLICIANA COMPETIT] Obſtat *l.ſed etſi res*, *§.Marcellus*, *ſup.de Pub.in rem act.* & ſane ſi uſucapere poteſt, cur ei Publiciana quoque actio dari non poſſit? Nam ſi Publiciana locum non habet in his, quæ uſucapi non poſſunt, *l.ſive autem*, *§.pen. ſup.eod.tit.* neceſſe eſt, ut in eis omnibus, quæ uſucapi poſſunt, locum habeat: quibus addenda etiam ea ſunt, quæ etſi uſucapi non poſſunt, longo tamen tempore adquiruntur, ut puta vectigalia, aut provincialia prædia, aut ſervitutes, *l.cum ſponſus*, *§.in vectigalibus*, *eod.tit.* in quibus conſtat Publicianæ actioni locum eſſe. Quod ergo dicitur hoc in loco, *nec Publiciana competit*, à jure civili abhorret, ac niſi me fallo, ſpurium ſuppoſiticiumque eſt, neque id Græcus interpres Conſtantinus agnovit, qui ſimpliciter hæc ita in Græcum converterit, οὐκ ἔχω δὲ ἀγωγὴν περὶ τῆς ἐκνικήσεως, οὐδὲ προσθήκη τῆς νομῆς αὐτοῦ κεχώρηκε. Sic igitur forte legendum: *Et ideo nec de evictione actio naſcitur mihi, nec acceſſio poſſeſſionis competit.* E

NON CAPIAM USU] Nec enim bona fides auctoris mihi prodeſt. Bona tamen defuncti fides etiam ulteriori ſucceſſori prodeſt.

QUAMVIS MEDIUS] Modo ſi alius medio tempore

Digitized by Google

pore oactus poſſeſſionem non fuerit,ut recte annotavit Accurſius,

Caeteriſque praetoriis] Ut bonorum emptore, & eo cui libertatum conſervandarum cauſa bona addicuntur, qui bonorum poſſeſſoribus non ſunt diſſimiles, ſic in *l. ſed & ejus, ſup. famil. erciſc.*

Ad usucapionem] Hæc Tribonianus inſeruit ex Juſtiniani conſtitutione, quod illa indicant,quæ nos ad *l. id tempus, ſup. tit. prox.* conſcripſimus.

Si rem alienam] Incidens mala fides non interpellat uſucapionem legitimam, *l.bonæ fidei,ſup.de adq. rer.dom.* Incidens mala fides,longi,aut longævi temporis poſſeſſionem interpellat, *l.pen.C.de præſc.longi tem.l.pen. C.de præſcrip.* xxx. *an.* Uſucapio lite non interrumpitur, *l.ſi poſt,ſup.de rei vind.l.2.inſ.pro don.l.Jul.§.quantum,ſup. ad exh.* Longi temporis poſſeſſio non re tantum, ſed B etiam lite interrumpitur.Uſucapio enim juris eſt,Longi temporis poſſeſſio,facti. Omiſſa lite,uſucapio eſt efficax: Condemnatio tamen ſi ſequatur, eſt inefficax uſucapio:quod etiam oſtendit *d.l. ſi poſt. & l.ſicuti, §.ſed ſi quæratur,ſup.ſi ſer.vind.& Th.in t.de div. ſtip.* Porro lite omiſſa nullius momenti eſt poſſeſſio longi temporia, etiamſi poſt omiſſam litem ex integro is cum quo actum eſt,longo tempore poſſederit.A novo autem domino,id eſt,bonæ fidei poſſeſſore poſt omiſſam litem ea res longo tempore adquiri poteſt,& à Severo, & Aotonino ita reſcriptum eſt in *l.1.C.de præſc.longi tem.* cujus reſcripti ſeotentiam uſurpavit Paulus *lib.v.Sent.t.de uſuc.* Uſucapio Juſtiniana non interrumpitur ex poſteriore alienæ rei ſcientia,*l.un.C.de uſuc.tranſ.*litis tamen conteſtatione, aut libelli oblatione interrumpitur,*l.pen.l.ult.C.de an.exc.* C

Causam possessionis] Nec videtur ita ipſe cauſam ſibi poſſeſſionis immutare.

Ad L. Litis 3.

Et ideo, qui litis æſtimationem ſubiit, quaſi pro empt.poſſidet atque uſucapit, *l.1. ſup. h. t.*

Ad L. Emptor 4.

Alienam non esse] Ergo putabat eſſe alienam.Quod ſi legas, *Alienam eſſe non,*ut eſt in aliis codicibus, ſciebat eſſe alienam.Nihil vero refert utrum ſcierit an putaverit eſſe alienam.De quæſtione hujus legis ſatis abuodeque dictum eſt à me in *l.ſi jur.ſup.t.prox.* D

Ad L. Si rem 5.

Dubitatum est] Inter Caſſianos, & Proculianos, ut oſtendi in *l.ſequitur, ſup.*

Ad L. Qui cum pro herede 6.

Precarii rogatione uſucapio interrumpitur: mutatur enim cauſa poſſeſſionis.

Utrubique] Id eſt, ſive pro herede, ſive pro emptore poſſideat.

Post mortem] Idem mox traditur in initio *l.prox.*qua de re titulo ſuperiore à nobis dictum eſt ſæpe.

E

Ad L. Qui fundum 7.

Nihilominus] Sic habet Flor. liber. *Nibilominus*,id eſt,nullo modo:ut in *l.properandum, §.ult.C.de judic. l.Alexandrinis, C.de decur. & quo magis* pro *quo minus* in *l.3.C.de judic. l.1.C.qui da. tut. poſſ.* Hoc autem caſu non uſucapiet ſervus, quia mala fide accepit. Sequenti caſu, pro donato uſucapiet.

Scire debuit] Supina & minus probabilis hujus rei eſt ignorantia.

Si tutor] De hoc §. diximus in *l.Sequitur,ſup. tit. prox.*

Nec similis] Prior ille caſus huic ſimilis non eſt,

A ſi quis bona fide emerit,& mala fide traditum acceperit, in quo ſcilicet id tentare poſſis ex Proculianorum ſententia(quamquam contraria ſententia obtinuerit,ut oſtendimus in *l. ſi aliena,ſup.t.prox.*) uſucapionem non impediri.Nam cum illo caſu ſemel amiſſa fuerit poſſeſſio,rurſus ioitium recuperatæ poſſeſſionis inſpici oportere conſtat,*l.ſi is qui pro emptore,§.pen ſup.t.prox.*

Quo emptor] Idemque venditor.

Quem praetor] Hoc explicandum eſt ex *l. ſi creditores, inſ. de privil. credit.*

In hoc solum ut damno] Non etiam furandi animo.

Nam et cum sciens] Non omnis,qui ſcit rem eſſe alienam,& vendit, fur eſt. Quid enim ſi bona fide rem alienam adeptus fuero,ac deinde reſciero alie- B nam rem eſſe, & vendidero? quia initium poſſeſſionis meæ juſtum eſt, furtum non facio, nec ideo minus emptori continget uſucapio.

Furtiva] Si dominus ignorans rem ſibi ſurreptam eſſe, eam emerit, res non videtur in poteſtatem ejus rediiſſe, etiamſi poſtea id reſciverit, quoniam ei pretium abeſt.Quod ſi non emerit, ſed rem ſuam quaſi alienam,ex donationis puta, vel legati cauſa receperit, equidem credo non ante eam rem videri in poteſtatem domini reverſam,quam is rem ſuam eſſe cognoverit, *l. ſi ad dominum, inſ.de furt.* poſtea vero, quam id dominus cogooverit, vitium ſurti ſolvi, quoniam domino nihil abeſt.

Quod nos sequi debet] Ut puta ſi ex re noſtra, vel ex ſuis operis peculium ſuerit.

Ad L. Si quis cum ſciret 8.

Bonae fidei emptor definitur in *l.bonæ fidei,inſ.de verb.ſign. l.qui à quolibet, ſup.de contr. empt.l.ult.inſ.h.t.* Ergo is malæ fidei emptor eſt,qui ſcit rem alienam eſſe, aut eum,qui vendit,jus vendendi non habere:& ut breve id faciam, quiſquis contra legum interdicta mercatur.Si quis igitur à luxurioſo, & diſſoluto adoleſcente, & protinus meretrici daturo ſciens emerit, malæ fidei emptor eſt:nec enim ab eo emere debuit, & in ſocietate quodammodo facti turpis verſari:nam turpis eſt venditionis cauſa,& quaſi tacito jure alienatio ea interdicta eſt.

A domino] Ab eo quem putabat eſſe dominum, vel à bonæ fidei poſſeſſore.

Ad L. Qui ob pactionem 9.

Quasi emptor] Emptori enim eſt ſimilis,ut oſtendi in *l. ſequitur, ſup.tit. prox. & l.ſervus*, quæ proxima eſt, etiam indicat. De *l. quod vulgo*, diximus in *l. juſto, ſup.tit. prox.*

Ad L. Miſſo 12.

Pignus, aut prætorium eſt, aut conventionale: Pignus prætorium conſtituit miſſio in poſſeſſionem, *l.2.C. de præt. pign.* Hypotheca nulla eſt prætoria, ſed vel teſtamento hypotheca,vel nudo pacto conſtituitur. Multa vero communia inter ſe habent pignus conventionale, & prætorium: hoc inter cætera, ut uſucapione neutrius pignoris cauſa perimatur, *l. 2. inſ. tit. prox. l. uſucapio, C. de pig. l. 1. §. cum prædium, ſup. eod.tit. l. juſto, §.non mutat, ſup.tit. prox.* Salvo igitur, inquit, lex noſtra, pignore prætorio, res in cujus poſſeſſionem legatarius miſſus eſt, ab herede pro emptore uſucapietur, aut etiam pro herede.

Ad L. Alienam 13.

Denuntiante] Litis conteſtatio longi temporis conſuetudinem interrumperet: Denuntiatio non interrumpit. Uſucapio autem nonniſi naturaliter interrumpitur, ut ſuperius dictum eſt.

AD TIT. PRO HEREDE, VEL PRO POSSESSORE.

PRO poſſeſſore in hac rubrica, eſt pro bonorum poſſeſſore. Alias pro poſſeſſore, titulus eſt malæ fidei.

Ad L. 1.

Hoc vero diſtat titulus pro herede à titulo pro legato: nam pro legato, ex vivi bonis uſucapi poteſt, *l. ea res*, *& l. ſeq. inf. pro leg.* credo quia legata vivo teſtatore præſtari poſſunt, *l. Lucius*, *ſup. de legat. lib.2. l.Seja, de au. & arg. leg. l.filia, C. de legat.* heteditas autem vivo teſtatore adquiri non poteſt. Quærit Acc. An hereditas uſucapi poſſit? recte autem reſpondet, eam non poſſe uſucapi: eſt enim jus incorporale: atque hanc etiam fuiſſe Juriſconſultorum ſenteotiam ſcribit Seneca lib. 6. de beneficiis.

Ad L. 2.

Satisdatum] Satiſdatum pro ſatisfactum, ut oſteodi in *tit. quib. mod. tol. obl. lib.* 3. *Inſtit.* pignus enim ſatisfactione diſſolvitur.

Quod vulgo] Ut mutari poſſit cauſa poſſeſſionis, demonſtravi io *l.non ſolum*, *§. quod vulgo*, *ſup. de uſurp. & uſuc.*

Filium] Suis heredibus exiſtentibus nemo uſucapere poteſt pro herede, *l.2. C. de uſucap. pro her.* Nihil, inquit, *pro herede poſſe uſucap. ſuis exiſtentibus heredibus obtinebit.* Ratio hæc eſt: Sui heredes non fiont, ſed exiſtunt heredes, quemadmodum ipſe demonſtravi in *tit. de hered. qual. & differ.* nec adquirere bona dicuntut, ſed retinere: Ideoque ſuoinm condicio talis eſt, ut retro paterna bona obtinuiſſe videantur. Ea igitur bona quaſi viventis bona, pro herede uſucapi non poſſunt. Doctores etiam putant ſuum heredem pro herede uſucapere non poſſe: quod mihi non probatur: nec enim, ſicut nnne oſtendimus, is eſt ſenſus, *l.2. C. pro her.* Nihil etiam ab eis facit hic §. quo moventur tamen: Cujus ſpeciem ut intelligamus, ſciendum eſt, donationem à patre in filiumfamilias collatam nullam eſſe, nec morte confirmari, *l.1. §. 1. inf. tit. prox.* ut enim morte confirmetur, lege opus eſt. *arg. l.cum hic ſtatus, ſup.de donat. inter vir.& uxor.* non nego tamen ex deciſione Juſtiniani eam hodie confirmari morte, *l.donationes*, 1. *C. eod. tit.* cæterum ante Juſtinianum morte oon confirmabatur, patris tamen ratihabitione poſt emancipationem, *l.donationes, §.pater, ſup.de donat. l.ſive emancipatis, C. eod. tit.* vel ratihabitione heredum, aut coheredum confirmabatur, *l.ſi pater, inf. tit. prox. l.pen. §.ſi pater, inf.pro ſuo.* Quibus cognitis ſic ponatur ſpecies: Pater filiofamilias donavit, & tradidit, idque filiusfamilias naturaliter non civiliter poſſidet: Defuncto patre, filio eum aliis quibuſdam herede ſcripto, filius pro ſua parte rem donatam incipiet civiliter pro herede poſſidere, pro parte coheredum non item: quoniam ipſe ſibi ſolus cauſam poſſeſſionis immutare non poteſt. Pendet hic §. ex ſuperiori, ut patet ex particula *Quoque*. Ex eo igitur idem efficio, quod ex ſuperiore §. videlicet neminem ſibi poſſeſſionis cauſam immutare poſſe. Ex quo apparet nihil eo §. Doctorum noſtrorum ſententiam adjuvari.

Ad L. Plerique 3.

Pro herede uſucapit verus heres, ſi, verbi gratia, rem aliqoam putet eſſe ex hereditate, quæ non ſit. Item ſi juſtam cauſam habuerit exiſtimandi ſe heredem eſſe, *l.pro herede, ſup.de pet. hered. l.non ſolum, §.quod vulgo, ſup. de uſurp. & uſuc.* ſi modo teſtamenti factionem habuerit, id eſt, ſi incapax noo fuerit, *l.prox. inf. hoc tit. l.nemo*, *inf. pro leg.*

AD TITULUM PRO DONATO.

Ad L. 1.

Ne sufficit] Error ſalſæ cauſæ uſucapionem non parit.

Si pater] Donatio inter patrem, & filium morte non confirmatur.

Si inter] Donatio inter virum, & uxorem jure civili nulla eſt, ſed morte confirmatur ex oratione D. Severi: Divnrtio non confirmatur. Mulier cui vir donavit, & tradidit, jure civili poſſidere non intelligitur, *l.ſi eum qui mihi, ſup.de don.inter vir.& uxor.* naturaliter tamen poſſidet, *l.1. §. ſi vir, l.quod uxor, ſup. de adquir. poſſeſſ. l.nec ullam, §.1. ſup. de pet.her.* & uſuras atque fructus quos facto ſuo perceperit ſibi adquirit, *l.fructus*, *ſup. de uſur. l.ex annuo*, *l.quid ergo*, *l.de fructibus*, *ſup. de don. inter vir. & uxor.* quamquam alias per ſe uxori facta fructuum dnnatio, aut uſurarum remiſſio non valeat, *l.ſi fructus*, *C. eod. l.ſi quis pro uxore, §.ſi uxor, ſup. eod. l.pro oneribus*, *C. de ju. dot.* Cum ergo uxor, aut vir donatam rem naturaliter, vel pro poſſeſſore poſſideat, ut & Julianus ait, facto divortio nihil agit, ſi hoc ſolum ipſe ſtatuat in aoimo, ſe eam rem ex alia cauſa poſſidere: quia nemo ipſe ſibi mutare cauſam poſſeſſinnis poteſt: & ideo uſucapio non procedit. At motatur tamen cauſa poſſeſſionis, ſi poſt divortium ratam maritus donationem habuerit, & exinde uſucapio etiam procedit.

Ad L. 2.

Usucapio litis conteſtatione non interrumpitur, qua de re diximus in *l.2. §.ult. ſup. pro empt.*

Ad L. Si vir 3.

Si pauperior] Ut puta quia ſciens rem alienam, donat bona fide accipienti: hæc enim donatio valet, atque uſucapionem parit, nec ullus error juris eſt, quippe cum ſit utilis donatio,

Ad L. Si pater 4.

Da hujus legis quæſtione ſatis abundeque diximus in *l.1. ſup. tit. prox.*

Ad L. Qui pro donato 5.

Manumissione ſervi uſucapio interrumpitur.

Ad L. ult.

Donationis cauſa fit venditio, quæ fit nummo uno: Nulla eſt venditio ſine pretio. Nummus unus pretium non eſt, *l. ſi quis antr, ſup. de adquir. poſſeſſ.* Ergo venditio, quæ fit nommo uno, ſine pretio fit, & imaginaria venditio eſt. Ea porro imaginaria venditio non eſt, in qua pretium, non unus nummus accedit, *l. imaginaria, inf. de div. reg. jur.* Plerumque autem venditiones nummo uno fiunt, expediendarum rerum gra-

A tia, ut in *l. ſi uſusfructus, ſup. de jure dot. §. 1. de teſt. §. præterea, quib. mod. jus pot. ſol. Th. in §. reſtituta, de fid. hered.* Sunt autem verius donationes, quam venditiones: idemque de conductione dicendum eſt, quæ fit nummo uno, & de ſocietate, cæteriſque omnibus contractibus donationis cauſa factis, *l. ſi quis conduxerit, l. ſi tut emptio, ſup. loc. l. 5. §. ult. ſup. pro ſoc. l. cum in venditione, l. ſi quis donationis, ſup. de contrah. empt. l. ſi non donationis, C. eod. tit.* & ideo recte Hermog. in hac lege pro donato, non pro emptore uſucapionem procedere dixit, ſed tamen ſi talis venditio in fraudem juris fiat, ut puta inter virum, & uxorem, nihil agi conſtat, *l. empti, C. eod. l. ſi ſponſus, §. circa, ſup. de donat. inter vir. & uxor. l. vir uxori, ſup. ad Vellejan. l. pen. inf. ad leg. Jul. rep.* ac proinde ex ea cauſa nulla uſucapio procedit.

AD TITULUM PRO DERELICTO.

Ad L. 1.

Si à domino res pro derelicto ſit habita, occupanti ſtatim adquiritur, nec uſucapitur. Si à poſſeſſore, uſucapione, non occupatione adquiritur.

Ad L. 2.

Julianus dasinnen] Proculiani dicebant non ſtatim rem eſſe derelinquentis deſinere: Sabiniani contra, *l. falſus, §. qui alienum, inf. de furt.* ex quibus Julianus fuit: & horum quidem obtinuit ſententia. Sic igitur fiet, ut ſervus ſit ſine domino, *l. quemadmodum, §. 1. ſup. de nox. act.* iſque ſervus interim, ut ſtipulando nihil agat, *l. quod ſervus, ſup. de ſtip. ſerv.* Quod ergo dicitur animo dominium non amitti in *l. ſi quis vi, §. differentia, ſup. de adq. poſſ.* ita verum eſt, ſi dominus rem ſuam non abjiciat, & derelinquat.

Ad L. An pars 3.

Pars domini pro derelicto haberi non poteſt ab eo, qui ex aſſe dominus eſt. Neceſſe igitur uti, vel totum abjiciat, vel totum retineat.

Ad L. Id quod 4.

Haberi putamus] Alioqui forſitan malâ fide id nanciſcamur. Non ſatis eſt igitur pro derelicto habitum, niſi & pro derelicto habere exiſtimemus.

Ad L. Si id quod 5.

In ea caosa] Si ergo ſciens, à non domino emerim rem habitam pro derelicto, uſucapere poſſum: idemque eſt ſi quaſi volente, & conſentieote domino à non domino emerim.

Quia quasi volente] Sed hoc caſu maritus uxori tenetur ſacto divortio: quia etſi utilis emptio fuerit, nulla tamen eſt donatio.

Sicuti cum quis aes sparserit] Miſſilia occupanti cedunt: ſed hoc intereſt, quod pro derelicto habita, ſtatim noſtra eſſe deſinunt, *l. 1. ſup.* Miſſilia non item, niſi ab alio apprehenſa fuerint, quo-

B niam ea mens, & cogitatio ſpargentis eſt, *§. pen. de rer. diviſ.* Sequimur in miſſilibus Proculi ſenteotiam, non in his etiam, quæ pro derelicto ſunt habita.

Ad L. Nemo 6.

In tantum pro derelicto oſucapitur, quod re verâ pro derelicto eſt habitum: qua in re diſtat hic titulus ab aliis: nam ex aliis cauſis uſucapio interdum procedit, ſi eas credamus præceſſiſſe, ex hac nunquam. Omnino enim neceſſe eſt ut res à bonæ fidei poſſeſſore pro derelicto ſit habita, neque ulla traditio intervenire poteſt, quæ juſtum errorem inducat.

Ad L. Si quis merces 7.

C Ea quæ in maris tempeſtate levandæ navis cauſâ ejiciuntur, non adquiruntur occupanti: denique nec pro derelicto uſucapiuntur: & hoc ita multi ſine diſtinctione tradunt. Eſt vero huic legi conjungendâ, ut ſimilitudo inſcriptionum admonet, *l. qui levandæ, ſup. ad leg. Rhod.* Solus Ulpianus diſtinctione uſus eſt in *l. falſus, §. ſi jactum, inf. de furt.* idemque accidit Ulpiano in hac ſpecie, quod in ſpecie *§. Sabinus, l. 2. ſup. pro empt.*

Ad L. ult.

Servos pro derelicto habitus, liber non efficitur. Infans autem à domino expoſitus, fit ſtatim liber, D *l. 1. & 2. C. de inf. exp. l. nemini, C. de epiſc. aud.* Item ſervus in adverſa valetudine domo ejectus, liber fit: olim quidem Latinus ex edicto Divi Claudii, nunc civis Romanus, *l. 1. §. ſed ſcimus, C. de Lat. lib. tol. l. 2. ſup. qui ſine man. ad lib. perv.* De hoc edicto Claudii, Suetonius etiam ſcribit in Claudio cap. XXV. & Dion. lib. LVIII. ad finem. Sudas quoque in hunc modum loquens de Claudio: ἐπειδὴ δὲ καὶ τινες τοὺς δούλους ἀῤῥωστοῦντας οὐδεμιᾶς ἠξίουν θεραπείας, ἀλλὰ καὶ τῶν οἰκιῶν ἐδίωκον, ἐνομοθέτησε πάντας τοὺς ἐκ τοῦ τοιούτου περιγενομένους ἐλευθέρους εἶναι. Cæterum his caſibus exceptis, Qui pro derelicto habitus eſt, liber non fit, atque ita Thetis in hac ſpecie non eſt facta libera, ſed ab eo tamen recte manumittitur, qui eam ſuſcepit, & eduxit pro ſua.

AD TITULUM PRO LEGATO.

Ad L. 1.

A

ERROR falſæ cauſæ uſucapionem non parit. Proinde non is, qui ſibi legatum putat, ſed is cui legatum eſt, pro legato uſucapit, niſi ſi is cui legatum non eſt, juſtiſſimam habeat cauſam exiſtimandi ſibi legatum eſſe: ut puta ſi res ei legati nomine tradita ſit; de quo dictum eſt in *l. Celſus, ſup. de uſurp.*

Ad L. Ea res 5.

DIVERSUM eſſe in titulo pro herede oſtendimus in *l. 1. ſup. pro her.*

Ad L. Si non traditam 8.

SINE vitio nanciſcitur poſſeſſionem legatarius, ſi legatario voluntas heredis accommodata eſt, aut Prætoris auctoritas: alioqui res legata mala fide poſſidetur, nec uſucapi poteſt. Sine vitio igitur, id eſt, ſciente, & conſentiente herede, vel Prætoris auctoritate.

Ad L. ult.

POST MÃÕNAS] Sic etiam Hermog. loquitur in *l. cum ex uno, inf. de oblig. & act.* Variatum autem hac in re fuit, propterea quod oon jare datum, vel etiam redemptum, nec datum intelligitur, ſed tamen error hac in re verſari probabilis poteſt.

AD TITULUM PRO DOTE.

Ad L. 1.

USUCAPIONI pro dote locus eſt, ſi dotis oomine poſt juſtas nuptias tradita ſit res aliena inæſtimata. Æſtimata enim, pro emptore uſucapitur, *l. plerumque, §. ſi ante, l. quotiens, ſup. de jur. dot.* non æſtimata, pro dote. Uſucapio rei æſtimatæ cedit commodo mariti, ſiquidem ſoluto matrimonio malit æſtimationem offerre, quam rem ipſam. Uſucapio inæſtimatæ rei, cedit commodo mulieris diſſoluto matrimonio, niſi aliquo caſu dos apud virum remaneat.

PARITER UNIVERSAE] Poteſt mulier omnia ſua bona in dotem dare, *l. aulla, C. de jur. dot. l. mulier, ſup. eod.* idque factum videtur, ſi covenerit in mariti manum, ut M. Tullius ſcribit in Topicis, & Accurſ. refert in *d. l. malier*: ſed parum emendate.

C

ET PRIMUM DE TEMPORE] Si res dotis nomine ante naptias inæſtimata ſit tradita, pro dote uſucapio ceſſat, quia ſine nuptiis dos nulla eſt: ſed pro ſao uſucapio locum habet, niſi ea mente tradita res fuerit, ut non ante fiat ejus, quam ſecutæ ſint nuptiæ, quo caſu omni ex cauſa uſacapio ceſſat. Poſt naptias autem uſacapio pro dote procedit, videlicet ſi juſtæ ſint nuptiæ: nam ſi nuptiæ injuſtæ ſint, ceſſat uſucapio pro

B

dote, niſi quis juſtam habeat cauſam exiſtimandi matrimonium eſſe, & dotem eſſe, ut in ſpecie *l. Proculus, ſup. de ju. dot.* quo caſu ſaltem pro ſuo uſucapio procedit.

Ad L. 2.

ILLUD venire in dubitationem poteſt, quid dicendum ſit, ſi ante nuptias æſtimata res, tradita fuerit. Et hoc caſu placet, nec pro ſuo, nec pro emptore uſucapionem procedere: quoniam antequam contractæ ſint nuptiæ, non eſt perfecta venditio, *l. plerumque, §. ſi ante, ſup. de ju. dot.* Unde conſequens eſt, erraſſe Rogerium, qai pro ſuo uſucapionem exiſtimavit procedere io ſpecie *l. 2. §. ſi ſab coadicione, ſap. pro empt.* quoniam hæc in dotem datio condicionalis eſt venditio.

Ad L. ult.

REM communem non poſſum pro parte ſocii uſu, aut longo tempore capere: quia omni titulo careo, *l. ſervum, C. fam. erciſc. l. 3. C. in qaib. cauſ. ceſ. lon. tem. præſcr.* At ſi rem communem vendidero, aut in dotem dedero bona fide accipienti, dubium non eſt quin ea res uſucapi poſſit, *l. 1. C. de com. rer. alienat.*

DANTIS CREDIDISSENT ESSE] Dantis non erant pro parte coheredis,

Digitized by Google

AD TITULUM PRO SUO.

Ad L. 1.

ET Mauricianus] Mauricianus A emptorem, qui uſucepiſſet, dicebat pro ſuo poſſidere, quia uſucepiſſet, neque tamen deſinere pro emptore poſſidere, Ex plurimis igitur cauſis poſſidere poſſumus, ut Mauricianus putat, *l. 3. §. ex plurimis, ſup. de adq. poſſ.*

Ad L. 2.

Est species] Quæ in his exemplis alio titulo non cohæret.

Alieno nomine] Id eſt, non pro ſuo, ſed pro herede, pro emptore, pro donato. Hæc duo B igitur opponuntur. Alieno nomine, & Pro ſuo. Nam pro emptore poſſidere, id eſt, emptionis nomine: pro legato, id eſt, legatorum nomine, *l. 1. l. 5. §. pen. ſup. pro leg.* Aliud autem eſt pro ſuo poſſidere, aliud pro ſuo uſucapere. Pro ſuo poſſident hi, qui facti ſunt domini per emptionem, vel aliam juſtam cauſam: ſed hi non uſucapiunt. Hi dicuntur etiam pro emptore, ac ex aliis cauſis poſſidere. Hoc autem ſolo titulo, Pro ſuo poſſident hi, qui facti ſunt illis modis domini, qui hac in lege referuntur. Pro ſuo uſucapiunt hi, qui & alio titulo uſucapiunt. Hoc autem ſolo titulo, Pro ſuo, uſucapiunt hi, qui ex falſa cauſa poſſident, *l. 3. l. 4. §. ult. & l. ult. hoc tit.*

Ad L. Si ancillam 4.

Trabatius] Conſtantinus lib. III. Epit. legit; *Neratius:* ac ſane forſitan ita legendum eſt, ut in *l. prox. ſup. Omnimodo*, id eſt, ſine diſtinctione: Pomponius autem adhiberi diſtinctionem oportere exiſtimabat, quam & nos ſecuti ſumus in *l. ſequitur, ſup. de uſurp.*

Ad L. ult.

Etiam ex aliis causis] Hæc videntur eſſe Triboniani: quaſi ſi diceret, Non tantum ex ſuperioribus titulis Pro emptore, Pro herede, Pro poſſeſſore, Pro donato, Pro derelicto, Pro legato, Pro dote, Pro ſuo, ſed etiam ex aliis quamplurimis: ut Pro ceſſo, *l. non ſolum, §. ſi mihi Titius, ſup. de uſurp. & uſuc.* Pro ſoluto, *l. pro ſoluto, & l. pen. ſup. eod. tit.* Pro noxæ dedito, *l. 3. §. genera, ſup. de adq. poſſ.* Pro judicato, Pro adjudicato, *l. 3. ſup. de Pub. in rem act. l. ſi per errorem, ſup. de uſurp.* Pro tranſacto, *l. cum ſolus, ſup. de uſurp. l. ex cauſa, C. pro empt.* Pro fideicommiſſo, *l. Pomp. §. pen. ſup. de adq. poſſ.* Etſi enim ex cauſa fideicommiſſi dominium non transferatur, *l. qui uſumfructum, ſup. ſi uſuſf. pet.* tamen ex ea cauſa uſucapio ſequitur

Ut aliquis litium] Minuendarum litium cauſa, *l. 2. in pr. ſup. de aqua, & aq. pl. arc.* & ideo M. Tullius. *Uſucapio*, inquit, *eſt finis ſollicitudinis, & periculi litium*

Etiamsi falsa] Error falſæ cauſæ uſucapionem parit, ſi ſit probabilis, & tolerabilis: quod jam ante multis in locis traditum, & explicatum eſt.

AMPLISSIMO, ET DOCTISSIMO VIRO D.

MICHAELI HOSPITALIO

GALLIÆ CANCELLARIO.

JACOBUS CUJACIUS S.

MULTA *forſitan plus ſatis eadem opera contexui, quæ ad te mitterem, quorum nihil ſine rubore vix offerrem præſens. Nam ſive, quod de ſtipulationibus vulgus, tui expoſui id omne in hac ſchola ſibi vindicavit jam, ſive quod de Temporibus, redditur tibi potius quam datur, cujus interceſſione Euſtathii librum ea de re ex illuſtriſſima Reginæ bibliotheca, ut ſumerem impetravi, ſive quod ex Obſervationibus, idem fere id eſt, ac ſi quis ad aram unam ſuſpenſa donaria in aliam transferat. Voveram enim, ut ſtis* παραθήκην *omnes Domino alteri tibi conjunctiſſimo. Denique quidquid mittimus, vel publicum jam, id eſt, vel tuum potius. vel alienum, meum proprie nihil. Quamobrem forſitan, ut initio poſui, præſentem me ſuppuderet. Plus audebo abſens, quia maxime volo me tibi devinctiſſimum declarare, & nihilominus, quod non ſuppetant alia, modo ſi pro certa hominis nomini auctoritatique tuæ devoti ſignificatione apud te ſit ſatis habens, facile, ni fallor, conſentiente ſchola, quæ te patronum habet, nec abnuente amico illo tuo, te etiam, ſi placet, libenter accipiente, id ego omne ſummiſſe inſcribam, & adſignabo tibi. Sola nominis tui inſcriptio vicerit opus ipſum facile omnibus rationibus, tua erga me beneficia nullum officii genus ne æquaverit quidem unquam, Vale, Biturigis VI. Non. Jul.* M. D. LXII.

AD

Digitized by Google

AD TITULUM PANDECTARUM,

De verborum obligationibus.

A HUjus tituli tres ſunt partes. Secunda incipit à *l.* 48. Tertia à *l.* 123. Sub eo tractatur de ſtipulationis contractu. Ex contractibus, quæ vocant συναλλάγματα, alia ſunt δίπλευρα, ex quibus mutua obligatio naſcitur, ex quo genere eſt emptio, venditio, locatio, conductio: alia μονόπλευρα: Ex hoc genere eſt ſtipulatio: nam per ſtipulationem ex promiſſoris tantum parte verborum obligatio conſtituitur. Stipulatio igitur eſt contractus, ex quo verborum obligatio conſtituitur, vel ſtipulatio eſt verborum conceptio, ex qua obligatio adquiritur, *l. cum patrem*, *C. de ju. dot.* Stipulatio fit ob verborum obligationem, *l.* 5. *§. conventionales, inf.* Ut igitur quilibet alius contractus diſtat ab obligatione quam parit, ita ſtipulatio diſtat à verborum B obligatione. Sed & verborum obligatio non tantum ſtipulatione conſtituitur, verum etiam dictione dotis, & jurejurando liberti jurantis ſe donum, munus, operas patrono daturum, auctore *Gajo* 2. *Inſt. & l.* 2. *§. ult. de reb. cred.* exempli tantum cauſa additur, veluti ſtipulatione. Dictione dotis tres tantum perſonæ obligantur, mulier, quæ nuptura eſt, debitor mulieris, parens mulieris virilis ſexus, ſtipulatione omnes, ut Ulp. ſcribit *lib. Reg. tit. de dot.* Et in *l. promittendo*, *de ju. dot.* promittendo dotem ideo ſcribit omnes obligari, quia non item dicendo. Ædilitio edicto datur actio adverſus dictum, *l.* 1. *l. ſi hominem*, *de ædil. edic. l. quod venditor*, *de dolo*: ſed hæc datur ex iis, quæ in emendo dicuntur ex continenti. Illa vero de dote datur per ſe ex dictione ſollemnibus verbis facta ſine interrogatio- C ne. Sunt in Cod. Th. de dictione dotis leges quædam, *l.* 2. *de inc. nupt. l.* 3. *de dotibus*. In libris Juſtiniani nullæ, quia ejus ætate ſublata erat ea dicendæ dotis ſollemnitas: quinimo quibus locis prudentes, vel Imperatores ſcripſerant doti dicere (ſic enim loquebantur) vel quibus ſcripſerant dictionem, Tribonianus, aut ea verba ſuſtulit, vel pro eis repoſuit, promittere, & promiſſionem. Dixi verborum obligationem contrahi etiam ex jurejurando liberti. Alias ex jurejurando nulla quæritur obligatio. Id traditur in *l. ut jurisjurandi*, *de oper. libert. l. ſi quis pro eo, in princ. de fidejuſſ. l. ſervum teſtamento*, *de man. teſt.* Jurat autem libertus verbis conceptis, verbis ſollemnibus, & obligatur. Acceptilatione tollitur omnis verborum obligatio, & ideo non ea tantum, quam ſtipulatio, ſed & quam jusju- D randum liberti contraxit, *l. & per jusjurandum, in prin. inf. de accept.* Itemque ea, quæ naſcitur ex dictione dotis. Quæri poteſt, an aliis etiam modis contrahatur verborum obligatio? An pactis legitimis, ex quibus obligatio naſcitur? Minime: nam ut verbis obligatio contrahatur, verborum ſollemnitate opus eſt. Dictio dotis fit verbis ſollemnibus. Jusjurandum item omne fit ſollemnibus verbis. Stipulatio fit verbis ſollemnibus, civilibus, & directis, veluti, Dabo, Faciam, quæ promiſſiva Palæmon vocat, & plerisque aliis, quæ tamen Conſtitutione Leonis remiſſa ſunt, *l. omnes*, *C. de contr. ſtipul.* Et legimus antiquos contractus in cortice ſcriptos, in quibus ita erat ſæpe perſcriptum, verbis ſollemnibus ſpopondi. Pacta non fiunt verbis ſollemnibus, *l. ſi fratres*, *C. com. utr. jud.* ſed & tacito plerumque conſenſu, *l.* 2. *ſup. de pact.* & ideo pactis contracta obligatio acceptilatione non tollitur. Forſitan idem dicendum de pollicitatione, quæ & ipſa verbis ſollemnibus non fit, & ideo, quæ ex ea naſcitur

A obligatio, non eſt verborum obligatio. Sunt qui dicant verba ſollemnia, quæ interveniunt in ſtipulationibus eſſe σύμβολα quædam. Σύμβολα ſunt veluti in teſtamentis æs, & libra, quæ dicis cauſa adhibentur: ut adſimuletur emptio, & in teſtium rogationibus aurium attrectationes. Solebant enim teſtibus aures tangere, hoc ſymbolo monentes, ut rei geſtæ attenderent, & meminiſſent. Auris memoriæ conſecrata eſt, ut frons Genio, digiti Minervæ, genua miſericordiæ. Item in deferendis honoribus pro ſymbolis ſunt καρπισμοί, id eſt, manuum porrectiones. Sic interpretor Clemen. Alex. lib. 5. στρωματέων. Interpres male fructuum perceptiones. Eſt hoc ei auctori peculiare, ut ſæpe manum ſive volam vocet καρπὸν, ut in Ped. 3. καρπὸν δ'ἐξέτεινε πτωχῷ: & in 2. fine, ἐπὶ μὲν καρποῖς B τῶν χειρῶν. Solebant autem ſuffragia ferri manu porrecta, & inde χειροτονίας nomen, ſicut & prenſari. Item in manumiſſionibus alapæ, & circunductiones erant ſymbola, de quibus in *l. ult. C. de emanc. lib. Nov. de Conſul.* Verba non ſunt ſymbola, niſi ſint allegorica. Stipulationum verba non ſunt ejuſmodi. Ergo ſtipulationum verba non ſunt ſymbola. Item ex ſymbolis rei, quæ agitur ſubſtantia non conſiſtit. At ſtipulationis ſubſtantia ex verbis conſiſtit. Non ſunt igitur ſtipulationis verba accipienda pro ſymbolis. Vel ſi ea pro ſymbolis acceperis, pariter licebit affirmare rem in mutuo eſſe ſymbolum, literas in obligatione literarum eſſe ſymbolum, conſenſum in emptione eſſe ſymbolum. Ait *l.* 1. *Stipulatio*, *&c. niſi utroque loquente*. Dictio dotis, & jusjurandum liberti uno loquente, cæ- C teri vero contractus non tam ſermone, quam re, literis, aut conſenſu confirmantur. Dices, imo ſtipulatio contracta eſſe intelligitur etiam nullo loquente. Dotem repetimus actione ex ſtipulatu etiamſi ſtipulatio interpoſita non fuerit. Sed hoc fit κατὰ περίληψιν Conſtitutionis interpretatione, & poteſtate, ſicut & juſta interpretatione ſæpe conſtituuntur pignora, licet conventum de eis re ipſa nihil fuerit. Sequitur in *l.* 1.

ET IDEO NEQUE MUTUS, NEQUE SURDUS, NEQUE INFANS STIPULATIONEM CONTRAHERE POSSUNT] Mutus, ſurdus, re, literis, conſenſu obligari poſſunt, verbis non item: quia verba ſtipulationum contrahentes loqui, atque exaudire debent: qua ratione teſtamentum facere, aut vindicta manumittere non poſſunt. Eadem ratio- D ne infans ſtipulationem contrahere non poteſt, *l. mulier*, *inf. hoc tit.* Infantem dicimus uſque ad annum ſeptimum, & ideo Græci ἀφατεῖς vertunt, etiamſi annum nondum compleverit, ut in *l.* 23. *§. ſi infans*, *ad l. Aquil.* At infans loqui poteſt. Cæterum non intelligit quid loquatur. Aliud eſt non intelligere quid loquatur, aliud non intelligere quid agatur. Is, qui non intelligit quid loquatur, ſtipulationem contrahere non poteſt. Is, qui non intelligit quid agatur, ſi linguam norit, ſtipulationem contrahere poteſt, *l.* 1. *§. pen. ſup. tit. prox.* idque benigne receptum eſt: namque in contrahentibus non verborum tantum, ſed & rerum intelligentia exigenda videbatur. Infans ſtipulationem contrahere non poteſt. Male Accur. excipit ſtipulationem Rem pupilli ſalvam fore: nam manifeſtum eſt, quod & Martinos notavit, *l. ſervum*, *inf. rem pup. ſalv. fore*, non de infante loqui, ſed de eo, qui fari poſſit, id eſt, de eo, qui exceſſit annum ſeptimum. Abſens item ſtipulationem contrahere non poteſt. Cæteri contractus inter abſentes fieri poſſunt, ſtipulatio

non

non item, quia verbis fit: verba autem coram nuncupata dicimus, non literas, non nuntium. Nec obſtat *l. ea quæ, de donat. inter vir. & uxor.* quam Acc. adfert: nam in ejus l. ſpecie epiſtola fuit emiſſa cautionis loco inter præſentes: quod pro ſtipulatione eſt, *l. Titia, §. pen. inſ.* Non obſtat item *l. 4. ſup. de ſponſal.* quæ inter abſentes ſponſalia fieri ait: nam inter abſentes fiunt nudo conſenſu, non per ſtipulationem. Igitur abſens, mutus, ſurdus per ſe ſtipulationem contrahere non poſſunt: per ſervum proprium poſſunt, & ſtipulante ſervo promiſſor eis obligatur. Promittente autem ſervo, ipſi non obligantur, niſi juſſu eorum promiſerit. Jubere autem poſſunt per epiſtolam. Idem Ferretus contendit non poſſe dici in infante, quod eſt falſum: nam infans per ſervum à tutore adhibitum ſtipulationem adquiret, *l. 2. l. ſervum, inſ. rem rat. hab.* Itemque obligabitur ſi per tutorem ſervus infantis jubeatur promittere: nam & per tutorem hereditati alligatur, *l. ſi infanti, C. de jure delib. l. ſervo, §. ſi pupillo, inſ. ad Trebel.* Quod major infante tutore auctore facit, id per ſe tutor infantis exequitur: atque ita cum alios infanti, tum infantem aliis obligat.

Qui præsans] Stipulatio inter abſentes non valet. Præſentem interrogare oportet, & præſenti, audienti, intelligenti reſponderi. Si præſens interroget, & abſenti reſpondeatur, nihil agitur: & hoc eſt quod ait in prima parte hujus §. Sed ſi præſens interroget, mox diſcedat, & præſenti reverſo reſpondeatur, placet ſtipulationem valere: nam medium intervallum non nocet. Obſtat *l. eominus, in princ. inf.* quæ l. ait, eominus eſſe reſpondendum, id eſt, confeſtim & è veſtigio. Verum adjicit nihil prodeſſe ſi poſt interrogationem aliud acceperit, quamvis eadem die promiſſor ſpopondiſſet. Quidam Codices habent, aliud agere cœperit. Florentini & omnes ſcripti, aliud acceperit, id eſt, occupaverit ſive incœperit, Hic igitur eſt ſenſus, nihil eſſe actum ſi poſt interrogationem aliud incœperit, aliud adgreſſus fuerit, quamvis eadem die promiſſor ſpopondiſſet. At ſi aliud negotium non occœperit, dummodo eadem die reſpondeatur, medium tempus dicemus nihil nocere: nec videri eminus factum, quod factum eſt eadem die nullo interjecto extraneo negotio.

Si quis ita] Interrogatus Dabis, ſi reſponderit Quidni? obligatur. Hoc enim videtur reſpondiſſe, Dabo. Donatus inter adverbia promittendi ponit, Etiam, Quidni. At quæritur an is etiam obligetur, qui interroganti adnuit? Conſentire videtur, qui adnuit, Nutus ſignificatio eſt voluntatis, *l. ſervo, §. ſi pupillo, ad Treb.* idque certiſſimum eſt apud omnes, niſi ſi qui ſint agreſtes, aut barbari, qui hoc neſciant. Non tamen obligatur civiliter quaſi ex ſtipulatione, quia ſtipulatio fit utroque loquente, non uno loquente, altero adnuente. Per epiſtolam, per nuntium non fit, multo minus nutu, manu, vel ſignis. Non obligatur etiam naturaliter is qui interroganti adnuit, quaſi ex pacto, & conſenſu, ut in hoc §. oſtenditur: quia non pacti, ſed ſtipulationis contrahendæ animus fuit. Inutili ergo ſtipulationi non ineſt pactum, neque ei accedit fidejuſſor utiliter. Eadem ratione conſtat inutilem ſtipulationem non habere vim conſtitutæ pecuniæ, *l. 1. §. eum, qui, de conſt. pec.* Sunt tamen, qui tradant ſtipulationem habere vim pacti: moventur *l. ſi unus, §. pen. de pac. l. an inutilis, l. ſi accepto, de acceptil. l. cum emptor, de reſc. vend.* Sed illæ leges de acceptilatione loquuntur, non de ſtipulatione. Stipulatio obligationem parit, Acceptilatio liberationem. Propenſiores ſumus ad liberandum, quam ad obligandum, *l. Arrianus, ſup. tit. prox.* Inutilis acceptilatio habet pactum. Inutilis ſtipulatio non habet pactum. Nutu ſolo pleraque conſiſtunt, *l. obligamur, §. ult. ſup. t. prox.* ut fideicommiſſa, *l. nutu, de leg. 3. l. & in epiſtola, C. de fideicommiſ.* ſi interrogatus an prædium relinquat, adnuerit. Item delegationes, *l. delegare 2. inf. de novat.* Putem & Juſſa, & cætera omnia, quæ ſermonem non exigunt. Igitur & pacta, & contractus, qui conſenſu contrahuntur, interroganti ſi quis adnuat, utiles ſunt ad agendum. Citatur in hanc rem *l. ſi ſtipuler, §. ult. inf.* male: nam de nutu in ea nihil, ſed de eo, qui reſpondet, non tamen ad interrogatum: quæ res ſtipulationem vitiat, emptionem ſimileſque contractus non vitiat, dummodo in eo conſentiant ambo, quod reſpondetur. In ſtipulationibus congruere debet reſponſio interrogationi. Diximus, continuo eſſe reſpondendum. Nunc dicimus, congruenter eſſe reſpondendum. Hoc ut intelligatur, tranſeundum eſt ad *§. ſi quis ſimpliciter.* Si pure interrogatus reſpondeat ſub condicione, vel contra, inutilis eſt ſtipulatio. Idem dicemus ſi interrogatus intra Kal. reſpondeat Idibus. Inde proponit generalem regulam: Cum adjicit aliquid, vel detrahit obligationi, ſemper probandum eſt vitiatam eſſe ſtipulationem. Ab ea excipitur hic caſus, *Niſi, &c.* & ad hanc exceptionem aptandus eſt, qui ſequitur *§. ſi ſtipulanti:* ut ſi ſtipulanti tibi 10. 20. reſpondeam, non ſit contracta obligatio niſi in 10. licet illico tibi reſponſio placuerit, quia me de 10. non de 20. interrogaſti. Et ex diverſo, ut ne plus quiſquam obligetur, quam reſponderit, veluti interrogatus 20. ſi reſpondeat 10. idque mox ſtipulanti placeat, non obligatur niſi in 10. Igitur ſatis non eſt placere illico diverſitatem reſponſionis, niſi reſponſio in interrogatione, vel interrogatio in reſponſione inſit. Non obſtat *§. præterea, de inutil. ſtipul.* Non placuit ſtatim in eo §. diverſitas reſponſionis. In *§. ſi ſtipulanti* placuit: nam eſt conjungendus exceptioni præpoſitæ. Male *§. præterea*, quidam ita accipit, ut ſit inutilis ſtipulatio præterquam in minori ſumma: nam *Gajus 2. Inſtit.* ex quo Juſtinianus illa ſumpſit, in integrum eſſe inutilem ait. Præterea in eo §. Juſtinianus huic ſtipulationi, quæ non congruit in ſumma parem illam facit, quæ non congruit in condicione. Hæc vero in totum eſt inutilis, ergo & illa: niſi ſcilicet diverſitas reſponſionis illico placuerit: Non obſtat etiam *l. ſi decem, loc.* Errant locator, & conductor in precii quantitate: putat locator ſe locaſſe 10. conductor ſe conduxiſſe 20. Sequimur quod locatori nocet, ut fit in dubiis, *l. veteribus, ſup. de pact.* & ideo non pluris erit conductio, quam 10. Sed ſi locator 20. ſe locaſſe exiſtimavit, conductor 10. nihil agitur, Sed id tamen ita accipiendum eſt, niſi contentus ſit locator illis 10. Quid ſi interroganti pure reſpondeatur ſub condicione, vel contra? Quid item ſi ſtipulanti intra Kal. reſpondeatur Idibus? An convaleſcit ſtipulatio ſi illico placeat diverſitas reſponſionis? Non puto: quia non ſatis eſt placere diverſitatem, niſi ex parte aliqua conſentiant interrogatio, & reſponſio, id eſt, niſi ex parte aliqua una inſit in alia. At puræ orationi non ineſt condicionalis, vel contra. Itemque Kal. non inſunt Idus poſt Kal. futuræ. At hic quæritur quid ſit dicendum, ſi roganti Stichum, Stichum & Pamphilum reſpondeam. Et hoc etiam caſu puto in Sticho ſtipulationem valere, quia duæ ſtipulationes quodammodo ſunt, una utilis, altera inutilis, & inutilis utilem non vitiat: idemque è contrario ſi ſtipulanti Stichum, & Pamphilum, Stichum reſpondeam, *l. inter, §. item ſi ego, inſ. & §. ſed ſi mihi, inſ.* nec exigitur, ut diverſitas reſponſionis placeat ſicut in ſummis. In corporibus ex duabus ſtipulationibus uni reſponderi videtur, unaque tantum tenet: In ſummis una eſt ſtipulatio, cujus tantummodo parti reſponſum videtur, cum interroganti 20. reſpondetur 10. Alia etiam in re diſtat ſtipulatio corporum à ſtipulatione ſummarum, *d. l. inter, §. ſi ſtipulante.* Stipulanti 10. aut 20. ſi reſpondeo 10. ſimpliciter, valet ſtipulatio: nam & minima tantum ſumma in ſtipulationem deducta videtur, *l. 12. inſ.* Stipulanti Stichum, aut Pamphilum ſi reſpondero Stichum ſimpliciter, non valet ſtipulatio, quia non alter tantum, ſed uterque in ſtipulationem deducitur. Qui igitur alterum tantum reſpondet, ad pro-

propoſitum non reſpondet. Notandum quod ait, utilem per inutilem non vitiari: & addendum, interdum utili inutilem corroborari, *l. 1. §. 1. C. de rei uxor. act.* ubi Græci uſi ſunt aptiſſimo exemplo.

Eadem] Hæc ſunt Sabini uſque ad verſum, *Sed utrum*. Stipulatio (*) quacumque lingua fieri poteſt. Videtur ergo eſſe juris gentium contractus, *l. an inutilis §. 1. inf. de accept.* in illo loco, *Et ideo*. Verius tamen eſt ſtipulationem juris civilis cautionem eſſe, *l. 1. §. pen. de contr. empt. l. 1. loc.* Emptio & locatio eſt juris gentium, & ideo, inquiunt, conſenſu peragitur, non videlicet verbis ſolemnibus quorum obligatio eſt ex Jure civili. Inventa eſt aliarum obligationum adſtringendarum & confirmandarum cauſa, ut ſicubi non eſſet obligatio & actio civilis, ex ſtipulatu competeret ſubdita ſtipulatione, & ut in negotiis bonæ fidei ſtricta actio ſuppeteret, ſi quis mallet ea uti, *Paul. 2. Sent. tit. de pact. inter vir. & ux. & 5. tit. de obligat.* & inde nomen. Veteres enim ſtipulum firmum dixerunt. Unde & ſtipa & ſtipites auctore Feſto. Nec obſtat quod dixi eam fieri quacumque lingua: hoc enim neceſſario ita receptum eſt, cum Juris gentium conventionibus, quæ quacumque lingua fieri ſolent, ſtipulatio annecti ſoleat. De conventionibus Juris gentium hoc nuſquam invenitur ſcriptum, eas quacumque lingua fieri poſſe, quoniam conſtabat ſatis. De ſtipulatione ſcriptum id eſt, quoniam dubitabatur, propterea quod eſt juris civilis. Sed non ſemper ea quæ ſunt juris civilis, latina tantum lingua fiunt. Teſtamenti factio juris civilis eſt, nec potuit olim fieri teſtamentum niſi latinis verbis, hodie quacunque lingua ex Conſtitutione Theodoſii. Quod ſi ſtipulatio eſt Juris civilis, erit & acceptilatio. Ut conſenſus & diſſenſus eadem eſt origo, ita & obligationis & liberationis. Et ſane acceptilatio imago eſt ſolutionis. Civile igitur quiddam non naturale. At *l. an inutilis*, ait eſſe juris gentium. Verum adjicit, hoc jure utimur: quod & additur in *l. 4. de tranſact.* quoniam hodie acceptilatione tollitur non tantum verborum obligatio, ſed & quævis alia, invento novandi modo per ſtipulationem Aquilianam, atque ita notandum fieri interdum, ut quæ juris Civilis ſunt in jus Gentium quodammodo commutentur. Stipulationem eſſe juris Civilis ex eo etiam liquet, quod ex ea deportatus non obligetur, *l. quoties, in fi. inf. de novat.* qui tamen ex aliis contractibus obligatur, *l. 15. inf. de interd. & releg.* Et quod ſtipulationis obligatio naturali opponitur in *l. 126. §. Chryſogonus, inf. hoc tit.*

Et scriptura Sabini] Id eſt, illa verba, *Eadem*, &c. Et ſic ſcriptura Sabini in *l. 1. de hered. inſt.* & ſcriptura Q. Mutii *l. 7. de annuis leg.* & ſcriptura Juliani, *l. ſi quis miſſum, §. ſi is qui uvas, de dam. infec. l. huic ſcripturæ, ſup. ad leg. Aqu.* & in *Conſtitutione de conc. Dig.*

Ad L. 2.

Et harum] Stipulationum aliæ ſunt dividuæ, aliæ individuæ, pro ratione rerum quæ in ſtipulationem deductæ ſunt. Rerum aliæ poſſunt dividi, id eſt, pro parte peti, præſtari, dari, ſolvi, veluti ſummæ, eiſque pro parte ſolutis pro parte contingit liberatio. Item ſpecies certæ, ut puta Stichus, partis diviſionem & liberationem admittunt, *l. 9. §. 1. inf. de ſolut.* Pars ſolvi poteſt volenti ſtipulatori. Aliæ natura dividi non poſſunt, ut prædiorum jura, via, iter, actus, aquæductus, quæ diviſionem non admittunt: Aliæ natura poſſunt dividi, ſed niſi totæ ſolvantur ſtipulationi ſatis non fit, ut ſi homo ſit generaliter promiſſus. Nam niſi ſolidus homo ſolvatur, nihil agitur. Parte igitur ſoluta volenti, pro parte non contingit liberatio, ſed conveniri adhuc promiſſor poteſt ut integrum hominem præſtet, & pars ſoluta condici quaſi indebita. Sed utrum ſtatim, an alio demum homine ſoluto? Et

A verius eſt in pendenti eſſe condictionem: Nam ſi ejuſdem hominis reliquam partem ſolverit, omnimodo ſtipulationi ſatisfit, & condictio ceſſat. Si alium hominem dederit in ſolidum, partis condictio competit. Ergo condictio indebiti non competit, niſi alio homine ſoluto. Idem eſt ſi promiſero Stichum aut Pamphilum, *l. in executione, §. pro parte, inf. l. ſi non ſortem, §. ſi decem, de cond. ind. l. qui decem, in princ. inf. de ſolut.* nam ſi ſolvero partem Stichi, pars ſtipulationis non perimitur, ita ut ſuperſit tantum ſtipulatori actio in aliam partem Stichi, aut in partem Pamphili. Sed ſi deinde aliam partem Stichi ſolvere, liberor: ſi Pamphilum integrum ſolvero, partem Stichi condicere poſſum. In disjunctivis electio eſt promiſſoris, ſed ita tamen ut alterutrum ab eo præſtari pro ſolido oporteat.

B Homine item generaliter promiſſo, electio eſt promiſſoris, ſed ita tamen ut neceſſe habeat unum hominem dare ex ſolido. Obſtat *l. qui hominem, inf. de accept.* Sed differentia eſt inter ſolutionem & acceptilationem. Is qui promiſit hominem generaliter, vel qui promiſit Stichum aut Pamphilum, non recte partes ſolvit in diverſis hominibus, ſed unum hominem ſolidum ſolvere debet. Quod ſi Stichi tantum partem ſolverit, ſi dixero eum recte ſolviſſe, & pro parte eſſe liberatum, licebit ei etiam partem alterius hominis ſolvere & in totum liberari, atque ita in diverſis hominibus partium ſolutio fiet, quod fieri non debet. At ſi ſtipulator accepto tulerit partem dimidiam Stichi, non eſt verendum ne in diverſis hominibus ſolutio fiat, ideoque pro parte liberatio contingit, & licebit

C promiſſori ſolvere vel alteram partem Stichi, vel partem Pamphili. *d. l. qui hominem, de accept.* quæ ita eſt conjungenda *l. qui hominem, de ſolut.* quæ eſt ex eod. libro. Idemque eſt ſi pro parte ſententia judicis abſolutio fiat, ut ſi ſtipulator hominis incerti egit pro parte cum uno ex heredibus promiſſoris & ſuccubuit, quo caſu reliqui heredes partem ſolvendo cujuslibet hominis liberantur: & ita Bart. rectiſſime accepit *§. ſi tamen, inf.* quem plerique omnes ſecuti ſunt. Etenim ponit eum qui egit non viciſſe, non exegiſſe. Regula hæc ſit, Homine generaliter promiſſo, vel Sticho aut Pamphilo, vel Sticho aut x. ſolvi pro parte non poteſt, nec unius hominis parte ſoluta liberabitur promiſſor alteram alterius hominis partem ſolvendo. Exceptiones ſunt duæ: Si ſtipulator partem Stichi acce-

D pto tulerit: nam hoc caſu promiſſor partem alterius hominis ſolvere poteſt, *d. l. qui hominem, de accep. d. §. ſi tamen*. Si cum uno ex heredibus promiſſoris egerit pro parte, nec obtinuerit, quo caſu alter heres partem cujuslibet hominis ſolvere poteſt, *d. §. ſi tamen*.

Ex his. Quæ dicta ſunt de promiſſore, eadem obtinent in heredibus promiſſoris. Si obligatio ſit dividua, heredes promiſſoris tenentur pro hereditariis portionibus ex XII. tab. ut ſi pecunia promiſſa ſit, vel certa ſpecies, & agatur certi condictione. Defunctus potuit pro parte ſolvendo liberari. Heredes item ejus partem hereditariam ſolvendo liberantur. Sed in hoc eſt differentia, quod cum defuncto qui nihil ſolvit eſt actio in ſolidum: cum heredibus pro parte tantum hereditaria. Dividitur enim XII. tabulis ex perſona heredum.

E Quod ſi promiſſus ſit homo incertus, vel Stichus aut Pamphilus ſicut promiſſor non liberatur niſi ſolido homine dato, ita nec heredes ſinguli. Igitur partem hereditariam dando, nihil agunt niſi ejuſdem hominis partes conferant. Et ita ex perſona heredum condicio obligationis non immutatur, id eſt, hæc obligatio non dividitur, ſicut pecuniæ aut rei certæ. Similiter ſi obligatio ſit naturaliter individua, ſinguli heredes in ſolidum tenentur, ut ſi promiſſa ſit ſervitus, quæ pro parte peti aut cedi non poteſt, *l. heredes, §. contra, ſup. famil. erciſ. l. ea quæ, inf. de diver. reg. jur.* Sed ſi unus ſolidam æſtimationem præſtiterit (ipſam ſervitutem præſtare non poteſt, *l. 2. de ſervit.*) eam pro parte à cæteris conſequetur judicio famil. erciſcundæ, vel ſi

prius

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 4.*

Digitized by Google

prius agatur famil. erciſcundæ, quam heredum quiſquam ex ea ſtipulatione conveniatur, de eo ſunt interponendæ cautiones officio judicis: Ut autem ſervitute promiſſa heredes promiſſoris in ſolidum tenentur ſinguli, ita heredes ſtipulatoris ſinguli in ſolidum habent actionem, *d. l. heredes*, *§. an ea ſtipulatio*, *l. ſi unus*, *in fi. ſup. de ſerv. ruſt.* Citatur in hanc rem hoc loco Pomponius: Pomponii ſententia eſt in *l. viæ*, *ſup. de ſervit.* Dices, Imo heredes ſtipulatoris in ſolidum actionem non habent. Nam extincta videtur ſtipulatio, quæ deducta eſt in eum caſum à quo incipere non poteſt. Unus ex dominis non potuiſſet ſtipulari, vel adquirere ſervitutem ad fundum communem. Non poterit etiam unus ex heredibus, fundo, ad quem defunctus ſervitutem ſtipulatus eſt, duorum heredum communi ex facto, ex ea ſtipulatione in ſolidum experiri: quia nec cedi ſervitus in ſolidum poteſt ei, qui fundi dominus non eſt in ſolidum. Ita reſpondeo. Non eſſe perpetuo verum, Ea quæ ab initio conſtiterunt poſtea evaneſcere, ſi in eum caſum recidant à quo non potuiſſent incipere: quod oſtendam propoſitis quatuor exemplis, duobus legatorum, & duobus ſtipulationum. Inutile eſt legatum ſi debitor, quod pure debet creditori pure legaverit. Utile ſi quod in diem debet, pure legaverit, Utile, inquam, ſecundum Papinianum, etiamſi vivo teſtatore dies venerit, atque ita in eam cauſam pervenerit legatum à qua incipere non poterat, *§. ex contrario*, *de leg.* Paulus contra eam regulam in hac ſpecie admittebat, *l. debitor*, *de leg.* 2. & ſane in hac regula admittenda, vel non admittenda, variæ fuerunt, & contrariæ in omnibus fere ſpeciebus Juriſconſultorum ſententiæ. Sequitur alia ſpecies, in qua ea regula locum non habet. Si à filiofamil. herede inſtituto patri legetur, vel ſi à ſervo domino legetur, ab initio legatum valet, quia idem heres, & legatarius ſtatim non eſt. Sed ſi poſtea legatarius, id eſt, pater vel dominus heres efficiatur per filium, vel ſervum juſſu ejus adeuntem, licet ab eo caſu non potuiſſet ab initio conſiſtere legatum, dicemus tamen eo caſu incidente legatum non extingui, idque in Falcidiam imputari, id eſt, Falcidiam pati: & ita poteſt accipi, *l. à filio*, *de leg.* 1. Mæcianus contra eam regulam in hac ſpecie admittebat, *l. ſi à ſervo*, *ſup. ad l. Falcid.* Multas uſus hujus regulæ diſſenſiones excitavit. Sed tamen in hac ſpecie in *l. à filio*, hanc diſſenſionem alia quadam ratione excuſavimus. Tractemus & alias. Unus ex dominis fundo communi ſervitutem adquirere non poteſt. Qui tamen fundo ſuo ſervitutem adquiſivit, ejus parte vendita ſervitutem non corrumpit, licet in eam cauſam pervenerit à qua incipere non poteſt, *l. pen. §. ult. inf. hoc tit.* quia licet ſervitus non adquiratur pro parte, retinetur tamen, & conſervatur pro parte: nec in hac ſpecie quanquam diſſenſiſſe reperio. Similiter unus ex dominis fundo communi ſervitutem ſtipulari non poteſt. Si tamen is qui ſuo fundo ſtipulatus eſt ſervitutem, duobus heredibus relictis deceſſerit, ſtipulatio non corrumpitur, & poſſunt ſinguli heredes agere in ſolidum, licet non potuiſſet unus eorum per ſe ſervitutem ſtipulari, nec poſſit ſingulis ſervitus in ſolidum cedi, atque ita res in eam cauſam pervenerit à qua incipere non poteſt. Contra quidam, & in hac ſpecie regulam admittebant, ſicut & eam regulam admitti conſtat, ſi is qui ſuo fundo ſtipulatus eſt ſervitutem, fundum vel fundi partem vendiderit, *l. ſi ſub una*, *§. ult. inf. hoc t. l. pro parte*, *ſup. de ſervit.* Sed hoc ideo, quia ſtipulatio in emptorem non tranſit. At in heredes ſtipulatio tranſit, & ex ea ſinguli in ſolidum agere poſſunt, licet ſingulis ſolida ſervitus conſtitui, & præſtari non poſſit. Sed difficultas præſtationis, ut Paulus ait in hoc §. ſtipulationem non corrumpit, *l. ult. ſup. de act. emp.* Quis igitur erit rei exitus? Aut præſtabitur via omnibus heredibus, aut ſi non præſtetur omnibus, pro parte hereditaria ejus, qui egit condemnatio fiet, *d. §. an ea ſtipulatio*. Actio igi-

A tur erit in ſolidum: quia nec poteſt eſſe pro parte. Præſtatio autem erit pro parte habita æſtimatione partis, quia in ſolidum ſervitus ipſa uni ex heredibus cedi, & præſtari, & adquiri non poteſt. Atque ita partis condemnatione facta, victoria ejus, qui egit non proderit alteri. Nec obſtat *l. loci*, *§. ſi fundus*, *Si ſerv. vind.* Nos loquimur de eo, qui egit actione ex ſtipulatu, ex qua judex perſonæ non prædio ſententiam dicit, Servitutem non conſtituit, quia non poteſt uni conſtitui, *§. ſi fundus*, de eo, qui egit confeſſoria, qua actione de jure quæritur, & judex prædio non perſonæ ſententiam dicit, nec ſervitutem conſtituit, ſed eam, quæ eſt declarat: & ideo unus ex heredibus agens confeſſoria, vincit, & vincitur omnibus. Sed aliud eſt in actione ex ſtipulatu, quod Bart. intellexit probe. Male hæc negantes B quidam adſtruunt unum ex heredibus ſervitutem adquirere poſſe, quod per liberum hominem nobis poſſeſſio, & dominium adquiratur: nam hoc ex reſcripto Severi in procuratore tantum receptum eſt, ut rei poſſeſſionem nobis adquirat, & per hanc dominium, ſi modo, & noſtro nomine ei tradatur à domino, & is noſtro accipiat: nam ſi noſtro nomine ei non tradatur, ſola poſſeſſio per eum adquiritur ſine dominio, vel contra ſolum dominium ſine poſſeſſione: non per eum, ſed recta via. Heres autem, qui ſuo nomine de ſervitute agit in ſolidum, non agit quaſi procurator coheredis. Ei igitur quaſi procuratori ita cedi ſervitus non poteſt, ut communiter adquiratur ei, & coheredi: denique, ut agit, ita conſtitui ei, & adquiri ſervitus non poteſt, vel omnibus conſtituenda eſt ſi- C mul, aut ſeparatim, ut poſterior ceſſio confirmet priorem, vel pro parte tantum actoris condemnatio fiet. Poteſt etiam accidere, ut ei ſoli, qui agit cedatur, puta fundo ei adjudicato,

S i   t a m e n] Dictum eſt homine incerto promiſſo, vel Sticho, aut Pamphilo nihil agere promiſſorem, vel heredes ejus ſolvendo hominis partem. Exceptiones duæ proponuntur in hoc §. quas expoſui in §. 1. Et ad ſecundam pertinet *l. qui hominem*, *inf. de accept.* Primam recte interpretatur Bartolus. Additur poſtea, quod dictum eſt de heredibus promiſſoris, obtinere etiam in fidejuſſoribus promiſſoris. Si obligatio ſit dividua, fidejuſſores tenentur pro parte ex epiſtola Hadriani. Si individua naturaliter, vel ſi promiſſus ſit homo incertus, vel Stichus, aut Pamphilus, ſinguli D tenentur in ſolidum.

I t e m   s i   i n   f a c t o] Dixit initio legis, ſtipulationes in dando, aut in faciendo conſiſtere, & harum omnium alias eſſe dividuas, alias individuas. Dixit de iis, quæ ſunt in dando dividuis, & individuis: nam ſtipulatio ſervitutis in dando conſiſtit, *l. ſi unus*, *l. ult. ſup. de ſerv. ruſt. præd. l. ult. com. præd.* Dare eſt cedere ſervitutem. Male autem Acc. in §. 1. ſtipulationem ſervitutis in faciendo ſcribit conſiſtere. Superiora enim omnia ſunt de ſtipulationibus in dando. Ab hoc autem §. incipit tractare de ſtipulationibus in faciendo, Stipulationes in faciendo cum dicimus, etiam comprehendimus, quæ in non faciendo. Stipulatio ita concepta eſt, Per te non fieri, neque per heredem tuum, quo minus mihi heredique meo per fun- E dum tuum ire agere liceat. Additur huic ſtipulationi plerumque pœna his verbis, ſi adverſus ea factum erit tot dari. Et addita pœna, ſi quid fiat adverſus ea, pœna petitur: non addita, id quod intereſt. Idem eſt ſi ſtipuler, Mihi ire licere. Stipulatus videor, Iter fieri, ut eſt in *§. Cato*, *l. 4. l. 50. inf.* Alia eſt ſtipulatio, Iter dari, de qua dictum eſt ſup. Alia, Iter fieri, ſive patefieri. Ex ſtipulatione Iter dari, omnes heredes promiſſoris tenentur, ſinguli in ſolidum. Ex hac ſtipulatione, Per te non fieri, uno herede promiſſoris prohibente omnes tenentur: quoniam prohibitio illa individua eſt, id eſt, dum ab uno prohibeor, non in partem prohibeor, ſed in totum. Omnes igitur videntur prohibuiſſe, & omnes tenentur, *l. 4. §. Cato*. Cæterum

non tenentur in ſolidum, quia non tenentur ut opus aliquod faciant, ſed ad id quod intereſt tenentur, vel ad pœnam pro parte hereditaria. Et ita Accur. recte in *ver. coheredes*, Bart. male. Quod tamen, qui non prohibuerunt præſtiterint, id à coherede, qui prohibuit repetent judicio famil. erciſcundæ, ne ejus facto damnum ſentiant, *l. in executione, §. quod ſi ſtipulatus, inf. l. inter, §. quod ex facto, ſup. famil. erc.* Nec obſtat, quod dicitur in *l. heredes*, in ſolidum committi ſtipulationem, *§. in illa, & §. Cato.* Id enim ita accipiendum eſt ex eodem *§. Cato*, ut omnes teneantur, non tamen ſinguli in ſolidum, ut in *§. ult. hujus l.* alia eſt ratio ſtipulationis, quæ in faciendo conſiſtit, veluti domum ædificari. Ex hac ſinguli heredes promiſſoris in ſolidum tenentur, niſi ſtipulationi ſubdita ſit pœna, *l. ſtipulationes non dividuntur, l. in executione, §. ſecunda. inf. hoc tit. l. xt. §. pen. ſup. de leg. 3.* Tenentur, inquam in ſolidum ſi res integra ſit, id eſt, ſi opus fieri adhuc poſſit, &, ſi velit actor, tenentur omnimodo, nec liberantur offerendo, id quod intereſt. Sed ſi res non ſit integra, in id quod intereſt ſit condemnatio pro parte, *l. ſi quis ab alio, §. ult. ſup. de re jud. l. ſi quando, ſup. de oper. lib. l. ſi fundum, inf. hoc tit.* Sed redeamus ad ſtipulationem, quæ in non faciendo conſiſtit, Per te non fieri & tractemus de ſtipulatoris heredibus. Si ſtipulator deceſſerit pluribus relictis heredibus, & unus ex eis prohibeatur ire agere, quæritur utrum in ſolidum committatur ſtipulatio, ita ſcilicet, ut omnes heredes poſſint agere pro parte hereditaria, an vero ei ſoli pro parte ſua competat actio, qui prohibitus eſt. Paulus ita diſtinguit: Aut ſtipulationi ſubdita eſt pœna, aut non. Si non eſt ſubdita, is tantum aget ex ſtipulatu pro ſua parte, qui prohibitus eſt, quoniam ejus ſolum intereſt: nec poteſt dici cæteros videri prohibitos, *arg. l. ſi ſtipulatus fuero per te, inf. hoc tit.* quam Bart. adducit: quia is, qui prohibitus eſt, non communi, ſed ſuo tantum nomine ingrediens prohibitus eſt. Si ſit ſubdita pœna ipſo jure ſinguli pœnam pro portione hereditaria petere poſſunt, quia pœnæ petitio datur etiam iis quorum nihil intereſt: ſed qui non ſunt prohibiti, repellentur exceptione doli mali: nec obſtat *l. ſtipulatio iſta, §. alteri, inf. hoc tit.* quæ pœnam committi ait etiamſi nihil interſit, nec exceptione actorem repelli. Hoc ita procedit, ſi nemo ſit cujus interſit, qui poſſit agere. At ſi ſit cujus interſit quique poſſit agere, reliqui quorum non intereſt, per exceptionem excluduntur à petitione pœnæ, ſicut & ſi id quod intereſt conſecutus fuero, pœnam petens repellor exceptione doli, *l. prædia, ſup. de act. emp.* Ergo uno ex heredibus ſtipulatoris prohibito, ad id quod intereſt, vel ad pœnam cum effectu ei tantum pro parte competit actio, qui prohibitus eſt, quia ejus tantum intereſt. At uno ex heredibus promiſſoris prohibente, omnes heredes promiſſoris ſtipulatori tenentur pro portione hereditaria: quia dum ab uno prohibetur, in ſolidum prohibetur, & ideo intereſt ejus à nemine prohiberi, *l. 3.* Quæ dicta ſunt de ſtipulatione Per te non fieri quo minus mihi ire agere liceat, eadem obtinent in ſtipulatione Per te non fieri, neque per heredem tuum quo minus mihi fundum habere liceat, vel quod idem eſt, Mihi habere licere: Nam uno ex heredibus promiſſoris controverſiam faciente, omnes tenentur: uni ex heredibus ſtipulatoris controverſia facta, is ſolus habet actionem, *l. 3.* Eadem obtinent in ſtipulatione, dolum malum abfuturum à te heredeque tuo, *l. 4. in pr.* nam uno ex heredibus promiſſoris dolum faciente, omnes tenentur, *l. inter, §. quod ex facto, ſup. fam. erc.* uni ex heredibus ſtipulatoris dolo admiſſo, is ſolus habet actionem. Ita proponitur in *pr. l. 4.* quod male Taurellus corrigi putat in *§. ſed videamus*, qui hujus tantum opinionis invehendæ cauſa, enarrationem, quam vocat edidit ad *§. Cato.* In *§. Cato* ſeparantur facta dividua ab individuis. Si in fa-

A cto individuo conſiſtat ſtipulatio, ut ſi ſtipuler per te heredemque tuum non fieri quo minus mihi ire agere liceat, uno ex heredibus promiſſoris prohibente, omnes heredes tenentur: quia cum prohibitio non poſſit fieri in partem, nec minus prohibeat unus quam omnes, omnes quodammodo prohibuiſſe, feciſſe, commiſiſſe videntur, quod niſi (inquit) in ſolidum peccari non poterit illam ſtipulationem Per te non fieri; quæ verba legenda ſunt ſine parentheſi, & ſicilico. Ut autem dicimus committi ſtipulationem, pro committi in ſtipulationem: ſic ait Peccari illam ſtipulationem, & poterit, pro potuerit. Hic igitur eſt ſenſus, omnes teneri, quod omnes videantur commiſiſſe, quia non niſi in ſolidum peccari in illam ſtipulationem potuit. Sed ſi in facto dividuo ſtipulatio conſiſtat, ut ſi ſtipuler amplius non agi (poteſt namque agi in partem) uno ex heredibus promiſſoris agente pro ſua parte, is ſolus tenetur pro ſua parte. In hac ſtipulatione igitur non idem eſt, quod in ſtipulatione Per te non fieri, quæ factum individuum continet: & hoc eſt quod ait. Sed videamus ne non idem hic ſit. Hic, id eſt, in ſtipulatione Amplius non agi: & ita Zaſius rectiſſime interpretatur. Videamus, eſt affirmantis: & ob id male quidam ad illa verba interrogationis notam apponunt. Sic ſolent Juriſconſulti ſcribere, forſitan, plerunque, videtur, videamus, ut Ariſtoteles ἴσως, δοκεῖ, σκεπτέον δεῖ, *quod verum.* Non eſt autem idem in hac ſtipulatione Amplius non agi, quod in ſtipulatione Per te non fieri, ſed magis idem, quod in ſtipulatione, Te heredemque tuum ratum habiturum: qua ſtipulatione is ſolus heres promiſſoris tenetur, qui ratum non habuit: & ſi plures ſint heredes ſtipulatoris, is ſolus habet actionem, à quo eſt petitum, *l. inter, §. ſi quis ſtipulatus, ſup. famil. erc. l. 2. §. incertam, de præt. ſtipul.* Utriuſque igitur ſtipulationis, Amplius non agi, ſive, quod idem eſt, Amplius non peti: & Rem ratam haberi, eadem eſt condicio, & idem pene ſenſus, *l. procurator cum peteret, inf. rem rat. hab.* hoc tantum intereſt, quod Amplius non agi tardius committitur, quam Rem ratam. Hæc ſtatim committitur atque ratum non habetur, *l. procurator, §. ult. eod.* Illa, non niſi judicio petitum ſit, vel ſolutum, vel compenſatum, *l. amplius, eod.* quod ibi Accur. notat recte, itemque in *l. ſi quis uni*. Sciendum autem eſt has ſtipulationes, vel à procuratore interponi, vel à domino litis. De iis, quæ à procuratore, agitur in illo *tit. Rem rat. hab.* Dominus autem ſi velit iis ſtipulationibus procuratorem relevari, eas ipſe interponere debet, & cavere. Amplius non agi, vel ſe heredemque ſuum ratum habiturum, quod egerit procurator: atque ita confirmatur perſona procuratoris, *§. fin autem, de ſatiſd.* Si procurator caverit rem ratam haberi, poteſt dominus litis actum procuratoris pro parte ratum habere, *l. cum debitore, l. ſi procurator, inf. rem rat. hab.* Si ipſe dominus litis ita caverit, ipſe quidem in totum ex ſtipulatione ſua ratum habere cogitur, ut dicitur in hoc *§.* Ex heredum tamen ejus perſona ratihabitio diviſionem recipit, & ideo ſi unus heredum pro parte ſua ratum non habeat, reliqui habeant ratum, pro parte tantum ejus ſtipulatio committitur, qui ratum non habet, *d. l. 2. §. incertam*, in quo tamen dubitat, dum ait, Quamvis poſſit dici. Dubitat & Julianus in ſtipulatione Judicatum ſolvi in *§. ult.* Sed tamen obtinuit, in partem tantum heredes promiſſoris teneri: ſicut & heredes ſtipulatoris in partem ſinguli duntaxat actionem habent. Puto autem hanc ſtipulationem, ſive à procuratore, ſive à domino interponatur, eſſe prætoriam, id eſt, ex edicto prætoris. Id enim veroſimile eſt edicto fuiſſe comprehenſum, ut vel dominus rem ratam ſatiſdaret, vel procurator. Argumentum rei eſt, quod interpoſitæ à domino ſtipulationis formula quædam fuit, ut conſtat ex *hoc §.* & ex *d. l. inter.*

ter. Item ſi Judicatum ſolvi, quæ à dominn litis interponitur, eſt prætoria, *l.ſi ad defendendum*, *inf. jud.ſol.* (ubi ait, *jubetur*, edicto ſcilicet) cur & Rem ratam interpoſita à domino prætoria non cenſebitur? Non probo ſententiam Taurelli, qui putat ſtipulationem, dolum malum abeſſe, committi pro parte ejus heredis tantum qui dolum fecit:& ideo uno ex heredibus promiſſoris dolum faciente, omnes non teneri : pugnat hoc cum initio legis, quod perperam comminiſcitur emendari his verbis, Sed videamus: pugnat cum *d.l.inter*, *§. quod ex facto*: cui ſine calumnia reſponderi non poteſt : pugnat cum ratione certa : nam ut unus heres qui me prohibet ire, non minus me prohibet quam ſi omnes prohiberent, ita unus heres qui dolo quid mihi facit, in ſolidum facit, nec minus quam ſi omnes facerent. Non idem ſi unus heres agat : nam agit tantum in partem. Non idem ſi unus improbet actum procuratoris : nam improbat quantum in ſe eſt, & pro ſua parte tantum. Utitur Taurellus ſuæ ſententiæ confirmandæ cauſa hoc argumento. Omnes prætoriæ ſtipulationes ſunt ejuſdem interpretationis, ut ex parte promiſſoris uno committente ſtipulationem, non committant & cæteri, *l. pœnales*, *§. Julianus*, *ſup. ad l. Falc.* veluti judicatum ſolvi, quæ uno ex heredibus promiſſoris victo, eum ſolum tenet, non cæteros. Hæc autem, dolum abeſſe, eſt prætoria. Ergo eum tantum heredem tenet qui dolo facit. Neganda eſt propoſitio in factis individuis, *l.2. in pr.inf.de præt.ſtip.* Utitur & alio argumento ex *l. in ſtipulatione*, *inf. Rem rat. hab.* Comparat in ea ſtipulationi Rem ratam, clauſulam de dolo malo, quæ ſcilicet ſubjici ſolet ſtipulationi ratam rem haberi, ut in *l. ſi ſine*, *§.ſi in ſtipulatione*, *eod. tit.* Utraque parte continetur id quod intereſt. Ergo ſicut ex ſtipulatione Rem ratam ſolus heres tenetur pro ſua parte qui ratum non habet, ita & ex clauſula doli. Neganda eſt concluſio; nam & ſtipulatione Per te non fieri, continetur id quod intereſt : in eam tamen omnes heredes committunt vel uno faciente.

L i b r o xv.] Forte commentariorum. Scripſit Cato commentarios juris civilis, ut ex Feſto conſtat in *ver.Mundus*.

S o l u m p œ n a m c o m m i t t e r e] Obſtat *l. v.* *§. ult. inf.* Promiſi certam pecuniam, & ni ſolveretur certam pœnam : unus ex heredibus meis ſolvit pecuniæ partem, alter non ſolvit. Nihil prodeſt partem ſolviſſe ad pœnam evitandam, quæ promiſſa eſt ni totum ſolveretur, & ideo pœnæ nomine conveniri pro parte hereditaria non tantum is poteſt qui non ſolvit, ſed & is qui ſolvit. Verum quod præſtiterit à coherede repetet judicio fam. erc. *l.heredes*, *§.idem juris*, *ſup.fami.erc.l.in executione*, *§.item ſi ita inf.hoc tit.* Idemque dicemus in pœna comprumiſſi : nam niſi omnes heredes pareant ſententiæ arbitri, jubentis ſcilicet dari aliquid, ſinguli tenentur pœnæ nomine pro parte hereditaria. Denique ut parte tantum pecuniæ ſoluta, pignus integrum manet propter indiviſam pignoris cauſam, *l.rem*, *ſup.de evict.* ita parte tantum ſoluta, in integrum pœna committitur, ita ut omnes heredes teneantur pro portionibus hereditariis, quod pugnat cum hoc *§.* Promiſi Rem ratam, vel Amplius non peti, adjecta pœna. Heres qui pro ſua parte rem ratam habet, evitat pœnam, & ille ſolus eam committit qui ratum non habet. Recte Joannes animadvertit, in hoc *§.* agi de ſtipulatione quæ conſiſtit in faciendo, Ratam rem haberi, Amplius non peti. In *l. 5. §. ult.* de ſtipulatione quæ conſiſtit in danda pecunia, vel re certa, quarum utraque eſt dividua : utrique eſt ſubjecta pœna ſi quid adverſus eam fiat, ſed in ſtipulatione dandi pœnam committit etiam heres, qui ſuam partem ſolvit : quoniam (hanc rationem Joannes non animadvertit) ſtipulatoris intereſt ſibi non ſolvi per partes. Solutio partium oon minima incommoda habet, *l.3. ſup. famil. erciſc.* & eo reſcipit Pomp. in *l.5. §. ult.* dum ait, ſive injuria ſtipulatoris aliter conſtitui non poſſe.

A At in ſtipulatione faciendi pœnam non committit is qui pro ſua parte ratum habet, quia cum ratihabitio explicari non poſſit niſi per partes, nihil intereſt, niſi pro parte ejus qui ratum non habet. Fuit etiam ſtipulatio faciendi in *l. ſi ſervus*, *§.1.ſup. ſi quis caut.* Itaque male quidam inter prætorias & conventionales differentiam ſtatuunt. Notandum quod ait in *l. 5. §. ult.* Nec enim aliud io his ſtipulationibus, id eſt, in ſtipulationibus dandi : nam ſecus eſt in quibuſdam faciendi ſtipulationibus.

S i s q u i] Dictum eſt ex ſtipulatione quæ factum individuum continet, uno ex heredibus promiſſoris contra quam cautum ſit faciente : omnes teneri pro portione hereditaria, idque demonſtratum eſt in ſtipulatione Per te non fieri, quo minus mihi habere liceat, & in ſtipulatione dolum abeſſe. Dictum item ex ſtipulatione quæ factum dividuum continet, eum teneri ſolum qui contra fecerit, ut in ſtipulatione Amplius non agi, & Rem ratam haberi. Utrobique autem ſive factum ſit individuum, ſive dividuum, eum ſolum heredem ſtipulatoris habere actionem cujus intereſt. In hoc *§.* proponuntur quatuor ſtipulationes, in quibus quid juris ſit, ſigillatim quærendum eſt. Prima eſt ſtipulatio duplæ. De hac agitur in *tit.de Evict.* Hac duplum pretii ſtipulatur emptor evictionis nomine. Et ſi de re empta lite emptori vel controverſia mota, emptor auctorem, id eſt, venditorem laudaverit, & ei denuntiaverit ut liti ſubſiſtat, & laudatus venditor defugiat auctoritatem, id eſt, non ſuſcipiat defenſionem litis, vel res evincatur, tum committitur ſtipulatio duplæ. Finge venditorem, qui ea ſe ſtipulatione adſtrinxit, plures heredes reliquiſſe. Emptor, cui de re empta controverſia fit, omnes laudare, denuntiare, convenire debet. Uno defugiente, omnes defugiſſe videntur, quia defenſio ſive auctoritas ſcindi in partes non poteſt : nec emptor qui in ſolidum denuntiavit omnibus, videtur defenſus, niſi in ſolidum defenſus ſit. Ideoque uno defugiente, omnes tenentur pro hereditariis portionibus, *l. in executione*, *§.in ſolidum*, *l.cum ex cauſa*, *inf.l.ſi rem quæ*, *§.1.de evict.* Quod ſi plures ſint heredes emptoris, id eſt, ſtipulatoris, ſinguli ob evictionem ſuæ partis actionem habent: uni parte ſua evicta, is ſolus habet actionem, quoniam ejus tantum intereſt : & hoc eſt quod ait, Hæc utilitatis cauſa, id eſt, ut unuſquiſque pro ſua parte conſequatur quod intereſt, quod utilitas dicitur ſæpiſſime. Secunda eſt ſtipulatio fructuaria, quæ vulgaris dicitur ſive uſitata ſtipulatio in *l. inter fructuarium*, *ſup. de dam. infec.* De hac in *tit. uſufr. quamadm. cav.* Hanc cautionem præſtat fructuarius proprietario, & ea promittit ſe recte uſurum fruiturum, & finito uſufructu reſtituturum quod inde extabit. Si fructuarius plures heredes reliquerit, uno eorum non reſtituente quod inde extabit, puto eum ſolum teneri pro ſua parte, quoniam ea res diviſionem recipit: & ita Accurſ. cenſet recte. Proprietarii item heredes pro parte quiſque ſua habent actionem, quanti ea res eſt. Tertia eſt ſtipulatio damni infecti, de qua in *tit. de dam. infec.* Hac vicinus vicino promittit ſi quod ob eam rem, quod ædificatum factumve quid eſſet, damnum datum eſſet, id ſe redditurum. Puto autem uno ex heredibus promiſſoris damnum non præſtante eum ſolum teneri pro ſua parte, quia præſtatio ea dividi poteſt. Sipulatoris item heredes pro parte actionem habent, *l. 2. §. incertam*, *inf. de præt. ſtip.l ſupra*, *§.officium*, *ſup.de aqua & aquæ plu. arc.* idemque diximus in ſtipulatione Judicatum ſolvi, & Rem ratam haberi in *§.Cato*. Quarta eſt ſtipulatio de novi operis nuntiatione, de qua in *tit. de no. op. nuntiat.* Hanc cautionem præſtat is cui novum opus nuntiatum eſt, eaque promittit ſe reſtituturum, id eſt, demoliturum opus, ſi judicatum fuerit juſtam nuntiationem fuiſſe, vel redditurum id quod intereſt: quæ cautio eſt remiſſionis loco. Et ſi promiſſor plures heredes reliquerit, ſinguli in id quod intereſt tenen-

tur

Digitized by Google

tur pro parte,& is tantum qui in eo præſtando moram fecit. Opus autem ipſum,ſi in id agatur, reſtituere ſinguli in ſolidum tenentur,*l. 2. in prin.inf. de præt. ſtipul. l. ſtipulatio, §. quæſitum,ſup. de no. oper. nunt.* Itemque heredes ſtipulatoris pro parte habent actionem in id quod intereſt,in ſolidum in reſtitutionem operis,quia ut inſtitutio operis pro parte fieri non poteſt,*l. ſtipulationes non dividuntur,inf. hoc tit.* ita nec reſtitutio ſive demolitio. Dum ait, Ipſi promiſſori,id ita accipiendum eſt,Ex parte promiſſoris:nam de heredibus tantum eſt quæſtio: & quod ait, *Neque reſtitutio*, id duntaxat ad ſtipulationem de novi operis nuntiatione referendum eſt, Neque defenſio,ad ſtipulationem duplæ. Nam ex aliis ſtipulationibus heredibus promiſſoris pro parte liberatio contingit, nec uno ceſſante reliqui tenentur.

Ad L. Stipulationum 5.

JUDICIALIUM ſtipulationum auctor eſt judex à Prætore datus. Prætoriarum ipſe Prætor. Judiciales ſunt veluti, de dolo cautio in actione in rem vel metus cauſa, vel ex ſtipulatu: nam judex in reſtituenda re qua de agitur caveri jubet dolum malum abeſſe, *l. præterea, l. ſi homo, ſup. de rei vind. l. metum 3. §. item Julianus,§. ex hoc,ſup. Quod met. cau.* Judicialis item eſt cautio de perſequendo & reddendo ſervo, quo de agitur, *l. ſervo legato,§. ult. ſup. de leg. 1. l. ſi cum exceptione,§. quatenus,ſup. Quod met. cau.* Sunt & multæ aliæ quæ interponuntur officio judicis fam. erciſcundæ,*l. & puto,l. heredes,§. contra, ſup. famil. erciſc.* itemque officio judicis addicti vindicationibus ſervitutum, *l. harum, l. egi ſup. ſi ſer. vind.* vel aliis actionibus. Prætoriæ ſunt, quæ jubente Prætore, ſive ex edicto interponuntur. Ex eis aliæ ſunt judiciales, quæ propter judicium interponuntur, *l. 1. §. 1. inf. de præt. ſtip.* veluti judicatum ſolvi,quæ interponitur auctore prætore ante litem conteſtatam,& de novi operis nuntiatione, qua promiſſor ſe obligat ſub condicione ſi judicatum ſit: eaſdem hæc ſtipulatio, quas judicatum ſolvi, cauſas & clauſulas habet, de re judicata, de re non defenſa, de dolo malo, *l. 6. l. ex clauſula, inf. jud. ſol. l. ſtipulatio,§. habet,ſup. de no. op. nunt.* Ejuſdem generis eſt Rem ratam haberi: quod in *d. l. 1. §. 1.* his verbis ſignificari puto, ut ratum fiat. Has Juſtin. vocat *διαστικάς* in Nov. 112. Aliæ ſunt cautionales quæ inſtar actionis obtinent, & ut nova actio ſit intercedunt: veluti damni infecti, ut cui eſt actio Aquiliæ vel in factum,ſit etiam ex ſtipulatu, & legatorum, ut cui eſt actio ex teſtamento, ſit etiam ex ſtipulatu, & rem pupilli ſalvam fore,ut cui eſt actio tutelæ, ſit etiam ex ſtipulatu, *l. 1. §. cautionales, inf. de præt. ſtip.* quod & judicialibus ſtipulationibus agitur,veluti judicatum ſolvi, & de novi operis,ut cui eſt judicati actio ſit etiam ex ſtipulatu, quæ tamen illam non novat, auctore *Paul. v. Sent. tit. de ſtipul. & l. ſi Stichum,§. idem Celſus, inf. de novat.* & Rem ratam, ut cui eſt condictio, ſit etiam ex ſtipulatu,*l. ult. in fi. inf. rem rat. hab.* Omnes ſtipulationes cautionales ſunt. Sed illæ ſpecialiter cautionales dicuntur quæ inſtar actionis obtinent. Cur dicuntur habere inſtar actionis? *l. non ſolum, Rem rat. hab. l. actionis,de oblig. & act. l. ſi ambo,§. in ſtipulationibus, de compenſ.* An quia ut actiones à Prætore petuntur & dantur ex edicto? & ita de ſtipulatione damni infecti Plinius lib. 36. c. 2. Satiſdari ſibi damni infecti egit redemptor cloacarum, & in *l. quibus, inf. de verbor. ſignific.* Perſequi, id eſt, agere videtur, & qui ſatis accipit: & actio damni infecti,*l. 3. §. ſi vicinus, l. ſupra, §. officium,ſup. de aqua & aquæ plu. arc.* Illæ vero quæ dicuntur judiciales non petuntur, ſed officio Prætoris interponuntur futuri judicii conſtituendi & confirmandi cauſa. Cautionalibus adnumeratur ſtipulatio Rem ratam haberi in *d. §. cautionales*: quæ verba mihi ſuſpecta ſunt. Nam eandem paulo ante judicialem dixit: & vero inſtar actionis non obtinet:nec enim pe-

A titur per ſe, ſed officio Prætoris interponitur, & petitæ actioni ſervit. Communes ſunt quæ & propter judicium interponuntur, & inſtar actionis habent, veluti judicio ſiſti: nam actio ipſa quodammodo hæc eſt quæ à Prætore deſideratur. Propter rem ipſam datur, id eſt, propter judicium, *l. ſi eum judicio,§. qui injuriarum,ſup. ſi quis caut.* Prætoriis cautionalibus adnumerari poſſunt ſtipulatio, qua inſtitutus ſub condicione petita bonorum poſſeſſione ſecundum tab. ſubſtituto cavet, de qua in *l. inter omnes,ſup. qui ſatiſd. cog. l. Paulus, inf. de præt. ſtip. Paul. v. Sentent. tit. de ſtip.* Et ea quæ de collatione bonorum ab emancipato interponitur,*l. 1. §. jubet, & §. quamvis, ſup. de collat. bon. & Paul. in ſupradicto loco*: & ſtipulatio fructuaria,de qua in *tit. uſufruct. quemadm. cau.* Prætoriis ſimiles ſunt

B Ædilitiæ, veluti cautiones de morbis & vitiis venalium rerum, quæ ab ædilitio edicto veniunt. Nam & ea, inquit, ab juriſdictione veniunt, id eſt, ab edicto non Prætoris, ſed Ædilium: paulo poſt ait,ab ædilitio edicto: male in Inſtit. quidam addiderunt Prætoris non ad Juſtinianum modo, ſed & ad Theophilum contra fidem Græci exemplaris. Jus ædilitium honorarium quidem dicitur, *§. Prætorum, de ju. nat.* Prætorium nunquam. His addi etiam poſſunt Tribunitiæ ſtipulationes,de quibus *Ulp. in Frag. tit. 7.* Conventionales ſunt quæ neque ex juriſdictione veniunt, neque officio judicis, ſed ex conventione reorum, id eſt, utriuſque partis. Acc. contrahentium. Contrahentes dicuntur in *l. 3. §. ult. de obl. & act. l. 52. & l. 115. inf.* Stipulatio contractus eſt, *l. inter ſtipulantem in pr.*

C *inf. hoc tit. l. 3. §. idem ſcribit, de per. l. certi,§. quoniam, ſup. de reb. cre.* Hujus generis ſunt innumeræ, ſicut & innumera ſunt negotia. Eæ negotiis contrahendis adhibentur,ut negotia verborum obligatione conſtringantur: & interdum Rem ratam, quæ communis eſt, ex conventione ſola venit, ſine prætore aut judice, *l. interdum,inf. Rem ratam hab.* Poteſt & de dolo: itemque Prætoriæ. Communes ſunt quæ jubente Prætore, vel Ædili, & interdum officio judicis interponuntur, ut Rem pupilli ſalvam fore, quæ Prætoria dicitur in *l. 1. inf. de præt. ſtip.* & interdum officio judicis interponitur, ut Th. explicat in *tit. de diviſ. ſtipul.* Item duplæ ſtipulatio: nam ob evictionem dupla promittitur ex edicto ædilium, ſi prædia, vel mancipia, vel res pretioſæ veneant,*l. emptori,§. 1. de evict.* & ob id inter præ-

D torias numeratur in *l. 1. §. ſtipulatio, de præt. ſtip. l. non ſolum, inf. Rem rat. hab.* Interdum officio judicis interponitur,*l. ſi quis à multis in fi. ſup. de nox. act. l. heredes §. pen. ſup. famil. erciſc. l. item quamvis,§. ult. ſup. com. divid.* Item ſtipulatio Rem ratam. Hæc prætoria etiam dicitur in *d. l. 1.* & ex edicto venit, *l. ſervum, §. ait Prætor, ſup. de procur.* Non tamen petitur ipſa per ſe quaſi actio,ſed petitæ actioni ſubſervit,eamque ſubſequitur. Interdum officio judicis actioni addicti interponitur,ut Th. explicat in *tit. de div. ſtip.* Non eſt negandum eſſe communem,quod in *d. l. 1.* judicialibus adnumeretur: nam judiciales, illo aliter atque hoc loco accipiuntur. Si hoc loco fuiſſet numerata inter judiciales non eſſet communis. Quod autem illo numeretur inter judiciales, non ideo minus eſt communis.

E Addatur etiam ſtipulatio. Quod amplius quam per legem Falcidiam liceret ceperis, reddi. Nam ex edicto Prætoris venit,& ob id prætoria dicitur in *l. pœnales,§. Julianus ſup. ad l. Falcid. l. 3. §. quamvis, ſup. ſi cui plus quam per l. Falc.* ubi pro propterea, legendum, Prætoriæ. Interdum tamen officio judicis interponitur, *l. ex facto 2. ſup. de her. inſt.* Sequitur alia diviſio ſtipulationum. Alia eſt ſtipulatio & promiſſio nuda, alia ſatisacceptio,ſive ſatiſdatio, *l. 1. §. ſtipulationum,inf. de præt. ſtip.* Utriuſque definitio ponitur in hac lege,ex qua re alia ſtipulationum diviſio ſubnotatur. Stipulatio nuda ſic definitur in *§. ſtipulatio,* verborum conceptio: ſic in *l. 3. C. de contrah. ſtip. l. cum patrem, C. de jur. dot. l. 1. §. communis, inf. de ſtip. ſer. & Paul. 2. Sentent. tit. de* con-

contract. Daturum facturumve : nam ſtipulatio vel in dando, vel in faciendo conſiſtit, *l.2. ſup.* Quod interrogatus eſt : eam congruum debet eſſe reſponſum. *Se.* quia de ſe quemque promittere oportet, *l. inter ſtipulantem in prin. inf.* Circa hanc definitionem quærunt. An valeat impersonaliter concepta ſtipulatio, Promittis ? Promittuntur. Dabis ? Dabuntur : & recte Alc.2. *παρέργων.* c. 18. valere, allato Plauti loco, in quo ita legitur concepta ſtipulatio, Dabin ? Dabuntur : namque perinde eſt, ac ſi dixiſſet, Dabo, non minus quam ſi reſpondiſſet, Quidni ? At idem Alc. male, quod idem eſſe non putat in conſtituta pecunia ex *Nov. 115. §. ult.* Nam ſicut hoc modo recte fit ſtipulatio, Promittis ? Promittitur : Ita conſtitutum ſi animus conſtituendi fuerit, ſic fiet recte, Satisfacis, id eſt, *ἀντιφωνεῖν*, Satisfit. Conſtituis ? Conſtituitur. Verum ſicut ſtipulatio Joanis eſſet hoc modo concepta, Promittis ? Promittentur. Ita & Juſtin. conſtitutum ait nullum eſſe ſi fiat hoc modo, Satisfacis ? Satisfiet. Ratio item differentiæ allata ab Alciato non eſt vera : nam pacta etiam fieri poſſunt per interrogationem & reſponſionem, *l. juris gentium, §. quod fere, ſup. de pact.* Diſcernitur ſolummodo pactum ab ſtipulatione animo & concluſione tractatus. Eſt & ſtipulatio non nuda, quæ ſatisacceptio, ſive ſatiſdatio dicitur, quæ ita obligat promiſſorem, ut adpromiſſores quoque ab eo accipiantur. Adpromiſſores, id eſt, fidejuſſores, *l. in omnibus, inf. de ſolut. l. ſi vero, ſup. ſol. mat.* quaſi proximi à promiſſoribus, & ob id Græci *ἐγγύας* vocant. Adpromiſſio fit recte. Adſtipulatio non utique ſemper : nam adſtipulari eſt alteri ſtipulari. Stipulari, Inſtipulari, Reſtipulari, Repromittere de nuda ſtipulatione dicuntur. Exſtipulari item quo uſus eſt Symmachus, & expromittere. Sed iis proprie verbis tunc dumtaxat utimur, cum pro alio promittimus novandi animo, *l. qui libertinus in fi. de oper. lib. l. & eleganter, §. ſervus, de dolo.* Adpromittimus fidejubendi animo. Expromiſſorem qui dat, liberatur : Adpromiſſorem qui dat, non liberatur. His in libro de proprietate ſermonum Iſidorus Conſtipulationem adjicit, videturque conſtipulationem & reſtipulationem accipere, pro pœnali hanc, & illam pro doli mali, quæ re confecta interponuntur. Compromiſſio noſtris auctoribus pœnalis eſt ſtipulatio ultro citroque. Deinde additur in §. ſatis, ſic dici ſatisaccipere ſicut ſatiſdare, ut in *l. 1. ſup. qui ſatiſd. cog.* Aſconius III. in Verrem : *Satisfacere, eſt tantum facere quantum ſatis ſit irato ad vindictam.* Satisfacere latius patet, quam ſatiſdare. Sed & ſatiſdare interdum accipitur latiſſime, *l. ſatiſdationis, de verb. ſig. l. ſolutam, inf. de ſolut. l. 2. pro her. l. promiſſor, §. ult. ſup. de conſt. pec. l. 2. ſup. de hered. vend. §. ult. expoſuimus in §. Cato.*

Ad L. Is cui 6.

LEX eſt de eo cui bonis interdictum eſt, an ſtipulando alium obliget, vel ipſe promittendo an alii obligetur. Bonis interdicitur diſſolutis moribus, ut mulieri quæ luxorioſe vivit, *l. & mulieri, ſup. de tur. fur.* id eſt, mulieri diruptæ dirutæque profuſæ libidinis, profuſi ſumptus. Luxuria eſt omnis diſſolutio morum. Igitur & prodigo cuilibet interdicitur bonis. Interdicitur vero ipſo jure ex XII. tab. & in curatione agnatorum eſſe jubetur, *§. furioſi, de curat.* Sed hodie per Prætorem curator datur & interdictio fit, *l. 1. l. Julianus, ſup. de cur. fur.* cujus formula extat III. *Sentent. Pauli tit. de teſtam.* Interdictionis hic eſt effectus, ut non poſſit alienare, obligari, teſtamentum vel codicillos facere : nam & inter vivos, & cauſa mortis prodigo bonorum ſuorum adminiſtratio adimitur. Sibi tamen adquirere, & ex alienis teſtamentis capere, & alius ſibi obligare poteſt. Denique pupillo comparatur, *l. certi, §. idem quæri, ſup. de reb. cred.* Hic rem ſuam augere poteſt ſine tutore, minuere non item. Item patri comparatur, qui peculii caſtrenſis quæſiti à filio ipſo jure dominus eſt.

A Id tamen augere non minuere poteſt, *l. ex caſtrenſi, §. 5. inf. de caſtr. pec.* Similiter enim prodigus adquirendi jus habet, deminuendi jus non habet, *l. 3. ſup. de adquir. hered. l. is cui lege, ſup. qui teſt. fac. poſ. d. l. 1.* quæ omnes ſunt ex eodem libro. Prodigus ſtipulando ſibi alium obligat. Promittendo autem ipſe non obligatur : & ne naturaliter quidem obligatur : qua in re comparatur furioſo, non pupillo. Furioſus (*) ſi promittat, naturaliter non obligatur. Pupillus ex ſua promiſſione naturaliter obligatur, *l. 1. inf. de novat.* qua de re dicetur plenius commodiore loco. Prodigus ne naturaliter quidem obligatur, quia videtur mente carere. Luxus ille amentia eſt, *l. his qui, in fi. ſup. de tut. & cur. dat. l. contra, §. ſi curator, ſup. de pac. l. furioſi, inf. de div. reg. jur.* & ob id luxuriam veteres *ἀνοήτων* verbo comprehenderunt, ut Ariſtophanes, [illegible]. Deſipere videtur prodigus, quod neque tempus, neque finem expenſarum noverit ullum, *l. 1. ſup. de tur. fur.* Ait, *Neque finem* : hoc eſt quod dicitur, prodigalitatem non habere fundum, & quod Ariſtoteles prodigos excellere, *ἐν τῇ δόσει*, ſicut avaros *ἐν τῇ λήψει* : nam & avaritia non habet fundum. Quod autem diximus exemplo furioſi prodigum, eundemque interdictum promittendo naturaliter non obligari, ex eo ſequitur non obligari pro eo ne fidejuſſorem quidem, *l. 1. §. ſi quis ita ſup. h. tit.* & ita proditum eſt *hac l. 6.* Verum obſtat *l. Marcellus, inf. de fidejuſſ.* Pupillus ſine tutore, prodigus vel furioſus mandati obligationem non contrahunt, & ideo ſi eorum mandato quidam pro eis fidejubeat, & ſolvat, mandati actio-
C nem non habet, nec tamen quod mandati actionem non habeat, ideo ſubveniemus ei ut ex ſua fidejuſſione non teneatur : tenebitur enim. Lex loquitur de pupillo, furioſo, prodigo obligato. Ait enim, Si quis pro pupillo ſine tutoris auctoritate obligato. Sequitur, prodigove vel furioſo, repetendum, obligato : & ſic in *l. ſi à reo, §. ſi à furioſo eod. tit.* Si pro furioſo jure obligato fidejuſſorem accepero, tenetur fidejuſſor. Jure obligatur furioſus vel prodigus ex delicto, vel quaſi ex contractu, *l. furioſus, ſup. tit. prox.* Non obligatur ſi ſtipulanti promiſerit, nec adpromiſſor pro eo, ut *hac l. 6.* ſicut ſi mandet non obligatur, ut eadem l. Marcellus indicat, ideoque in eam mandati cauſam ſi fidejuſſor intercedat, non tenebitur. Dictum eſt ſup. prodigum non poſſe teſtamentum
D facere, non poſſe alienare : quod ita ſimpliciter legibus proditum interpretationem accepit *Nov. Leonis 39.* qua cavetur, valere alienationem factam à prodigo ſi ex re ejus ſit, ut ſi inutile prædium magno vendiderit, & pretium in rem utilem converterit : valere item teſtamentum ſi prudenter poſteritati ſuæ & cognatis & egenis conſuluerit. Quod ſi temere hæc & imprudenter adminiſtraverit, tum nihil agi.

Ad L. Impoſſibilis 7.

QUÆSTIO legis hæc eſt, an impoſſibilis condicio vitiet ſtipulationem : qua de re ita diſtinguitur : Aut ea condicio in faciendo conſiſtit, aut in non faciendo. Si in faciendo, inutilis ſtipulatio eſt, veluti ſi cœlum aſ-
E cenderis, dare ſpondes, *l. certi, §. idem quæri, ſup. de reb. cred.* Idemque juris eſt in cæteris contractibus, quos tamen impoſſibilis modus non vitiat, *l. 5. 6. 8. C. de cond. ob cau. dat.* An idem ſit in teſtamentis dubitatum fuit. Et obtinuit non idem eſſe, *l. 3. de condit. & dem.* mendi puta colore, *l. 1. ſup. de cond. inſt.* quo probabiliter in contractibus uti non poſſumus : cum enim res geratur inter duos, non videtur uni mendum excidiſſe quod non alter animadverterit, & confeſtim corrigere potuerit. Obtinuit, poſt multas controverſias ſcilicet, ut in *l. cum ex uno, ſup. tit. prox. l. ult. ſup. pro leg.* Si in non faciendo, utilis eſt ſtipulatio, veluti ſi cœlum non aſcen-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 20.*

aſcenderis : quia hæc condicio non impoſſibilis,ſed neceſſaria eſt. Acc. rectè, Cum ejus contraria ſit impoſſibilis, conſequens eſt eam eſſe neceſſariam : quod ſumpſit ex philoſophia. Id enim eſt impoſſibile cujus contrarium eſt neceſſario verum. Ariſtot. ΙΙΙΙ. *τῶν μετὰ τὰ φυσικά.* cap. 12. *ἀδύνατον οὗ τὸ ἐναντίον ἐξ ἀνάγκης ἀληθές*, veluti ſedere & ſtare aliquem ſimul,impoſſibile eſt. Contra non ſedere & ſtare aliquem ſimul, neceſſario verum eſt. Et *διάμετρον σύμμετρον* eſſe, impoſſibile eſt. Contra *διάμετρον ἀσύμμετρον* eſſe , eſt neceſſario verum. Et ideo rectè Ulpianus hanc ſtipulationem , Si in cœlum non aſcenderis , utilem eſſe & præſentem,id eſt,puram,& pecuniam creditam continere . Quorſum ait pecuniam creditam ? nempe ut oſtendat creditum hac ſtipulatione contrahi : verbis etiam credimus, *l.2. ſup. de reb. cred.* Quintil. lib. IV. cap. 11. *Certam creditam pecuniam peto ex ſtipulatione* . Idemque in teſtamentis obtinuit ſecundum omnium ſententiam,*l.ſervum §. ſi in non faciendo , ſup. de her. inſt.* niſi pœnæ cauſa ita legetur,*§.ult. de legatis.* In condicione in faciendo , non eadem fuit omnium ſententia,ut diximus ſup.

Ad L. In illa ſtipulatione 8.

STIPULATIO ita concepta eſt, Si Kal.Stichum non dederis,x. dabis. Stipulatio eſt in diem & ſub condicione. Igitur ut decem peti poſſint , non condicionem modo , ſed & diem extitiſſe oportet , *arg. l. ſi Titio,ſup. quando dies leg. ced.* Proinde mortuo Sticho culpa promiſſoris ante Kal. ſtatim decem peti non poſſunt quia licet , inquit , ad condicionem committi videatur,dies tamen ſupereſt: ubi quodam loco oſtendi pro Ad , legendum eſſe,ante dies,errore creato ex notis à Triboniano non perceptis . Sic apud Livium lib. XXVI. facitque ad III. Nonas Quintiles,& lib.XXXIX. ad IV. Idus Decembres,rectè Sigonius emendavit, ante diem . Condicionem autem committi dicimus , ut & pœnam,multam,ſtipulationem,legem,actionem,edictum. At contra hanc hujus l. ſententiam eſt *l. 10. inf. eod.* Si Titius Kal. in Italiam non venerit , x. dari. Mortuo Titio ante Kal. ſtatim x. peti poſſunt . Cur ergo & ſi ita concepta ſit ſtipulatio , Si Kal. Stichum non dederis x. dabis,mortuo Sticho ante Kal. decem ſtatim peti non poſſunt? Puto,quia hac condicione id tacite agitur ut Stichus ſolvatur, & perinde eſt fere ac ſi ita ſtipulatus eſſem, Stichum Kal. dabis , & ſi non dederis , x. dabis . Stichus eſt in exſolutione,*l. obligationum fere , §. pen. & ult. ſup. tit. prox.* Porro ſolutioni Stichi adſcriptus eſt dies promiſſoris gratia . Quare ante eum diem non committetur ſtipulatio : & hac in re diverſæ ſcholæ auctores conſenſerunt Sabinus & Proculus , ut traditur in *l.* 8. licet ſtipulatione concepta ſine die,hoc modo, Si Stichum non dederis , x. dabis,ea in ſpecie diſſenſerint,ut conſtat ex *l. ita ſtipulatus,inf.* Idem vero dicemus & ſi id ſtipulatione agatur ut aliquid fiat , *l. ſtipulationes non dividuntur,§. pen. l. inſulam,inf. hoc tit. l.ſi tum, §. 1. ſup. ſi quis caut.* Neque obſtat *l. cum ſtipulatus* , *inf.* quoniam ait , *propemodum* . Cum vero ita ſtipulor , Si Titius Kal. Italiam non venerit , x. dabis , non id agitur ut Titius in Italiam veniat,utve id promiſſor curet & præſtet,ſed ſtipulationi x.quaſi quælibet alia condicio,ita hæc apponitur:quamobrem ejus duntaxat caſus ſpectatur,non dies: nam & dies condicioni eſt appoſitus non ſolutioni,hac ſcilicet mente,ut ſi quo die ante Kal. condicio extiterit,x.dentur. Dies non eſt appoſitus promiſſoris , ſive differendæ ſolutionis gratia. Itaque illa ſtipulatio ſub condicione tantum eſt , non in diem,*l.* 10.Eadem ratio eſt ſi ita ſtipuler,Si Kal. cœlum digito non tetigeris, x. dabis : namque non expectatis Kalend. decem ſtatim petentur: quia ſtatim ab initio condicio illa habetur pro pura , nec dies adſcriptus eſt ſolutionis gratia.Itaque hæc ſtipulatio in diem non confertur , *l.* 8. Ejus l. duæ ſunt partes , ſive duæ in ea ſtipulationum conceptiones. Qua re autem in ea oſtenditur diſtare primam à ſecunda , quaque ratione diſtat prima à ſecunda,eadem diſtat prima à tertia,quæ proponitur in *l.* 10. Verum adhuc *l.* 10. obſtat *l.4. §. ult. ſup. de cond.& dem.*quæ *l.*10.eſt conjungenda,quia ex eodem libro , & quia ex ea *l.*10. exceptio quædam applicanda eſt: Si intra quinquennium Titio filius natus non erit, tum heres Sejæ x. dato. Idem poni in ſtipulatione nihil prohibet. Si intra quinquennium Titio filius natus non erit , tum decem dabis , dies eſt condicione appoſitus , non ſolutioni, non dationi, aut præſtationi promiſſoris,Mortuo Titio x. ſtatim non petentur . Hoc vero exigit articulus TUM , qui extremum quinquennii diem ſignificat . Opponi etiam poteſt *l.veluti , §.ult. & l.quidquid, §.ult. inf. hoc tit.* Si intra biennium Capitolium non aſcenderit , x. dari. Condicioni dies additur non ſolutioni . Ait tamen non niſi preterito biennio , x. peti poſſe . Ergo etiamſi ante biennium promiſſor moriatur , x. peti ſtatim non poſſunt . Neganda eſt conſequentia . Nam in eis legibus hæc tantum quæſtio vertitur , quemadmodum illa verba , Si intra biennium non aſcenderis decem dari , accipi debeant : namque ambigua ſunt . Vel enim hoc ſignificant , ut ſi vel uno die intra biennium non aſcenderis, ſtatim committatur ſtipulatio,& ut ſi intra integrum biennium aſcenderis, tum non committatur. Vel ut ſi nullo die aſcenderis intra biennium , id eſt , ſi integrum biennium abſtinueris Capitolio , tum demum ſtipulatio committatur: & hæc interpretatio verior eſt. Igitur non niſi præterito biennio decem peti poſſunt , quia ſi vel extremo die biennii aſcenderit,conditio defecta intelligitur . Cæterum ſi ante biennium moriatur promiſſor non aſcenſo Capitolio, non eſt dubium quin ſtipulatio committatur ſtatim non expectato biennii fine.Notandum in hoc propoſito nihil intereſſe,ſive quis ſtipulatus ſit Kal.ſive intra Kal.ſive ante Kal.Hæc tria idem ſignificant *l.52. l. tum , qui ita, §. qui ita, inf.hoc tit.*& quod dicitur in *l.* 8. de ſtipulatione Si Kal. idem traditur de ſtipulatione Si ante Kal. in *l. ſtipulationes non dividuntur, §.pen. inf.*

Ad L. Si Titius 9.

IN *l.prox.* tractavimus de hac ſtipulatione , Si Kal. Stichum non dederis , x. dabis . Nunc tractabimus de eadem ſtipulatione detracta die , puta ſi Stichum non dederis,x.dabis, non tamen omnia,quæ dici de illa poſſunt, ſed ea tantum, quæ ad hunc locum pertinent . De illa diſputatur in *l.ita ſtipulatus,inf.* & oſtenditur in ea diſſenſiſſe Sabinianos à Proculianis . Pegaſus , qui ex Proculianis fuit, hanc ſtipulationem tunc demum committi dicebat, cum deſierat Stichus poſſe dari, ut puta Sticho mortuo . Contra Sabinus ajebat , non eſſe expectandum ut Stichus dari non poſſet,ſed ex mora ſtipulationem committi , id eſt , Sticho cum potuit dari minime dato . Utebatur exemplo penus legatæ, Si quis ita legaverit, Dato penum , Si penum non dederis, dato x.non eſt expectandum ut penus non poſſit dari: ſed ſtatim poſt moram ab herede commiſſam in dando penore decem peti poſſunt , *l. cum ſine , l. ſi penum , inf. quando dies leg. ced.* Sabini ſententia vera eſt cum duæ ſunt ſtipulationes, una Stichi pura, altera pecuniæ condicionalis , veluti Stichum dabis , Si Stichum non dederis , decem dabis, ſicut in exemplo quo utitur duo ſunt legata , alterum penus purum , alterum pecuniæ condicionale . Sed ſi una ſit ſtipulatio , quæ incipiat à condicione,qualis initio propoſita eſt , Si Stichum non dederis decem dabis , ſequemur ſententiam Pegaſi , & dicemus eam ſtipulationem committi ex difficultate , ſive impoſſibilitate dandi Stichi,non ex mora:quia nec mora fieri intelligitur in eo dando,quod neque peti poteſt , neque dari contrahentes nominatim voluerunt . Idem dicemus ſi penu non legata ita legaverit , Si penum non dederis, x. dato. Ergo neutro caſu decem petentur, niſi Stichus,vel penus deſierit poſſe dari : quod acci-

accidit Sticho vel penore perempto. Idem Ferretus negat eſſe dicendum in fundo: quod pugnat cum *d. l. ſi penum*, quæ penori fundum comparat. Igitur ſi ita ſtipuler, Si fundum non dederis, decem dabis, non petentur x. niſi deſierit fundus poſſe dari. Deſinit poſſe dari ſi pereat. Perire poteſt chaſmate, terræ motu, inundatione aquarum, vel quo alio caſu majore, *l. ſi in venditione, in fi. ſup. de per. & com. rei vend. l. quod tamen, §. agri, l. ſi ager, ſup. quib. mod. uſuſfr. amit.* At, inquit, hæc fiunt raro. Imo frequenter, præſertim in Italia, & locis maritimis: auctores Ariſtoteles & Plinius, Ariſtoteles ait, πολλάκις, Plinius, Maxime. Non quæ raro, ſed quæ plerumque fiunt, ſpectant juris prudentes. Chaſmata ſimileſque fundorum caſus ſpectant infinitis locis, Non raro igitur, ſed frequenter hæc fiunt. Verum ſententiæ Pegaſi atque adeo *l. ita ſtipulatus*, creditur adverſari hæc l. I x. Quinimo diſtincte explicata conſentier. Si ita ſtipulor, Si Primo fundum non dederis, cum fundum mihi dabis. Non committitur ſtipulatio antequam deſierit Primo fundus dari poſſe, nec tamen quoquo modo deſierit dari poſſe. Mortuo Primo committitur. Perempto fundo non committitur, quia interitu rei in ſtipulationem deductæ promiſſor liberatur, *l. ſi ex legati, inſ.* At nunc finge: Promiſi Primo fundum ſub condicione ſi eum Secundo non darem: Rurſus eundem fundum Secundo promiſi ſub condicione ſi cum Primo non darem. Quæritur quando committatur condicio illa ſive ſtipulatio? An ſi deſierit alteri fundus dari poſſe, tum demum dicemus petere alterum poſſe? Quidni? atque ita idem conſtituemus in hac ſtipulatione, quod in ea de qua tractatur in *l. ita ſtipulatus*. Cæterum deſinit alteri poſſe dari morte alterius. Deſinit item & hoc proprie oſtenditur in hac l. alteri dari poſſe ab altero occupata actione: ut Secundo deſinit dari poſſe à Primo occupata actione. Itaque ſi quis dicat Primum qui occupat agere, ante condicionem agere, quod non deſierit Secundo dari poſſe, hoc negandum eſt: nam finis Secundo dandi eſt cum Primus agit. Itaque ſimul eodem momento, & ex ſtipulatu agitur, & ſtipulationis condicio committitur, ut & in *l. cum quærebatur, inſ. jud. ſol.* nec poteſt Secundo dari poſt actionem Primi, ſicut & correo vel adjecto ſolutionis gratia, placet dari non poſſe poſt actionem alterius, *l. 5. §. ult. l. fidejuſſor obligari, in princ. inſ. de fidejuſſ.* Non quæritur hoc loco quis videatur occupaſſe, ſed dicitur ejus eſſe actionem, eique dari oportere, qui occupavit actionem, id eſt, qui agere præſeſtinavit. Condicio igitur hujus ſtipulationis non eſt ἄπορος cum exiſtere poſſit. Si eſſet ἄπορος, inutilis foret ſicut inſtitutio, *l. ſi Titius, ſup. de cond. inſt.* Impoſſibilis condicio non vitiat inſtitutionem, ἄπορος vitiat, veluti ſi Primus heres erit, Secundus heres eſto: Si Secundus heres erit, Primus heres eſto: nam non poteſt heres Secundus exiſtere, niſi Primus heres extiterit. Rurſus Primus non poteſt heres exiſtere, niſi Secundus heres extiterit. Denique hujus inſtitutionis ratio, vel exitus reperiri nullus poteſt.

Ad L. Filius 11.

P a t r e capto ab hoſtibus ſi quid filius qui in civitate remanſit ſtipuletur, reverſo patri adquiritur actio: quia poſtliminium fingit filium ſui juris numquam fuiſſe. Non idem dicemus ſi patre deportato filius ſtipuletur: namque reſtituto non adquiretur actio, *l. ult. C. de ſent. paſ.* ceſſat enim hoc caſu illa fictio, & ſine capitis deminutione filius in poteſtatem revertitur.

Ad L. Si ita ſtipulatio 12.

I n ſummis id quod minus eſt ſponderi videtur, *l. inter ſtipulantem, §. ſi ſtipulante, inſ. l. ſi ita ſtipulatus fuero decem aut xv. inſ.* cui eſt conjungenda *l. ſi ita relictum, §. ult. ſup. de leg. 2.* quæ eſt ex eodem libro: & ideo ſi ſtipulanti x. aut v. reſpondeam ſimpliciter, Spondeo, quinque ſola debentur. In diebus etiam longiorem accipimus, ut ſi quis ſtipuletur Kal. Jan. aut Februariis. Hæc igitur ſtipulatio ſimplex eſt, non alternata: nec ulla electio hic eſt, cum promiſſor ſit minorem ſummam longioremque diem ſemper electurus. Diverſum eſſe tradunt ſi ſtipuler Romæ decem, aut Lugduni quinque: recte. Id tamen probant male allata, *l. qui rei, §. mihi, inſ. de ſolut.* Item mala ratione, quod promiſſoris interſit forſitan majorem ſummam Romæ ſolvere, quam minorem Lugduni, quaſi ſcilicet electio ſit promiſſoris: quod eſt falſum: nam quoties rerum alternatio mixta eſt alternationi locorum, electio & locorum & rerum ſtipulatoris eſt, *l. 2. §. proinde, ſup. de eo quod cer. loc.*

Tom. I. Prior.

Ad L. Qui ante 13.

K a l e n d i s & ante Kalendas utraque oratione idem dies ſignificatur, ut diximus in *l. 8.* Ante diem III. Kal. & III. Kal. utroque ſermone idem dies ſignificatur, idque eſt perpetuum. Livius 45. Latinæ edictæ à Coſ. ſunt in ante IIII. & III. & prid. Id. Novemb. Ex ordine dierum his verbis palam eſt ſignificari IIII. & III. Id. No. Et ſi πρὸ δεκαεπτὰ καλανδῶν, id eſt, XVII. Kal. Alciatus in *l. anniculus, de verb. ſig.* & alii quidam his verbis, Ante diem x. Kal. nonum diem ſignificari putant: quinimo decimus ſignificatur: moventur locis falſis & adulteratis. In v. & ultima Philipp. Ante diem XIV. Kal. cum ſit legendum XIII. ut Ferrarius quidam notavit. In oratione pro Quintio, Ante diem III. Kal. cum ſit legendum, Ante diem II. Kal. quod eſt pridie, ut in ſubſcriptione *l. 2. C. in quib. cau. in int. reſt. non eſt nec. & l. 1. ad leg. Jul. de amb.* Similiter idem dies ſignificatur his verbis, Hoc anno & Ante hunc annum, puta extremus, *l. qui hoc anno inſ.* Hoc menſe & Ante hunc menſem. Idem quoque dies ſignificabitur his verbis, Anno x. & Ante annum x. anni ſcilicet initium non finis, *l. ſi ita fuerit 2. de manum. teſt.* Annos decem natus, Ante annos x. natus: uterque ſermo idem poteſt. Quærunt an & is qui ſtipulatur poſt Kalend. ſimilis ſit ei qui ſtipulatur Kal. vel Ante Kal. Quidam ſimilem ajunt: quod non eſt admittendum. Qui Kal. ſtipulatus eſt, actionem habet ſtatim poſtridie Kal. *§. omnis, Inſt. de verb. obligat.* Qui poſt Kal. ſtipulatus eſt, non poſtridie, ſed ſequenti altero die actionem habet. Similiter poſt diem x. Kal. & x. Kal. vel ante diem x. Kalendas idem dies non ſignificatur. Utroque ſermone decimus dies. Neutro undecimus ſignificatur, *l. anniculus, inſ. de verb. ſign.* Sed his verbis x. Kal. vel ante diem x. Kalen. dies decimus ante Kalendas ſignificatur. ipſis Kalendis computatis, illis vero Poſt diem x. Kalen. ſignificatur dies x. poſt Kalendas, ut etiam ipſæ Kalendæ computentur. Ergo poſt diem x. Kal. Januarii, id eſt, IV. Idus Januarii: ſicut in *l. ſi calvitur, §. 1. inſ. de verb. ſig.* Poſt diem III. Kal. Januarii non eſt III. Kal. Januarias, ſed III. Non. ſive Januarii die III. ut ex Plutarcho in Cicerone Ant. Auguſtinus expoſuit rectiſſime Emend. lib. IV. Rurſus quærunt an is qui ſtipulatur intra Kal. ſit ſimilis ei qui ſtipulatur Kal. Quidam ſimilem putant: verius eſt his verbis ipſas Kal. contineri, *l. 1. §. ſi intra ſup. de ſuc. edic.* Qui juſſus eſt judicare intra Kal. ipſis Kal. pronuntiare poteſt. Qui promiſit ſe daturum intra Kal. ipſis Kal. ſi dederit, ſtipulationi ſatisfacit. Non tamen eſt idem intra Kal. & Kalendis. Kalendis liber eſſe juſſus, non fit liber ante Kal. Intra Kal. liber eſſe juſſus, ſtatim fit liber, quia intra Kal. ſignificat etiam citra Kal. *l. ſi ita fuerit 2. §. ult. de manum. teſt.*

Ad L. Si ita ſtipulatus 14.

S t i p u l a t u s ſum domum ædificari, non adjecto die, quando committitur ſtipulatio? Et placet Celſo

Digitized by Google

Celſo non ante eam committi, quam præterierit tempus quo domus ædificari potuit. Idemque in legatis. Obſtat *l. ſtipulationes non dividuntur, §. ult. inf.* quæ non eſſe expectandum ait, ut tantum temporis prætereat, ſed ex mora ſtatim ſtipulationem committi. Diximus in *l. 9.* in ſtipulatione Stichum dari, diſſenſiſſe Sabinianos à Proculianis ex *l. ita ſtipulatus*. Pari ratione diſſenſerunt in ſtipulatione domum fieri. Celſus, qui ex Proculianis fuit, expectandum putat eſſe, ut tantum temporis tranſeat quo potuerit fieri domus. Ulp. in *d. l. ſtipulationes*, moram ſufficere ſcribit ex Sabini ſententia, id eſt, ſi cum primum potuit opus inchoare non inchoarit. Joannes diſtinctione adhibita hæc ita in concordiam adducit. Ex Ulp. ſententia confeſtim agi poſſe in id quanti intereſt domum inchoari, ex Celſi confeſtim agi non poſſe in id quanti intereſt domum perfectam eſſe. Atqui Ulp. ait diem obligationis cedere. Non cedit igitur pro parte ſed tota: proinde confeſtim agi poteſt ut fiat. Quod ſi ut fiat in ſolidum confeſtim agi poteſt, poterit & id quod intereſt, vel pœna in ſolidum peti. Nec pro Joanne quidquam facit *l. continuus, §. item qui inſulam, inf.* Si non inchoetur opus, id tantum æſtimetur, quod in illo intervallo effici potuit. Nam ſic ea verba accipienda ſunt, ut æſtimet judex quanto intervallo quantove tempore opus conſummari oportuerit, exemplo eorum, quæ dicta ſunt in *§. cum ita*, qui præcedit: non quod ſtatim à non cœpto opere in id agatur quanti intereſt opus inchoari, vel promoveri. At, ſicut diximus, cum ex ſententia Celſi expectandum ſit ut tantum tempus præterierit quo domus conſummari poſſet, quæritur an parte domus ædificata, deinde combuſta, ex integro tantum temporis expectandum ſit: quod verius eſt, l. 15. Opponit Accur. *l. Martius, ſup. loc.* In l. 55. hoc quæritur, combuſta parte ædificii quantum temporis redemptori detur ad inſtaurandum ædificium: in *l. Martius, & l. ult.* longe aliud, cujus puta ſumptu ea pars inſtauretur, ſi domum faciendam conduxerit. Et aut vitio operis, ſive conductoris culpa, & tunc ſumptu conductoris: aut vi naturali, & repentina, & tunc ſumptu locatoris: ad hæc pertinet conſtitutio *l. 7. C. de oper. pub.* quæ præſumit intra xv. annum opus publicum, quod corruit culpa conductoris corruiſſe, niſi quæ vis major appareat.

Ad L. Si Stichum 16.

Sumpta eſt ex Pomponii lib. vi. ad Sab. quo tractavit de legatis: & ſane duæ quæſtiones, quæ hac l. tractantur, poni ſolent tam de legatis, quam de ſtipulationibus. Prior eſt de ſtipulatione rei ſuæ, in qua legati idem jus eſt. Poſterior de ſtipulatione in annos ſingulos, in qua legati diverſum jus eſt: & hujus quidem ratione conjungenda eſt hæc l. *cum l. 2. ſup. de an. leg.* & conſequenter illi, *l. 3. ſup. de op. lib.* Sed de priore primum dicamus. Si quis rem ſuam ſibi reſtitui. vel tradi ſtipuletur, vel rei ſuæ æſtimationem dari, ſtipulatio utilis eſt, *l. nemo rem ſuam, inf. hoc tit. l. 4. §. Labeo, ſup. de do. exc.* & ita rem noſtram ſtipulamur ſtipulatione Aquiliana, l. *ut reſponſum, C. de tranſact.* At ſi quis pure ſtipuletur rem ſuam dari, ſtatim ab initio inutilis ſtipulatio eſt, nec convaleſcit ex poſtfacto ſi res ſtipulatoris eſſe deſierit, *§. 1. de inut. ſtip. l. 128. inf.* atque ita Catoniana regula non tantum in legatis, ſed & in ſtipulationibus locum habet. Quæ ab initio inutilis eſt ſtipulatio, ex poſtfacto non convaleſcit. Sed & ſtipulationis primus ſtatus, id eſt, cauſa & condicio prima ex poſtfacto non mutatur, *l. inſulam, inf.* Cæterum ut in legatis condicionalibus ceſſat regula Catoniana, ita & in ſtipulationibus. Si quis rem ſuam ſub condicione ſtipuletur, ſtipulatio valet, ſi modo exiſtentis condicionis tempore res ſtipulatoris non ſit, *l. 31. l. exiſtimo, inf. hoc tit. l. exiſtimo, ſup. de act. emp.*

A Legata cum dicimus, omnes actus morientium dicimus. Stipulationes, omnes contractus. Legatum eſt πανδέκτης. Stipulatio eſt πανδέκτης. Legati verbum admittit omnia judicia defunctorum: Stipulationis. omnes contractus: & ideo rei promittendi dicuntur ex omnibus contractibus, *l. eandem, inf. de duob. reis.* Ut in legatis, ita in ſtipulationibus condicionalibus ceſſat regula Catoniana. Igitur in ſtipulationibus condicionalibus non contractus, ſed condicionis tempus ſpectatur ſicut in legatis: ac ſane ita eſt in caſu regulæ Catonianæ. In aliis multum diſtant legata condicionalia ab ſtipulationibus. In his tempus contractus ſpectatur, in legatis tempus ceſſionis: atque adeo condicionis: quæ expoſui in Notis *Inſt. tit. de verb. oblig.* Videamus quid ſit dicendum è contrario ſi rem alienam

B ſtipuler, quæ poſtea fiat mea. Aut pure rem alienam ſtipulor, aut ſub condicione. Si pure, quæ poſtea fiat mea, ſtipulatio extinguitur ex alia regula, quæ dictat, ea quæ initio conſtiterunt poſtea extingui, ſi in eam cauſam recidant à qua incipere non potuiſſent, *§. item contra, de inut. ſtip.* quæ regula fuit converſa, nec omnium conſenſu admiſſa ſemper, ut iv. exemplia oſtendimus in *l. 2. §. ex his, ſup.* Fuit & prior Catoniana, ut Th. indicat in *§. an ſervo, de leg.* & in hac ipſa ſpecie pugnat *l. 1. de reg. Caton.* cum *l. cætera, §. 1. de leg. 1.* Sed ſi rem alienam ſtipuler ſub condicione, licet poſtea ea res mea efficiatur, ſtipulatio non perimitur, quia ceſſat illa ſecunda regula, cum potuerim etiam initio rem meam ſub condicione ſtipulari, & ideo ſi rurſus exiſtentis condicionis tempore ea res

C mea non ſit, ſtipulatio effectum habebit, *d. l. exiſtimo, l. quoties, §. 1. ſup. de uſufr.* Et hoc argumento Marcellus utitur in *l. exiſtimo*, ut oſtendat poſſe me rem meam ſtipulari ſub condicione. Stipulatio rei alienæ ſub condicione, dominio ejus poſtea quæſito, non extinguitur. Hoc ſi concedas, & regulam illam admittas, extingui ea, quæ in eam cauſam reciderunt à qua incipere non poterant, conſequens eſt, cum illa non extinguatur dominio quæſito, potuiſſe etiam me ab initio rem meam ſtipulari ſub condicione. Sed ſi illam regulam non admittas, conſequentia non erit neceſſaria. Idemque accidit in hac ſpecie, ut oſtendit *l. exiſtimo*. Ad fundum alienum pure ſi ſtipuler ſervitutem, ſtipulatio non valet, Sub condicione, valet, ſi exiſtentis condicionis tempore fundus meus ſit. Quod

D ſi ad meum fundum pure ſervitutem ſtipuler, quia poſtea fiat alienus, ex eadem regula ſtipulatio extinguitur, *l. ſi ſub una, §. ult. inf.* Sed ſi ad meum fundum ſub condicione ſtipuler ſervitutem (ſtipulor recte ſub condicione, impono vel conſtituo non recte, *l. 4. ſup. de ſervit.*) ſtipulatio non extinguitur, licet poſtea fundus meus eſſe deſierit, quia fieri poteſt ut ante condicionem rurſus meus fiat, nec ſi ab initio ſub condicione ſtipulatus fuiſſem ſervitutem ad fundum alienum, inutilis ſtipulatio foret, *d. l. exiſtimo*. Sed ut ad priorem ſpeciem redeamus, eadem poni poteſt in ſtipulatione alternata. Si ſtipuler Stichum, aut Pamphilum, & Stichus meus ſit, ſolus Pamphilus eſt in obligatione, nec convaleſcit ſtipulatio Stichi eo poſtea alienato, *l. qui decem, §. Stichum, inf. de ſolut.* Si ſub

E condicione ſtipuler, valet in utroque. Quod ſi pure ſtipuler Stichum, aut Pamphilum dari cum alieni eſſent, uterque eſt in obligatione. Sed ſi Stichus meus fiat, in Sticho obligatio extinguitur, quia in eum caſum recidit à quo incipere non poteſt, in Pamphilo manet, ut in hac *l. & l. non quocumque, §. ult. l. hujuſmodi, §. ſi Titio Stichus, ſup. de leg. 1.* Quod ſi ſtipuler Stichum, aut Pamphilum ſub condicione, & Stichus meus fiat, in utroque manebit obligatio, quia fieri poteſt, ut ante condicionem meus eſſe deſinat, *d. l. exiſtimo*. Ait lex, *Et alter ex his meus factus ſit ex aliqua cauſa*: ubi Acc. lucrativa, vel non lucrativa: male: Nam ponendum eſt ſtipulationem interpoſitam ex cauſa lucrativa: Stichum item meum factum ex cauſa lucra-

lucrativa, ut in *l. inter ſtipulantem*, *§. ſi rem*, *l. exiſtimo*, *inf.* Nam ſi ſtipulatio interponatur ex cauſa lucrativa, Stichus adquiratur ex non lucrativa, æſtimatio Stichi, vel Pamphilus ſunt in obligatione, atque ita agendum erit. Idem è contrario ſi interponatur ſtipulatio ex cauſa non lucrativa, Stichus adquiratur ex lucrativa, *l. ſi is qui Stichum*, *ſup. tit. prox.* Idem ſi utrinque ſit cauſa non lucrativa. At ſi ex cauſa lucrativa ſtipuler Stichum, aut Pamphilum, & Stichus meus fiat ex aliqua cauſa lucrativa, reliquum duntaxat mancipium eſt in obligatione, iſque ſolus petetur abſolute, arg. *l. Stichum*, *aut Pamphilum*, *ſup. ad l. Aquil.* Poterit tamen oblata æſtimatione Stichi promiſſor liberari, arg. *l. cum res*, *§. ſed ſi Stichus*, *ſup. de leg.* 1. quod ibi latius expoſui: & Accur. ita ſenſit hoc loco rectiſſime. Altera quæſtio eſt de ſtipulatione in annos ſingulos, quæ multum diſtat à legato. Hæc ſtipulatio pura eſt, & ideo confeſtim agi ex ea poteſt, *l. eum qui ita*, *§. qui ita*, *inf. §. at ſi ita*, *Inſt. de verb. obl.* & ſic deinceps initio cujuſque anni, ſive una ſive multiplex cenſeatur. Legatum item initio cujuſque anni, ſed quod ad tranſmiſſionem attinet, primi anni eſt purum, *l. 4. ſup. de annuis leg.* Cæterorum non eſt purum, ut dicetur inferius, ſed condicionale vi ipſa. Nihil autem intereſt annua, an quotannis, vel in annos ſingulos legetur, aut promittatur, *l. nec ſemel*, *§. noviſſime*, *ſup. quando dies leg. ced.* *l. cum ii*, *§. ſi in ſingulos*, *& §. ſeq. ſup. de tranſ.* Non tamen eſt pura ſtipulatio, purumve legatum, quod ita ſit, hoc anno, vel in hunc annum, vel in annos x. namque ex ea confeſtim agi non poteſt, ſed poſt annum, vel decennium, *l. qui hoc anno*, *inf.* *l. ſi in annos*, *ſup. de cond. & dem.* ubi male Haloander legit, *Si intra annos*: nam qui intra x. annos liber eſſe jubetur, ſtatim liber fit, *l. ſi ita fuerit*, *§. ult. ſup. de manum. teſt.* Quod ſi in annos x. noviſſimus decennii dies expectatur. Secunda differentia hæc eſt: Unam eſſe ſtipulationem plurium penſionum, non plures. Legatum autem in annos ſingulos eſt multiplex: & ideo in ſtipulatione ſemel, in legato quotannis jus capiendi inſpicitur. In ſtipulatore initio capacitatem fuiſſe ſat eſt. In legatario ſingulis annis capacitatem exigimus, *l. Senatus*, *§. ult. ſup. de don. cau. mor.* *l. 4. l. cum in annos*, *de an. leg.* *l. 1. §. ſi in annos*, *ſup. ad l. Falc.* *l. cum in annos*, 1. & 2. *ſup. quando dies leg. ced.* Diximus ſtipulationem eſſe unam. Obſtat *l. pen. §. 1. inf.* Sed ibi certa tempora, & ſingulæ ſummæ expreſſæ ſunt: Nos tractamus de ſtipulatione facta infinite, in annos ſingulos x. dabis. Obſtat *l. ſancimus*, *§. pen. & §. ult. C. de don.* quæ plures donationes eſſe ait ſi quis ſtipuletur annuam quantitatem. Nos unam eſſe dicimus, eam ſcilicet, quæ eſt infinita, & perpetua, quod & Juſtin. admittit in *§. ult.* & tunc duntaxat plures eſſe ait in *§. pen.* cum temporales ſunt. Verum in eo *§. ult.* corrupte legitur, *Vel adjiciatur tempus vitæ*, quo modo ſi legas, pugnabit ex diametro, *§. ult. cum pen.* Legendum, *vel non adjiciatur*, ut Iſidorus 47. *Βασιλικῶν*. Obſtat *l. ſi ſervus communis*, *§. cum ſervus*, *inf. de ſtip. ſer.* Sed ibi quoque non fuit infinita ſtipulatio, ſed in annos quinque. Tertia differentia: incerta eſt ſtipulatio, ut dicitur hac l. quia in infinitum tempus atque adeo infinitam quantitatem continet: & ideo ex ea non eſt certi condictio. At ſingula legata certa ſunt. Quarta: Stipulatio eſt perpetua, legatum finitur morte, *l. 4. l. in ſingulos*, *ſup. de an. leg.* Et ideo eleganter Martialis ait, eum, cui legata ſunt annua, morientem ea debitori legare videri, id eſt, eorum liberationem. Verſus ii ſunt lib. ix.

Nil tibi legavit Fabius, Bithinice, cui tu
Annua, ſi memini, millia ſena dabas.
Plus nulli dedit ille, queri, Bithinice, noli,
Annua legavit millia ſena tibi.

Id eſt, eorum liberationem. Et ob id, cum legantur annua, vel in annos ſingulos, primi quidem anni jam cœpti purum eſt legatum, & ſi moriatur legatarius poſt mortem teſtatoris, legatum illius anni tranſmittit in heredem. Sequentium annorum legata ſunt condicionalia, puta ſi legatarius vivet: nam ejus tantum anni legatum legatarius tranſmittit quo vixit, *l. 4. l. in ſingulos*, *eod.* *d. l. 1. §. ſi in annos*. Ratio differentiarum hæc eſt, quia annua legata perſonæ relinquuntur alimentorum, habitationis, diſciplinæ, veſtiarii cauſa, ut ſcilicet legatario conſulatur: & ob id ineſt eis hæc condicio, Si legatarius vivet, & morte ejus finiuntur, infinitumque tempus non habent, & ſingulis annis excutitur legatarii perſona an ſuperſit, an capax ſit: qua ratione etiam fit, ut de legato annuo tranſigere legatarius non poſſit ſine decreto, de ſtipulatione poſſit, *l. cum ii*, *ſup. de tranſ.* In ſtipulatione annua alimentorum, aut ſimilis rei, id eſt, perſonæ ſtipulatoris ratio non habetur, ſed ita promittendo ſibi potius promiſſor diviſis penſionibus conſulit, quam ſtipulatori. Et ideo ſi ea fini quis annua ſtipuletur, qua ſolent legari à teſtatoribus, dicemus plures eſſe ſtipulationes certas, quæ heredem non ſequantur. Hæc plerumque eſt contrahentium finis, cum legati ita relicti nomine ſtipulatio ex edicto interponitur, *l. 1. §. ſi quis ſup. ut leg. no. cav.* Contra ſi ea fini teſtator legarit, qua ſolent annua in ſtipulationem deduci, puta ut debitori, id eſt, heredi conſulatur, unum erit legatum, purum, incertum, perpetuum, *l. nec ſemel*, *l. ſi cum præfinitione*, *l. Firmio*, *§. ult. inf. qu. dies leg. ced.* Idem dicemus ſi nominatim adjecerit teſtator, & heredibus, *l. in annalibus*, *C. de leg.* & ad heredes legarum pertinebit in infinitum: quod tamen in uſufructu legato, verbi gratia Titio & heredibus, non obtinet: nam proximi tantum heredes vocantur, ne inutilis penitus reddatur proprietas, *l. antiquitas*, *C. de uſuſ.* Idem dicemus ſi annuum legetur Reip. vel templo, *l. 6. l. annua*, *§. ult. l. pen. ſup. de an. leg.* & habeo ea de re Græcam Conſtitutionem Juſtiniani ad Jo. præſ. præt. *περὶ καταλιμπανομένων ἀναλωμάτων πραχθῆναι ἢ ξενῶσιν ἢ ἄλλοις τισὶν εὐαγέσι συστήμασιν*: quod tamen eadem ratione non obtinet in uſufructu: nam uſusfructus Reip. relictus, vel templo, centum annis finitur, *l. ſi uſusfructus*, *de uſufr. leg.* Rationem differentiarum, quam attuli attingunt plures, ſed aptant eam ſolummodo poſtremæ differentiæ: aliarum alias inquirunt perperam. Ipſe aptavi illam omnibus. Et ſane cum alia differentia nectatur ex alia, omnium, ut idem ſit principium neceſſe eſt. Una cur ſit ſtipulatio quærentes, alii hac ratione utuntur, quia una verborum conceptione conſtet: quod refellitur: nam eadem ratione legatum erit unum: eadem ratione hæc ſtipulatio, Stichum, & Pamphilum dari, erit una. Alii, quia una actio: hæc etiam vitioſa eſt. Unam eſſe actionem, audio. Cur una ſit, adhuc requiro. Petitur hac ratione principium, & idem per idem declaratur. Alii, quia ſemel ſtipulatoris perſona ſpectatur, Hæc etiam ratio rationem petit. Potior iſta eſt ratio eademque generaliter, unam eſſe ſtipulationem: quod cum diviſio penſionum ſtipulatoris gratia non fiat, ejus perſonæ non cohæreat ſtipulatio, ſed ſi perpetua, continua, infinita, indiviſa temporibus. In *l. ſi à colono*, *inf. de fidejuſ.* ſtipulatio, quæ non eſt perpetua, puta adpromiſſio pro colono, una dicitur plurium penſionum ſtipulatio, quod ea contineantur omnes penſiones, his verbis, Quidquid colonum dare facere oportet, nullo tempore expreſſo.

Ad L. Stipulatio 17.

SUMPTA eſt ex *l. 7. ſup. de cont. empt.* quæ eſt ex eodem libro. Stipulatio inutilis eſt ſi interrogatus quis reſpondeat, ſi voluero, *l. à Titio*, *in fi. inf. hoc tit.* Item putat eſſe Accur. ſi ita reſpondeat, Si volam: quod non admitto: nam verbum volam eſt extenſivum in futurum. Voluero non item. Voluero, ſignificat ſemel, Volam identidem. Hoc voluntatis mutationem admittit, illud non item. Si hæc ſit condicio, Si voluero, ubi ſemel nolui, ſtipulatio, nec me, nec heredem meum ad-

A adſicit ſi poſtea voluero, *l. centeſimis, in ſi. inf.* At hæc, Si volam, & me & heredem meum adſicit ſi poſtea voluero, ut aperte indicat *l. ſub hac, ſup. tit. prox.* Idem prorſus eſt in legato. Legatum non valet, quod confertur in merum, & plenum arbitrium heredis, *l. ſenatus, §. legatum, de leg. 1.* Legatum valet, quod confertur in arbitrium heredis quaſi boni viri, *l. ſi ſic legatum, de leg. 1. l. xi. §. ſic fideicommiſſum, de leg. 3.* Putem etiam ſtipulationem valere collata condicione in arbitrium promiſſoris quaſi boni viri, veluti ſi æquum exiſtimaveris opus reſtitues: neque obſtat *l. quod ſæpe, §. 1. ſup. de cont. empt.* quæ imperfectam eſſe venditionem ait ita factam, Quanti æquum putaveris, tanti emptum habebis. Quæ de venditione, eadem, & de ſtipulatione dici poſſunt: nam ſtipulatio eſt pandectæ contractuum. B Sed id de pretio emptionis traditur: quod uſque adeo certum eſſe oportet, ut dubitatum etiam fuerit, an poſſet in arbitrium extranei conferri, *§. pretium, Inſtit. de empt. & vend.* Similiter legatum valet ita relictum, Cum voluerit heres, *d. l. xi. §. ſic fideicommiſſum.* Itemque ſtipulatio, Cum volueris, *l. centeſimis, §. ult. inf.* videlicet ſi vivus promiſſor dixerit ſe velle dare, etiamſi eo non dato deceſſerit: quod ſi antequam vellet, deceſſerit, heres ejus non tenetur. His verbis, Cum volueris, id palam in ejus arbitrio non ponitur, an debeat, ſed quando debeat. Idemque ſi dixerit, Niſi noluero: nam poſt perfectam obligationem hæc condicio inferitur, *l. obligationum fere, §. condicio, ſup. tit. prox. d. §. ſic fideicommiſſ.* Eſt tamen quædam differentia inter hæc duo, Cum volueris, & Niſi nolueris, ut in eo §. oſtenditur. C Nam Niſi nolueris, primam voluntatem exigit, & ubi ſemel voluit, poſtea non poteſt nolle. At hæc verba, Cum volueris, vel Cum voluero, tractum temporis habent, id eſt extenſiva, & paratatica ſunt, nec primam voluntatem exigunt, ideoque ante mortem quandocumque mutare voluntatem poteſt, nec niſi extremo vitæ ſpiritu voluerit, effectum habebit ſtipulatio. Idem dicendum eſt ſi dixero, Cum volam: & male inter hæc duo differentiam ſtatuit Acc. in *l. 7. ſup. de cont. empt.* nam uterque ſermo profertur *παρατατικῶς* in futurum tempus: nec quicquam huc pertinet *l. ſi quis ſtipulatus ſit, inf.* ubi ponit differentiam inter Quem voluero, & Quem volam. Si voluero, & Si volam, quam & poſui ſupra. Non tamen eadem erit differentia ſi dixerit, Cum: quandoquidem articulus, Cum, extenſionem ſignificat in futurum tempus, quoad D vivet, Eſt & aliud in quo conveniunt legata, & ſtipulationes. Legatum valet in arbitrium legatarii collata condicione, *l. ſi ita expreſſum, ſup. de cond. & dem.* Valebit, & ſtipulatio, veluti, Mihi ſi voluero dabis, & ob id hæc l. de reo promittendi tantum loquitur, itemque, *l. centeſimis, & l. à Titio*, non de reo ſtipulandi: nam & legatum, & ſtipulatio ſunt *μονόπλευρα*, id eſt, ex una tantum parte obligationem conſtituunt. Qua ex parte obligatio conſtituitur, in eam totius rei arbitrium non confertur recte. Qua ex parte non conſtituitur, in eam confertur recte.

Ad L. Qui bis 18.

R e c t a Flor. *ideo jure*, hoc ſenſu, non ideo, quod E bis eandem rem promiſerit jure amplius, quam ſemel tenetur: namque, & rei, & æſtimationis petitio ideo non erit: & ſic in legatis, quod bis eandem rem teſtator legaverit, non ideo amplius, quam ſemel peti poteſt, *l. plane, §. ſi eadem, de leg. 1.* fieri quidem poteſt, ut ejuſdem rei nomine duæ ſint obligationes, veluti una pura, altera in diem, una ex ſtipulatione, altera mandati, una propria, altera hereditaria, una efficax, altera inefficax: At res ea, quæ variis obligationibus debetur, amplius quam ſemel non præſtabitur. Dum ait, *Non tenetur*, non negat eſſe duas ſtipulationes, ſed duas præſtationes ſive exactiones. Igitur utraque ſtipulatio valet, niſi poſterior fiat novandi animo, ſed res

A non poteſt præſtari niſi ſemel. Dum ait, Idem, ſignificat rem ſive corpus. Nam ſi bis eadem quantitas promittatur, voluntatis eſt quæſtio, *d. l. plane, §. ſed ſi non corpus*: & ideo ſæpius debetur ſtipulatore probante hanc mentem contrahentium fuiſſe. Re eadem bis promiſſa non admittitur voluntatis quæſtio. Citatur *l. 25. inf.* Duplex fuit ſtipulatio. Utraque valet. Sed prior exceptione eliditur & quaſi nulla eſt, ut ait lex, ut & *l. & eleganter, §. ſervus, de do. l. lecta, §. pen. ſup. de reb. cred. l. Stirbum, §. aditio, inf. de ſolut. l. quamvis, §. Marcellus, ad Vell.* Poſterior efficax eſt, eaque rem actor conſequetur.

Ad L. Si ſtipulatio 19.

B S t i p u l a t i o pœnalis non adſtringit omnes contractus omniave pacta. Matrimonium eſt contractus, Divortium eſt contractus, nec tamen poſſunt adſtringi pœnali ſtipulatione: & ideo inutilis eſt ſtipulatio ita concepta inter virum uxorem, Si divortium feceris tot dabis. Libera debent eſſe matrimonia, Libera divortia, *l. 2. C. de inut. ſtip.* & contenti eſſe debemus pœnis diſcidii legibus comprehenſis Julia, & Papia, vel Conſtitutionibus, veluti amiſſione dotis, aut donationis propter nuptias, quibus locus eſt ſi cujus culpa divortium fiat, non ſi bona gratia: & has quidem in ſtipulatum deducere poſſumus. Supra legitimas pœnas nihil ſtipulari poſſumus in caſum divortii. Opponit Accur. *l. ea quæ, ſup. de don. inter vir. & uxor.* Verum in ea ſpecie non fuit pœna, ſed pecuniæ donatæ C in caſum divortii reddendæ conventio, quam & omiſſa conventione tali, reddi oporteret donatario ex ea facto locupletiore. Similiter vero ſponſalia pœnæ vinculo obſtringi non poſſunt. Poſſunt tamen ſponſæ in caſum repudii ſtipulari arras, ſponſi pœnam legitimam, quæ nunc eſt, puta duplum arrarum, vel eam, quæ fuit olim, puta quadruplum, *l. ult. §. ult. Cod. de ſponſ.* Nihil præterea ſtipulari poſſunt: & hoc quidem non de ſponſo, & ſponſa dicimus, ſed & de parentibus, qui inter ſe deſpondent natos, quod proprie oſtendit *l. Titia, inf. hoc tit.* Ait, Si quis eorum, &c. Eorum, id eſt, parentum, Si quis eorum ceſſaſſet in nuptiis perficiendis. De ſuo facto parentes promiſerunt, non de facto filiorum, vel extraneorum. At Nov. Leonis, *περὶ τοῦ ἀναιρεῖσθαι τὸ γαμικὸν πρόστιμον* D ſecus eſt: qua puto reſtitutum jus antiquum, quo ſtipulari veteres ſolebant uxores futuras, & agere ex ſtipulatu in id quod intereſt, auctore Gellio lib. 4. cap. 4. Quod ſi in id quod intereſt, & in pœnam, aut ſtipulatio, quæ quanti intereſt promiſſionem habet: pœnam quoque admittit, *l. ult. inf. de præt. ſtip.* Ait, *Nulla* Imo quaſi nulla, *d. l. Titia*: utrumque dici poteſt. Sed non eſt neceſſaria exceptio.

Ad L. Hujuſmodi 20.

S i c u t ita recte ſtipulamur, Quod tibi Titius debet, ſi navis ex Aſia venerit, dabis: ſic & hoc modo, Quod tibi Titius debet, cum debitor eſſe deſierit, dabis: nam ex præſenti vires accipit ſtipulatio, ſi hoc E tempore Titius debuit, ſed non committitur antequam debere deſierit. Valet igitur hæc ſtipulatio licet, quod nunc eſt, in caſum, quo eſſe deſierit in ſtipulationem deducatur. Similiter, & hæ valebunt: Tignum, quod junctum eſt ædibus cum ſolutum erit, dabis. Rem meam cum mea eſſe deſierit, dabis. Stichum cum mortuus fuerit, dabis, *l. non moriturum, Cod. de contr. ſtip.*

Ad L. Si divortio 21.

P o s t divortium, quæ nihil habet in dote ſtipulata eſt c. ſibi reddi dotis nomine. Centum fuot in obligatione, nec falſa demonſtratio quicquam obeſt. Pro de-

demonſtratione hæc verba accipio, Dotis nomine, & ita in *l.ult. C. de fal. cau. l. ſi ſic legatum, §. ſi mihi, de leg.* 1. Quidam male pro cauſa. Cauſa eſt ratio promittendi. Qui promittit dotis nomine, quid promittat non cur promittat oſtendit, demonſtrationem igitur, non cauſam. Soperiori ſententiæ locus eſt, ſi ſciens maritus promiſerit: nam ſi per errorem, indebiti promiſſi condictio eſt, *l.pen. §. mulier, ſup. ſol. mat. l.3. C. de cond.ind.* ſicut ſi per errorem ſolverit, *l.maritus, ſup. ſol. mat.* Idem vero dicendum in legato, ſi pater filiæ, quæ indotata, & nuptias nunquam experta eſt, leget c. dotis nomine quaſi debitæ à patre jam defuncto. Idem ſi frater ſorori, quæ nullam dotem habet: idem ſi vir uxori, *§. ſed ſi uxori, de leg. l.quibus, §.qui dotalem, ſup. de condit. & dem.* vel ſi quis alius alii cuilibet mulieri: nam falſa demonſtratio non vitiat legatum. Sed ut ad ſtipulationem redeamus, ſi quæ habet c. duntaxat in dote, poſt divortium ec. ſtipularetur dotis nomine, c. quæ ſunt in dote actione de dote repetentur, vel etiam ex ſtipulatu, niſi novandæ actionis de dote animus fuerit: alia c. quæ non ſunt in dote, petentur tantum actione ex ſtipulatu eadem ratione, quia ſcilicet falſa demonſtratio ſtipulationem non vitiat. Ait,

D𝑰VORTIO FACTO: id eſt, poſt divortium: nam ſi hæc ſtipulatio fiat manente matrimonio, ſpeciem donationis habet.

Ad L. Si id quod aurum 22.

ERROR in materia non vitiat ſtipulationem, dummodo contrahentes conſentiant in corpore. Materia eſt cauſa ex qua aliquid fit, ut æs vel aurum vaſis eſt materia. Si igitur ſtipulator putarit vas aureum eſſe quod erat æneum, nihilominus in æneo conſiſtit obligatio: & hoc eſt, quod ait, Tenebris mihi hujus æris nomine, id eſt, in hoc ære obligatio conſiſtet. Ferretus, qui hoc loco ob errorem in materia tentat ſtipulationem vitiari, factioſus eſſe mavult, quam ſincerus Juriſconſultus. Materia porro ſubſtantia etiam dicitur, & *οὐσία* in *l.in venditionibus, ſup. de cont. emp.* recte, & ſecundum Ariſtotelem. Subſtantia eſt *τὸ ὑποκείμενον*. Id vero, aut materia eſt, ut æs, aut forma, aut compoſitum ex utroque, ut vas integrum. Error in materia non vitiat ſtipulationem: ſimiliter error in forma non vitiat ſtipulationem: At error in ea ſubſtantia, quæ ex materia, & forma conficitur, id eſt, error in corpore, vitiat ſtipulationem, *l.continuus, §.1. inf. hoc tit.* Non ſic in emptione venditione: nam & error in materia venditionem vitiat, *l.in venditionibus, l.quid tamen, ſup. de contr.emp. l.ſi ſterilis, §.quamvis, ſup.de act. emp.* Materiam dicit *l.in venditionibus*, Qualitatem *§. quamvis.* Sic *l.198. inf. de verb.ſign.* materia in *l.ſi prædium, C. de præd. min.* qualitas. Utrumque conjungit *l.quid tamen:* recte. Qualitas enim ſumitur pro differentia ſubſtantiæ, utputa materiæ, vel formæ, atque ita ſcyphus æneus, & ſcyphus aureus differunt ſubſtantia, materia, qualitate. Id quoque notandum ad *§. quamvis:* vulgo ita recte legi, Cum in corpore conſentiamus, de qualitate autem diſſentiamus, emptionem non eſſe. In Florentinis negatio deeſt librarii mendo potius, quam mendacio auctoris: nam ſi tollatur, hoc §. dicit, Licet emptio valeat cum erratum eſt in qualitate rei, tamen ex empto eſt actio. Æque prudenter, ac ſi diceret, licet utile ſit mutuum, quod dedi, tamen mihi competit actio ex mutuo, Licet homo ſit ratione præditus, rationem tamen habet. Quis neſcit ſi utilis eſt emptio, utilitatem continere actionemque parere? Addita igitur negatione ita potius ſcripſit, Licet emptio non ſit, tamen eſt actio ex empto: quod prima ſpecie falſum videbatur: nos tamen hoc admittimus ſæpe. Præterea refert ſe in eo §. ad ea, quæ ſupra dicta ſunt. Quamvis, inquit, ſupra diximus. Supra autem dictum eſt emptionem non eſſe, non emptionem eſſe. Non eſt igitur affirmate legendum, emptionem eſſe. Dices, emptionem non eſſe ſupra non idem J.C. dixit, ſed alius in *l.in venditionibus, & l.quid tamen*. Dicam, Tribonianum ſæpe introducere unum dicentem ſe ſuperius ſcripſiſſe, quod tamen ex alio relatum eſt ſuperius, ut in *l.ſi in emptione, §. liberum, de contrah. empt.* quæ referenda eſt ad *l.nec emptio, eod. tit.* & in *l. impuberem, §. item non continetur, inf. ad l. Cor. de fal.* quæ referenda eſt ad *l.Divus, §.item ſenatus, eod.tit & l.pen. ſup. de rit. nupt.* quæ referenda eſt ad *l.per adoptionem*. Notandi ſunt duo caſus, quibus tradunt emptionem valere, etiamſi erratum ſit in materia. Unus eſt ſi inargentata, vel argentoſa veneant pro argentis: quia non omnino erratur in materia: eſt enim in eis argenti aliquid: recte *d. l. quid tamen* opponunt *l.cum ab eo, §.ult. eodem titulo*, quæ non valere venditionem ait, ſi menſa argento cooperta veneat pro argentea. Reſpondet Accurſ. Id actum in ea ſpecie fuiſſe, ut ſolida menſa eſſet ex argento: nam l. ait, *Pro ſolida*. Non placet reſponſio: nam & vas inargentatum dum venit, pro ſolido venit, idque pro cauto habetur ſemper. Ego inargentata, vel argentoſa cenſeo ſeparanda eſſe ab iis, quæ argento cooperta ſunt. Menſæ æneæ inargentatæ, vel argentoſæ argentum ineſt, ejuſque materia duplex, æs & argentum. Argento coopertæ argentum non ineſt, ejuſque materia æs, non argentum, ſicut veſtis materia non eſt hominis. Lamina argentea quaſi veſtis eſt menſæ. Plinius XIII. *Menſam cujus materia erat tuber operimento laminæ veſtitam*. Alter caſus hic eſt, Si, inquiunt, emptoris interſit venditionem ſervari: recte. Cæterum id probant minus recte allata *l.Labeo, de contr. empt.* Lex ait, ſi erratum ſit in materia, emptori competere actionem ex empto. Ergo emptio valet. Neganda eſt conſequentia, *l.qui officii, §.1. eod. tit.* Iidem illi hoc propoſito emptionem valere hoc caſu ſubjiciunt, non tamen ad rem ipſam emptorem agere, ſe ad id quod intereſt. Aliud igitur quaſi præſtigiatores proponunt, aliud oſtendunt: nam ſi non eſt actio ad rem, certe emptio non valet. Ad id quod intereſt actio ex empto eſſe poteſt etiamſi nulla ſit emptio, *d. §. quamvis, d. l. qui officii*. Verumtamen eſſe quod proponunt reor, idque ſubjecta ratio differentiæ inter ſtipulationem, & venditionem mox indicabit. Cur error in materia venditionem vitiat, ſtipulationem non item? An quia ſtipulatio ſtricta eſt, venditio bonæ fidei? Minime: nam pignus eſt bonæ fidei, de quo idem eſt proditum, quod de ſtipulatione, *l.1. ſup. de pig.act. & l.cum æs, inf. de furt.* Verior ratio hæc eſt, quia ſi per errorem pignori accepto, vel in ſtipulationem deducto ære pro auro, pignus, & ſtipulationem nullam eſſe dixeris, nihil ſuperfuerit in obligatione. At creditoris, & ſtipulatoris intereſt, ut æs ſaltem ſit in obligatione. Alia eſt ratio emptionis: nam in ea intereſt emptoris potius ne ullo modo in ære emptio conſiſtat, quod venditum eſt pro auro. Eadem eſt condicio ſtipulationis ex cauſa emptionis interpoſitæ: nam ſicut ſtipulatio legati, naturam legati ſequitur, *l.1. §. ſi quis, ſup.ut leg.nom. cav.* ita ſtipulatio emptionis, naturam emptionis ſequitur, *l.ſi ſtipulatus, ſup. de uſur.* Contra ſi emptoris interſit emptionem in eo corpore, cujus in materia erratum eſt, conſiſtere, fatebor conſiſtere, & ad eam rem agi poſſe, ut ſi ſtannum ſit quod putabat emptor plumbum eſſe, aliter quam ſi veneat æs pro auro, plumbum pro argento, acetum pro vino. Verum enim vero his caſibus licet non valeat venditio, eo tamen nomine venditor tenetur ex empto. De dolo non tenetur, etiamſi ſciens fefellerit emptorem, quia eſt actio ex empto: eſt & condictio pretii. Is etiam qui ſciens pignori dedit æs pro auro non tenetur de dolo, quia eſt pigneraticia. Is item qui promiſit, non tenetur de dolo, quia eſt ex ſtipulatu ex doli clauſula, Dolum malum abeſſe, quæ ſubjici plerumque ſtipulationibus ſolet, ut hæc lex indicat, & *l.doli, & Lex ea parte, & l.ſi ita quis, §.ult. inf. hoc tit.* & aliæ complures. Cæterum omiſſa illa clauſula neceſſa-

Digitized by Google

ceſſario decurrendum erit ad actionem de dolo: quia ſtricto judicio dolus non vindicatur, *l. ita demum*, *§. ult. ſup. de recept. arb.*

Ad L. Si ex legati 23.

Qui hominem certum debet ex teſtamento vel ex ſtipulatu, mortuo homine liberatur, niſi mortuus ſit poſt moram. Mora rei obligationem producit atque perpetuat, *l. is qui*, *ſup. tit. prox. l. 82. §. ult. l. 33. inf. l. cum ſervus*, *§. ipſius*, *de leg.* 1. Mora eſt ſolvendi vel accipiendi crediti fruſtratoria dilatio. Tam creditor in accipiendo, quam debitor in ſolvendo moram facere poteſt: utrumque definitio complectitur. Dilatio, *l. ſciendum*, *ſup. de uſur.* Eccl. 29. παρελκύσαι χρόνον. Et ob id à Græcis ὑπέρθεσις dicitur. Ea plerumque fit in perſonam creditoris per oblationem pecuniæ debitæ, & in perſonam debitoris per litis conteſtationem, vel per aliam interpellationem, denuntiationem, admonitionem creditoris factam opportuno loco & tempore, puta ſi interpellatus opportune debitor moretur & fruſtretur, *Paulus in ſi.* 111. *Sentent.* Mora fieri videtur cum poſtulanti non datur. Dixi, Plerumque, quoniam an mora facta ſit, quæſtio facti potius eſt quam juris, de qua abſolute reſponderi non poteſt: itaque ejus definitio ad judicem potius ſpectat & virum bonum, quam ad Juriſconſultum, *l. mora*, *ſup. de uſur.* & recte in *d. l. quod te*, *ſup. de reb. cred. Animadverti.* & in *l. ſed & ſi Reipublicæ*, *in fi. ſup. de uſur. Decerni*. Interdum moram re ipſa debitor facit ſine interpellatione, *d. l. ſed & ſi Reipublicæ*, *l. 49. §. pen. l. ult. C. de cond. ob turp. cau. l. 3. C. in quibus cauſis in integrum reſtit.* Interdum ex die ſolo, *l. trajectitiæ*, *ſup. tit. prox. l. magnam*, *C. de cont. ſtip. l. ad diem*, *inf. hoc tit.* Alias res ipſa interpellat, alias dies, alias perſona, alias nec res nec dies, ac ne perſona quidem, ut indicat *d. l. mora*, *& l. ſi quis ſolutioni*, *eod. tit.* quamobrem conſtitui hac de re perpetuo & generaliter nihil poteſt. Sane pupillus interpellatus moram non facit, niſi interpelletur tutore auctore, vel niſi ipſe tutor interpelletur, *l. prox. inf.* cui opponi ſolet *l. ſi dictum*, *§. ult. ſup. de evict.* quæ non loquitur de interpellatione, ſed de laudatione auctoris. Laudari pupillus auctor poteſt ſine tutoris auctoritate, ſi tutor non compareat: idque benigne receptum eſt, ne in fraudem emptores incidant. Sumpta eſt *l. prox. ex Pauli lib.* IX. *ad Sabinum.* Ex eodem eſt *l.* 22. Eo libro tractavit de furtis. Lex 22. quatenus coaptari poſſit ad quæſtionem de furtis, conjuncta *l. cum ex*, *inf. de furt.* intelligetur. Hæc vero ita illi quæſtioni aptabitur ſi dicamus, Pupillum furtum facere, damnum injuria dare, & ex iis cauſis obligari ſine tutore, *l. impuberem*, *l. prox. de furt.* Moram tamen non facere ſine tutore. Cæterum, ut ſupra diximus, ſi res debita poſt moram debitoris interierit, debitor non liberatur. Id ita Martinus accipit, niſi omnimodo ea res fuerit peritura apud creditorem: quod veriſſimum eſſe arbitror. Id probat *l. ſi plures*, *§. ult. ſup. depoſ.* Lex ponit rem debitam ex cauſa depoſiti ante rem judicatam interiiſſe poſt litis conteſtationem, atque adeo poſt moram tamen. Quinimo ideo ponit ante rem judicatam interiiſſe, quod poſt rem judicatam intra tempora judicati ceſſet ac interquieſcat mora, & ejus temporis periculum non pertineat ad debitorem. Re autem poſt moram ante rem judicatam extincta, quæritur an depoſitarius liberetur. Lex ſignificat ita diſtinguendum eſſe ex Proculianorum ſententia: Aut peritura erat res apud actorem, etſi confeſtim reſtituta eſſet, & tunc liberatur: aut non erat peritura, ut quia actor eam diſtraxiſſet, & pretium redegiſſet, & tunc non liberatur. Eandem diſtinctionem adhibendam eſſe in actione ex teſtamento indicat *l. cum res*, *§. ult. ſup. de leg.* 1. Ait enim re legata poſt moram extincta ideo heredem teneri legatario, quod ſi eam maturius præſtitiſſet, potuiſſet eam legatarius diſtrahere, & ſibi pretium ſervare. Ex contrario igitur ſi non erat eam diſtracturus, ſi omnino erat apud eum peritura, abſolvi heredem oportet. Cur non & eadem utemur in actione ex ſtipulatu? Eadem utimur in rei vindicatione, ſive agatur cum bonæ fidei poſſeſſore improbe litigante, ſive cum malæ fidei poſſeſſore, *Litem ſi verberatum*, *§. ult. ſup. de rei vind.* Eadem diſtinctione utimur non tantum cum de debitoris, ſed & cum de creditoris mora diſputatur, ut in ſpecie *l. ſi is qui Stichum ſup. de jur. dot.* Pro Martino citatur *l. ſi cum exceptione §. quatenus*, *ſup. Quod met. cau.* male. Eſt enim potius contra Martinum: nam re metu extorta perempta poſt moram, id eſt, poſt tempora judicati, lex ait indiſtincte teneri eum qui metum intulit, ſive æque fuerit res apud actorem peritura, ſive non: idque fit odio ejus qui malo more metum intulit, quod in aliis moratoribus locum non habet: nam & ejus odio hoc comparatum eſt, ut non liberetur re perempta ante moram, id eſt, intra tempora judicati, ſi peritura non fuiſſet metu non illato, quod & ad eum qui vim fecit porrigitur in interdicto Unde vi, vel Quod vi aut clam. Alii vero debitores puta ex teſtamento vel ex ſtipulatu ante moram re perempta indiſtincte liberantur, ſive fuerit ea interitura apud creditorem, ſive non. Porrigitur idem illud etiam ad furem in condictione furtiva, non in rei vindicatione, qua tenetur ut quilibet poſſeſſor, *l. 12. C. de furt.* non ut fur, & ob id maxime furi gravis eſt condictio, quia eæ tres actiones De vi, De metu, De furto, non admittunt illam diſtinctionem, fuerit res peritura necne, quæ an eſſet in aliis etiam actionibus admittenda, fuit olim controverſum. In iis numquam fuit controverſum. Rurſus eandem diſtinctionem illæ tres admittunt re perempta ante moram, quam aliæ rejiciunt. Alius caſus ponitur in hac lege quo re perempta debitor non liberatur, Si ipſemet debitor hominem debitum occiderit. Tale factum interpretes moram appellant: male: Separatur à mora in *l. ſi ſervum*, *§. ſequitur*, *inf. l. mora*, *§. ult. ſup. de uſur.* Mora eſt dilatio, ceſſatio, fruſtratio, tarditas, procraſtinatio. Occiſio ſervi, nihil eſt tale. Mora emendari poteſt. Occiſio ſervi non item. Utrumque tamen culpæ nomine continetur: & ut hæc lex ſignificat, per debitorem ſtat quo minus det, hoc eſt, debitor eſt in culpa dupliciter, ſi moratus ſolutionem fuerit, & ſi occiderit: & hoc utique ſi immerentem occiderit: nam ſi merentem occiderit, culpa vacat, nec utilis actio in eum conſtituenda eſt, *l. qui ſervum*, *inf. hoc tit.* ubi fortaſſe utilis actio dicitur quod detur utilitatis, id eſt, ejus quod intereſt nomine, ut in *l. ſtipulatio*, *§. ſi quis inſulam*, *ſup.* Eſt tamen directa. Ait hæc, *Hominem certum*: ut & *l. 37. inf. l. 3. C. de uſur. leg.* nam incerto homine, id eſt, generaliter & ἀορίστῳ homine promiſſo, quod debetur perire non poteſt. L. 25. expoſui in *l.* 18.

Ad L. Generaliter 26.

Aliae ſunt ſtipulationes natura turpes, ex quibus nec civili nec prætorio jure datur actio, veluti Homicidium, Sacrilegium, Furtum, Lenocinium fieri, *l. 5. C. de cond. ob turp. cau.* Si homicidium fecero tot dari. Vel ſi furto facto à pluribus alter ab altero ita ſtipuletur, Ex furto partem dari, *l. ſi flagitii*, *inf. hoc tit.* vel ſi ita ſtipuler, Si homicidium non fecero tot dari, *l. juris gentium*, *§. ſi ut maleficium*, *ſup. de pact.* Ait *l. prox. Actionem denegari*. Data ſcilicet exceptione, *l. pen. ſup. de cond. ob turp. cau. l. 1. C. eod.* & ita S.C. Macedoniano denegari dicitur actio, quæ tamen ſine exceptione non infirmatur, *l. ſed & ſi*, *§. hoc*, *ff. ad S. C. Macedon. l. 7. §. non ſolum*, *eod. tit.* Peſſime illi, qui in ea *l. pen.* turpem cauſam non generaliter, ſed anguſte accipiunt: Nam & cum ex utraque parte turpitudo verſatur, ut in hac ſtipulatione, Si homicidium fecero tot dari, lex ea ſignificat

ficat agenti exceptionem obſtare, & ſolventi condictionem non competere. Et quod ait, *Porro*, exemplum eſt præcedentis ſententiæ. Porro ſignificat plane, aut proinde. Aliæ ſunt turpes civiliter, ex quibus etiam actio non datur, vel ſi datur ſub ambiguo, non eſt defutura exceptio, ut ſi ita de muliere ſtipuler, Si mihi non nupſeris, tot dari: quo de genere ſtipulationis diximus in *l.19.* vel ſi quis ſororem nupturam ſibi ſtipuletur, *l.35. inf.* quod jure civili non natura probrum eſt. Vel ſi ita ſtipuler, Si me heredem non feceris, tot dari, quæ quidem eſt etiam contra bonos mores pop. Romani, *l.61. inf. hoc tit.* de quo genere ſtipulationis, deque illa *l.61.* hoc loco dicere conſtitui. Succeſſiones ſtipulationibus vel pactis obſtringi non poſſunt, ut ſi ſtipuler, me heredem ſcribi, vel niſi ſcripſeris tot dari, *l.4.C.de inut. ſtip. l. cum donationis*, *C. de tranſ.* vel ſi dotali inſtrumento convenerit, ut vir uxori ſuccedat, *l. hereditas, C. de pact.con.* vel ſi convenerit, ut filia, quæ nuptui collocatur, vel filius cui uxor datur, patri ſuccedat ex ſemiſſe, vel ex beſſe. Hæc conventio eſt contra leges, *l.pactum, quod dotali*, *C. de pact.* Moribus tamen noſtris recepta eſt, & probata *Nov. Leonis 19.* qua abrogatur *d.l.pactum, quod dotali.* Eſt etiam contra leges hæc conventio, ne ſuccedat nobis ab inteſtato is, ad quem lege hereditas redit, vel ut filius, aut filia contenta ſit certis rebus, ne agat querela, *l. ſi quando, §. illud, C.de inoff. teſt.* vel ut filia contenta ſit dote, & renuntiet cæteris, *l.ult.ſup.de ſuis, & legit. hered.l.3.C.de collat.* hæc conventio non valet, niſi dos ſufficiat legitimæ portioni, *arg.l.1.§. ſi parens, ſup. ſi quis à par.man. fuer.* At moribus noſtris hæc etiam conventio recepta eſt, præſertim ſi jurata renuntiet, ex *cap. quamvis, de pact.* Illa quoque recepta eſt, ne ex matrimonio, quod contrahitur ſuſcepti filii patri ſuccedant, qua de re convenire plerumque ſolent viri nobiles, qui habentes liberos ex nobili uxore, ea defuncta ducunt plebejam, ut eſt relatum in libris Feudorum tit. *Si de feudo def. cont. ſit*, *§. filii:* in quo deeſt negatio, & in *t. de filiis naturalibus ex mat. ad morganaticam contr.* Id illi faciunt conſulentes liberis ex priore matrimonio, quanquam utrique nobiles cenſeantur: nam & plebeja uxor per matrimonium nobilitatem adipiſcitur, ſicut è contrario nobilis ſi nubat plebejo eam amittit, & tranſit ad plebem, & filii naſcuntur plebeii. Livius lib.x. *Virginia patricia deſiit eſſe, quod nupſiſſet Volumnio plebejo.* Verbum illud, Morganaticam, quod eſt in illo tit. *de filiis nat. ex mat. &c.* reperi, & in alio auctore ſatis vetuſto Alberto Argentinenſi in Chronico: *Tanquam*, inquit, *matri ſuæ per Rodolphum regem olim morganatico jure donatum.* Id jus eſt ex lege Salica, Longobarda, Ripuaria. Eo verbo ſignificatur quidquid nuptiali conventione, ſive inſtrumento dotali conceditur uxori, vel liberis naſcituris ex eo matrimonio, quod genus omne conventionis leges illæ comprobant: ideoque in illo tit. *ad morganaticam*, id eſt, legibus illis. In antiquis legibus Francorum, *Mariage à Mortguage.* Non valet etiam conventio inter duos facta de mutua ſucceſſione, niſi inter commilitones, *l. licet*, *C. de pact.* Harmenopulus 1. Epit. tit. περὶ ἀλληλοκληρονομίας. Non valet item conventio ſi duo, vel plures, qui ſperant alterius ſucceſſionem, eo vivo nec conſentiente præmature de ejus diviſione inter ſe paciſcantur, *l. ult. C. de pact.* Eſt enim quaſi corvina conventio. Valet conventio ne me, vel filium exheredes, *l. quidam*, *inf. hoc tit.* Expoſui *§.ult.in l.8.*

Ad L. Si rem 28.

QUI rem dari ſtipulatur, proprietatem ſtipulatur, *l. ubi autem, §.ult.inf.l.non videntur data*, *inf.de reg.jur. l.2.C. de cont. ſtip.* Qui rem tradi, poſſeſſionem tantum ſtipulatur, non proprietatem: itaque ex ea ſtipulatione non eſt certi condictio, ſed actio ex ſtipulatu: itemque eo modo rem meam recte ſtipulabor, *l.nemo rem ſuam, inf.l.4.§. Labeo, ſup. de do. except. l.ſi aliquam rem, ſup.*

A de *adquir. poſſ.* & dixi in *l. 16.* Interdum dari accipitur pro tradi, *l.4. ſup. de uſur.* Quidam differentiam eſſe tradunt inter ſtipulationem Rem tradi, & ſtipulationem Vacuam poſſeſſionem tradi, & hanc continere fructus poſtea perceptos, illam non item: quod an verum ſit, tractemus. Si ſtipulatus ſit rem dari, vel tradi, fructus, & partus non veniunt niſi poſt litem conteſtatam, *l. ſi filiusfamilias*, *§. ult. inf. l.4.§. videamus*, *§. ſi actionem*, *ſup. de uſur.* Neque obſtat *l. ſi fundum*, *inf.* nam in ea lege id quod intereſt ſignificat rei pretium, & ſi quid pluris circa rem interſit, non fructus. At ſi ſtipulatus ſit, Vacuam poſſeſſionem tradi, hæc vacui appellatio exigit, ut cauſa etiam bonorum, id eſt, fructus, & partus præſtentur. Sic Ulp. in *l.in conventionalibus, §.ult.inf.* Cauſa bonorum eſt omne id quod habiturus eſſet ſtipulator ſi res tradita fuiſſet: porro habi-B turus fuiſſet fructus, & partus: ergo ii veniunt. Idem probat Pap. *l. 4. ſup. de uſur.* nam licet idem videatur ſtipulator ingeminaſſe his verbis, Rem dari, vacuamque poſſeſſionem tradi, non tamen propter illam ingeminationem eo loci Pap. ait fructus, & partus venire, ſed propter illam vacui appellationem. Uberior igitur hæc ſtipulatio eſt Vacuam poſſeſſionem tradi, quam illa Rem tradi. Verum obſtat Pomp. in *l.3.* quæ incipere debet, *Traditio*, non ut Flor. *ratio*, vel ut in aliis, *datio*, *§. 1. de act.emp.* quæ lex aperte ait, fructus non venire. Ei uti reſpondendum ſit ingenui fatentur ſe neſcire, ambitioſi diſſimulant. Ingenue fateamur, quod res eſt, perſpicuum eſſe Pomponium diſſentire à cæteris, quandoquidem, & vellicat cæteros ſatis aperte. Hæc enim C eſt ſententia Pomponii. Cæteri admittunt emptore ſtipulante fundum dari, ſive tradi fructus non venire. Iidem admittunt hujus ſtipulationis eundem eſſe ſenſum, qui eſt illius Vacuam poſſeſſionem tradi: hanc compreſſius dicere, quod illa latius, hanc pugno, illam palmæ ſimilem eſſe. Cur ergo faciunt unam uberiorem altera? & ſane Pomponii ſententia verior eſt: ac contrariam ſententiam cæteri forſitan non valde probarunt, quandoquidem eam retulerunt in diſputationum, & quæſtionum libris, quibus ſæpe tractantur non tam vera, quam veroſimilia: & Pap. ait in *d. l.4. poſſe dici*, id eſt, poſſe tentari.

Ad L. Scire debemus 29.

D ILLUD eſt δημῶδες, Tot eſſe ſtipulationes, quot ſunt ſpecies, vel ſummæ: veluti Stichum, & Pamphilum dari, duæ ſtipulationes ſunt: item decem, & quinque, vel ſortem, & uſuras dari, duæ ſunt ſtipulationes, *l. ubi autem, §.pen.inf.h.t.* Fugitivum non eſſe, Furem non eſſe, Erronem non eſſe, Viſpellionem non eſſe, quatuor ſtipulationes ſunt. Idemque eſt ſi pluribus rebus nominatim pactis, generalis ſtipulatio ſubjiciatur: habebitur enim pro multiplici, *l.Titia*, *§.ult. l.pen. in prin. inf.h. tit.* Item ſi ſtipuler, annua bima trima die x. quaque die dari, tres ſunt trium ſummarum ſtipulationes, *d.l. pen. §. 1.* Effectus hujus ſententiæ hic eſt, ut ſæpius ex ſtipulatu agi poſſit, *l.quia dicitur, ſup.de evict.* quæ huic conjungenda eſt, cum ſit ex eodem lib. *l.cum plures, eod.* & ut non fiat novatio, quemadmodum traditur hoc E loco in hac ſpecie: Promiſiſti mihi Stichum, deinde promiſiſti mihi Stichum, & Pamphilum, duorum ſervorum duæ ſtipulationes ſunt, nec quod Stichus bis promiſſus ſit, amplius quam ſemel debetur, *l.18.ſup.* nec ideo minus ſeparatim petetur ex priori ſtipulatione. Item ut quoties ſingulis ſummis certa tempora adſcripta ſunt, ut in exemplo *l.pen.§.1.inf.* ſingulis temporibus jus capiendi inſpiciatur: quod non fieret ſi una eſſet ſtipulatio, ut diximus in *l.16.* Item ut pluribus rebus in ſtipulationem deductis, una promiſſa, vel è contrario, obligatio contrahatur, etiamſi interrogationi reſponſio non congruat, ut diximus in *l.1.§.ſi quis ita, ſup.* cum tamen, ſi una ſit ſtipulatio, congruere reſponſum oporteat omnimodo. Eidem ſententiæ locus eſt in legatis, & hic

etiam

etiam effectus, ut ſæpius agi poſſit, & ut alterum ſperni, aut peti, aut vindicari poſſit, *l.5.& 6 ſup.de leg.2.* quod non fieret ſi unum eſſet legatum. Ibi autem locum habet, ubi ſpecialiter in legato, vel in ſtipulatione plures res exprimuntur. Cæterum ſi non exprimantur, unum eſt legatum, una ſtipulatio, *l. 2. ſup. de leg.2. l. quod dicitur* 1. *inf. h.t.* ut ſi ſtipuler pecuniam, quæ eſt in conſpectu, vel acervum pecuniæ, una eſt ſtipulatio, licet plura ſint corpora nummorum. Eſt item una ſtipulatio ſi ſtipuler familiam, chorum, gregem, armentum, poliam, peculium, ſupellectilem, veſtem, aurum, argentum, inſtrumentum, dotem, lecticarios, tragœdos, comœdos, bigam, trigam, quadrigam. Nec movere nos debet *l. ſi chorus, ſup.de leg.3.* quæ choro, aut familia legata ait perinde eſſe, quaſi ſinguli homines legati eſſent: quibus verbis ſignificatur plura eſſe legata, ſicut in *l.Titia, §.ult.inf.* Sed nihil prohibet idem dici unum, & plura diverſa ratione. Ariſtoteles 1. *περὶ φυσικῶν ἀρχῶν* c.2. Plato in Parmenide. Obligatione & jure unum eſt legatum, diviſione capitum plura. Additur in hac lege ſtipulationem legatorum unam eſſe, licet ſint legata plura. Ubi ſtatim quæritur, cur etiam ſtipulatio pactorum non ſit una, *d.l. Titia, §.ult.* Stipulatio legatorum una eſt, quia in ea ſingulæ res, vel ſingula legata non exprimuntur, nec uſquam inveniuntur expreſſa à contrahentibus. Stipulatio pactorum eſt multiplex, quia licet in ea ſingulæ res non exprimantur à contrahentibus, fuere tamen ab eiſdem in pactis expreſſæ, quorum altringendorum cauſa facta eſt ſtipulatio. *Si à fure.* Si ſtipuler mihi rem meam dari, inutilis eſt ſtipulatio ſecundum ea, quæ tradita ſunt in *l.16.ſup.* eademque ratione ſi agam rem meam mihi dari oportere, id eſt, ſi condicam inanis eſt actio, *§. ſic itaque, Inſt. de action.* quo fit, ut domino non detur ſervi ſui nomine actio noxalis, *l. ſi ſervus communis, §.ult.ſup.de nox.act.* At odio furum, & prædonum comparatum eſt, ut condicere eis rem ſuam dominus poſſit, *d.§.ſic itaque.* An igitur, & ſtipulari? Minime, niſi ita ſtipuletur, Quod ex cauſa condictionis dare facere oportet. Duplex eſt ſtipulatio. Vulgaris, quæ fit ſimpliciter, veluti Rem dari, ut recte Thalelæus ſcribit 29. *Βασιλικῶν, ad l.1.C.de rei uxor.act.* Hanc de fure inutiliter ſtipulamur. Eſt & alia ſpecialis, quæ fit adjecta cauſa, Quod actione rei uxoriæ dare facere oportet dari, vel, Quod ex cauſa condictionis dare facere oportet, Hanc de fure utiliter ſtipulamur. Sollemnia ſunt hæc verba condictionum, Dare facere, quibus utimur etſi de dando agatur tantum, *l.ult. ſup. com. præd. l. ſæpe, de verb.ſign.* Cum vero à fure ita ſtipulatus ſum, Quod ex cauſa condictionis dare facere oportet, re furtiva perempta antequam fiat ſtipulationi mora, fur à re omnimodo liberatur, qui, ſi ſtipulatio illa non intervenisset, nullo modo liberaretur: ſed hæc ſtipulatio quodammodo emendat, & ſuſpendit moram: & ita is qui furtum, vel metum fecit, ſi condemnatus ſit à rei præſtatione liberatur, re perempta, antequam mora judicato fieret, id eſt, intra tempora judicati actionis, qui nulla facta condemnatione non liberaretur, *l.item ſi cum exceptione, §. quatenus, ſup.Quod met. cau.* Hæc condemnatio, aut ſtipulatio illa condictionem non novat, niſi id actum ſit: nam condici adhuc res ſi extat poteſt, & ex ſtipulatu peti, ſed à periculo liberat, & ut mora pauliſper interquieſcat facit, ideoque interim re perempta utraque actio evaneſcit, *l.qui decem, §.idem reſponſum, inf. de ſolut.* cui ſolet opponi *l. parvi, ſup. de cond.furt.* in eo, quod rei præſentiam exigit *l.qui* x. quam non exigit, *l. parvi.* Sed *l.parvi,* loquitur de ſtipulatione pura, quæ ſtatim novat, quo caſu mora finitur quaſi delegatione, ſive præſens res fuerit, ſive non. Lex *qui decem,* loquitur de ſtipulatione condicionali nihil novante ſtatim: quo caſu mora finitur quaſi oblatione, ſi modo res præſens fuerit. Sane in *l.parvi,* transferre in aliud nomen, & in alium ſtatum, novare eſt.

Ad L. Sciendum 30.

Ulpianus xlvii. ad Sabinum de fidejuſſoribus ſcripſit: inter cætera, græce fidejuſſorem accipi, & ut eſt ſcriptum in *l. græce, inf. de fidejuſ.* Sciendum eſt fidejuſſorem omni obligationi adhiberi poſſe. Sciendum eſt pro eo etiam, qui jure honorario obligatus eſt, fidejuſſorem accipi poſſe. *Item ſciendum eſt,* &c. ut in hac l. id eſt, ſollemnem videri ſtipulationem interceſſiſſe. Fidejuſſio non fit niſi per ſtipulationem, his verbis, Fidejubes, Fidejubeo, Qui dicit Fidejubeo, fidejuſſor eſt. Qui dicit Fidepromitto, fidepromiſſor, Qui Spondeo, ſponſor. Inde *tit.* 1. *Sent. Pauli de fid.& ſponſ.* & in *tit.* VIII. Minor *in his, quæ fidejuſſit, vel fidepromiſit, vel ſpopondit.* Sed & fidejuſſor dicitur quocumque verbo interceſſerit, ſicut & ſponſor, licet non dixerit Spondeo, vel Fidejubeo, vel Fidepromitto, *l.7. de verb.ſign.* Cum igitur ſcriptum eſt fidejuſſiſſe aliquem, ſollemnis ſtipulatio interveniſſe intelligitur, & quod ſcriptum eſt quaſi actum, videtur etiam actum, *§.ult. de fidejuſſor.* ſicut ſi ſcriptum ſit promiſiſſe aliquem, videtur ſollemnis ſtipulatio interveniſſe, ut *Paulus ſcribit* v. *Sent.tit.* VII. & *§. ſi ſcriptum, de inut.ſtip. l.Titia, §.pen.inf. l.1.C.de contr. ſtip.* & tanti momenti eſt ea ſcriptura, ut adverſus eam teſtes non admittantur ſi de fide ejus nihil dicatur, ſecundum Pauli ſententiam *lib.v.t.de teſtib.* & Græcorum 21. *Βασιλικῶν, t.1. ἄγραφος μαρτυρία κατ' ἐγγράφου μαρτυρίας οὐκ ἰσχύειν οὐ δύναται*; & ideo recte conſtituitur in *l.pen.C.de contr.ſtip.* ut ſi ſcriptum ſit ſervum feciſſe ſtipulationem, adverſus eam ſcripturam teſtes non admittantur: nam & plerumque honeſtiores viri licet ipſi contrahant, ſervorum malunt, quam ſua nomina inſtrumentis publicis inſcribi, *l.pupillus, §.ſane ſiquidem.ſup. de auct.tut.* nec enim volunt contractus ſuos *δημοσιεύεσθαι,* ut Juſt. ait *edicto* VII. Quaſi igitur ſervi illi non adfuerint quos adfuiſſe ſcriptum eſt, vel quaſi ſervi non fuerint ejus cui ſtipulati ſunt, teſtibus prolatis ſcriptura non infirmabitur. Item ſi ſcriptum ſit rem geſtam inter præſentes, adverſus ſcripturam teſtes non admittuntur, ſi modo tempore contractus contrahentes in ea civitate fuerint: quod ſi teſtibus probetur eos alibi fuiſſe, *ἔλεγχος* eſt ex *τῶν κατὰ φύσιν ἀδυνάτων,* ut Ariſt. ſcribit ad Alexandrum c.XIV. quo ſubruetur ſcriptura *d.l. pen.§. item verborum, de inut. ſtip* Cic.1.de Invent. *Si vos me iſtud eo tempore feciſſe dicitis, ego autem eo ipſo tempore trans mare fui, relinquitur ut id, quod dicitis non modo non fecerim, ſed ne potuerim facere.* Hic eſt unus caſus, quo teſtes contra ſcripturam admittuntur: alioquin non admittuntur. In contrarium tamen Acc. adfert *l.juriſgentium, §.quo fere, ſup. de pact.* Negandum ibi teſtes admitti contra ſcripturam, ſed admittuntur pro ſcripti ambigui interpretatione, ut cum unus promittendi verbum pro pacto, alter pro ſtipulatione accipit. Pro pacto accipitur quandoque, *l. ſciendum, §.dictum, de ædil. edic. l.nuda, C.de cont. ſtip. l.ſi pacto, quo pœnam, C. de pact.* Adfertur & *l.cum de indebito, §. ult.ſup. de probat.* Sed ibi non teſtes ſed ſcriptum contra ſcriptum profertur, quæ probationum colliſio fit ſæpe, *l. 1. C. ſi minor ſe major. dix. l. generaliter, C. de non num. pec. Nov.90.* Objicitur etiam huic *l. quæcumque, §.ult. ſup.de Publ.in rem act.* Si ſcriptum ſit pupillum vendidiſſe, non ideo videtur vendidiſſe tutore auctore: recte, quia id verbum non ſignificat. At fidejuſſiſſe, & promiſiſſe ſtipulationem ſignificat, quæ nulla eſt niſi ſollemnis ſit, id eſt, niſi præceſſerit interrogatio, & ſecuta fuerit reſponſio: ac ſi ſcriptum ſit promiſiſſe pupillum, videbitur quidem ſtipulatio ſollemnis interveniſſe, non tamen auctoritas tutoris. L. 31. expoſui in l. 16.

Ad L. Si in nomine 32.

Error in nomine proprio ſervi non vitiat ſtipulationem: non adjicit, cognomine, prænomine, agnomine: quoniam iis ſervi carent: id vero perpetuum eſt

in

in omni parte juris, ut error in nomine non noceat, neque vero mirum ſi ſtipulationi non noceat: nam ſi error in ſubſtantia ſtipulationi non nocet, *l.* 22. *ſup.* qui longe gravior eſt, multo minus nocebit error in nomine. L. 33. expoſui in l. 23.

Ad L. Multum 34.

CONSTAT rei cujus commercium non eſt, id eſt, cujus dominium, vel poſſeſſionem nemo adquirere poteſt, inutilem eſſe ſtipulationem, ut puta rei ſacræ: qua de re multi ſunt loci. De uno tantum ſum dicturus quod male Græci quidam acceperunt, in *l. qui univerſas*, §. 1. *ſup. de adq. poſſ.* Amittimus poſſeſſionem ſi locus quem poſſidemus fiat ſacer. Additur, & ſi contemnamus religionem, & pro privato eum teneamus. Hoc non additur in libris βασιλικῶν, in quibus ſimpliciter ita eſt ſcriptum, παύομεθα νέμεσθαι τὸ ἱερὸν γενόμενον. Quærit Theodorus Balſamon in Nomocanonis t. 2. cur non fuerit additum; & hanc rationem reddit, quia cum poſſeſſio bonæ fidei non interrumpatur, quod poſtea cognoverit poſſeſſor rem alienam eſſe, *l. bonæ fidei, ſup. de adquir. rer. dom.* viſum eſt iniquum interrumpi eam non derelictam, quod poſtea res ſacra effecta fuerit: male argumentatur ab opinione poſſeſſoris ad jus, & qualitatem rei poſſeſſæ. Scientia poſſeſſoris cœptam bona fide poſſeſſionem nec intermiſſam non interrumpit: ergo religio rei, accedens nova, non dimiſſam poſſeſſionem non interrumpit. Plus enim eſt cœpta poſſeſſione bona fide, poſtea mutari jus, & qualitatem rei, & ex profana ſacram eam fieri, quam ſi non mutata conditione rei, quod initio putarat poſſeſſor eſſe proprium, poſtea cognoverit alienum eſſe. Multa omittuntur in libris βασιλικῶν, quorum omittendorum nulla alia eſt cauſa, quam brevitatis ſtudium. Nunc tractemus de re cujus eſt commercium, id eſt, ut Acc. loquitur, quæ in commuoi eſſe poteſt, quo modo, & Græci κοινωνήσιμα accipiunt, quidam tamen ejus commercium non habent, ut Chriſtiani ſervi eſt commercium, Judæus tamen ejus commercium non habet: Prædii provincialis cum aliis eſt commercium, cum præſide non item. Si quis ſtipuletur rem cujus commercium non habet, inutilis eſt ſtipulatio. Accur. aliud putat eſſe dicendum in legato: quod improbo: nam etſi legetur res cujus commercium legatarius non habet, ſine diſtinctione inutile eſt legatum, nec debetur æſtimatio, *l. mortuo*, §. *pen. ſup. de leg.* 2. nec obſtat *l. ſi filiusfamilias*, §. *ſi quid, ſup. de leg.* 1. nam ibi proponitur legatum licite, id eſt, capaci, & extrinſecus accidiſſe propter corporis vitium, vel legati qualitatem, ut id legatarius habere non poſſet, quo caſu æſtimatio debetur. Non obſtat *l.* xt. §. *ſi ſervo, de leg.* 3. nam ibi proponitur legata militia ſervo. Eſt quidem ejus incapax ſervus. Sed tamen ideo debetur æſtimatio, ſi ſciens ſervo eam legaverit, quoniam tale legatum in quantitate potius, cujus non eſt incapax, quam in corpore conſiſtit, *l. mortuo*, §. 1. *l. Titia Sejo, de leg.* 2. Non obſtat *l. ſed ſi res aliena*, *ſup. de leg.* 1. in qua, ut alias oſtendimus, ita legendum, *ei cui jus poſſidendi eſt*, & hic eſt ſenſus: utile eſſe fideicommiſſum ſi res, cujus commercium legatarius non habet, ab eo per fideicommiſſum relinquatur ei, qui ejus rei commercium habet: quod veriſſimum eſt: nam & utile eſt legatum ſi legatarius rei commercium habeat, licet heres non habeat, *d. l. mortuo*, §. *pen.* & utilis ſtipulatio, ſi ſtipulator rei commercium habeat, licet promiſſor non habeat, ut hoc loco oſtenditur. Ergo qui rei commercium non habet, eam utiliter promittit, inutiliter ſtipulatur. Huic ſententiæ quidam tradunt ſimile eſſe, quod eſt alibi ſcriptum, Eum qui prædium non habet, ſervitutem utiliter promittere, inutiliter ſtipulari. Alibi ſcriptum dicunt eſſe, quod nuſquam eſt ſcriptum: quinimo ſicut ſervitutem utiliter promittit, qui prædium non habet, ita, & eam ſibi utiliter ſtipulatur: & *l.* 1. *ſup. com. præd* de adquiſitione loquitur non de ſtipulatione. Servitus adquiri, vel cedi ab eo, qui prædium non habet non poteſt, in ſtipulationem deduci poteſt, ſicut & ſub condicione adquiri, vel cedi non poteſt, in ſtipulatum deduci ſub condicione poteſt, *l. exiſtimo*, *inf. h. t.* Non tamen poteſt quis ad fundum alienum pure nominatim ſervitutem ſtipulari, vel promittere.

Ad L. Si ſtipulor 35.

HAEC lex eſt initio de obligationibus impoſſibilibus, quæ in faciendo conſiſtunt. Sicut ſi ſtipuler rem dari, quæ dari non poteſt, inutilis eſt ſtipulatio, ut legis proximæ initio diximus, niſi per promiſſorem ſteterit quominus dare poſſit, *l. ſi ſervum*, §. 1. *inf.* ita ſi ſtipuler fieri, quod fieri non poteſt, inutilis eſt ſtipulatio, niſi per promiſſorem ſteterit, quo minus facere id poſſit. Dupliciter fieri quid non poteſt. Natura & lege. Natura uno die perveniri Romam non poteſt. Lege connubio jungi nobis ſoror naturalis, vel adoptiva non poteſt. Naturalis nunquam: Adoptiva, quandiu adoptio durat. Alia ſunt impoſſibilia natura, alia lege, *l. continuus*, §. *cum quis*, *inf.* neque vero hæc, neque illa in ſtipulationem deducuntur utiliter. Inutilis eſt ſtipulatio ſi ſtipuler inſulam hodie ædificari, quod natura eſt impoſſibile, vel ſi ſtipuler mihi ſororem nupturam: quod lege eſt impoſſibile, & turpe. Quod de ſurore eſt ſcriptum, Acc. trahit etiam ad mulierem extraneam: male: nam extraneam mihi nupturam recte ſtipulabor, quo genere quælibet ſponſalia olim contrahebantur: & inde Arnobius IV. contra gentes, habent interpoſitis ſtipulationibus ſponſas: non tamen poteſt huic ſtipulationi ſubjici pœna gravior ea, quæ lege definita eſt, ut diximus in *l.* 19. *ſup.* De §. *ult.* dixi in *l.* 1. §. *ſi quis ita, ſup.*

Ad L. Si quis 36.

REGULA eſt certiſſima, dolum vel metum dantem cauſam contractui bonæ fidei vitiare contractum ipſo jure, quia nihil eſt tam contrarium bonæ fidei, quam dolus, aut metus, *l. & eleganter, ſup. de dolo*: ad quam legem Græci interpretes, ſimul & ad *l. ſi mulier*, §. *ſi dos*, *ſup. quod met. cau.* eleganter eandem his verbis regulam ſtatuunt: δόλος ἢ φόβος ἐνεθεὶς τῇ ἀρχῇ τῶν καλῇ πίστει συναλλαγμάτων, ἀνατρέπει καὶ ἀνελέγχως ταῦτα ποιεῖ: de qua, & nos ſcripſimus aliquid in *d. l. & eleganter*. Diverſum eſt in contractu ſtricti juris. Neceſſaria enim eſt exceptio doli, *l. pen. C. de inut. ſtip.* vel actio de dolo, ut in exemplo Cannii, & Pythii apud M. Tull. III. Offic. quo fuit contracta ſtricta obligatio, puta nominum: neque obſtat *d. l. ſi mulier*, §. *ſi dos*, quæ de dote promiſſa tantum loquitur, cui juris auctores favere impenſe ſolent. Additur in *hac l.* doli exceptionem obſtare, non tantum ſi dolus inter initia à contrahentibus adhibitus ſit, ſed & ſi in re ipſa ſit fraus: ut ſi forte quis ſine cauſa minime circumſcriptus calliditate ſtipulatoris promittat, quod ei maxime fraudi futurum ſit: nam licet ſtipulator dolo ei hanc promiſſionem non extorſerit, facit tamen dolo ſi ex ea pergat agere: niſi talis ſit in eo ignorantia, & ſupinitas, ut dolo careat, *l.* 2. §. *circa*, & §. & *generaliter*, *ſup. de do. exc.* quo caſu non doli, ſed in factum obſtabit exceptio. In contractibus bonæ fidei ſi evidens & intolerabilis fraus fuerit in re ipſa, veriſſimum eſt etiam ipſo jure nihil agi, quia exceptio doli judicio bonæ fidei ineſt, *l. hujuſmodi*, §. *qui ſervum*, *de leg.* 1. Non omnis fraus infirmat contractum bonæ fidei. Fraus in pretio emptionem non infirmat. Hæc fit ἐμπορικῶς, ut Juſtinianus ait *Nov.* 97. qua de re fuſius diximus in *l. in cauſæ*, *ſup. de minor.* *Dolum habet.* Nota dolum pro fraude dici. De l. 37. dixi in l. 23.

Ad L. Stipulatio iſta 38.

ULP. lib. XLIX. ad Sabinum tractavit potiſſimum de ſtipulationibus, quæ ex cauſa emptionis, & venditio-

tionis interponuntur, ut de ſtipulatione emptæ, & venditæ hereditatis: Quanta pecunia ex hereditate illa pervenerit, &c. ad quam pertinet *l.2. ſup. de hered. vend. & l. pecuniæ, inf. de verb. ſign.* & de ſtipulatione facta ob evictionem his verbis, Habere recte licere, de qua in *l.3. ſup.* & in hac lege. Actione ex empto venditor tenetur, ut præſtet habere licere, *l.8. ſup. de evict.* & ut emptori interpoſita ſtipulatione caveat habere licere, *l. ex empto, §. venditorem, ſup. de act. empt.* quæ ſtipulatio tum committitur cum res judicio evincitur, & aufertur emptori, vel æſtimatio ejus, *l. ſi ſervus, §. 1. l. habere, ſup. de evict.* nec ſolum ſi ab ipſo venditore, vel herede ejus per judicem auferatur, ſed & ſi ab alio quolibet: nam Habere licere ſic accipiendum eſt, Per me, & per heredem meum, & per omnes habere licere, vel, Per me, aut per quemquam non fieri quo minus habere liceat. Quia de me promitto, vel herede meo, utilis ſtipulatio eſt. Videor autem de herede meo, vel quo alio cæterorum ſucceſſorum promittere, dum de me promitto, ut hæc lex ſignificat. Cæterorum ſucceſſorum Acc. interpretatur, Bonorum poſſeſſoris, vel fideicommiſſarii: malo ſic interpretari ex *§. ſed quatenus, Cæterorum ſucceſſorum*, id eſt reliquorum heredum per ſucceſſionem, ut puta herede heredis, & deinceps: ac ſimiliter ex parte ſtipulatoris heredes cæterique ſucceſſores continentur, ſive ita ſtipulatus fuero Habere licere: ſive Mihi habere licere, vel Mihi heredique meo habere licere: nam heredis appellatio complectitur heredis heredem, & deinceps cæteros, *§. ſicut, inf.* At qua promitto per omnes habere licere, vel per alium non fieri quo minus habere liceat, inutilis videtur eſſe ſtipulatio: quoniam alienum factum promitto, cujus obligatio nulla eſt, niſi adjiciatur pœna. Adjecta pœna ni dederit, vel fecerit, alterum daturum, vel facturum promittimus recte, *§. verſa, Inſtitut. de inutil. ſtipulat.* ſicut & adjecta pœna adſtipulamur recte alteri dari, vel fieri, *§. alteri, inf.* Ea non adjecta, inutilis eſt ſtipulatio promiſſioque. Verum enim vero etſi huic ſtipulationi, Habere licere, non ſit ſubjecta pœna, verius eſt ex ea agi poſſe altero emptori rem evincente, & abducente: quoniam qui Habere licere promittit, non ſimplex abnutivum promittit, puta, non fieri quo minus habere liceat (Abnutivum, id eſt, ἀποφατικὸν ſive negans, ſicut Flav. Caper ſcripſit, duplicem abnutivam pro affirmatione accipi) ſed hoc promittit acturum, & curaturum ſe, ut per omnes habere liceat, *l. inter ſtipulantem, §. 1. inf.* atque ita illa ſtipulatio accipienda eſt, maxime ſi nulla fuerit pœnæ, vel quanti ea res eſt promiſſio ſubjecta. Rurſus ita accipienda eſt, ſi fuerit concepta generaliter: Nam ſi ſpecialiter promiſerit, Per ſe & per heredem ſuum habere licere, curare non debet, ut & per alios omnes habere liceat: itaque alio evincente non tenetur, *l. ex empto, §. qui autem, ſup. de act. empt.* Igitur generalis ſtipulatio Habere licere, non tantum hoc continet, Per ſe heredemque ſuum non fieri quo minus habere liceat, ſed & per omnes, quod de facto alieno accipitur adjecta pœna: vel non adjecta pœna ita accipitur, Se daturum operam, ut & per omnes habere liceat. Non eſt credendum ſcribentibus, re evicta ab extraneo promiſſorem non teneri ex hac generali ſtipulatione, ſed ex empto teneri. Quinimo tenebitur etiam ex hac ſtipulatione, quia non curavit ne alius evinceret, *d. §. qui autem*, ubi, *Polliceatur*, id eſt ſtipulanti promittat, ut in *l. ea quæ, ſup. de contr. empt.* & dum ex ſtipulatione ſpeciali negat venditorem teneri re evicta ab extraneo, ſignificat ex generali eum teneri manifeſto: namque ita proponit, Multum intereſſe utrum generaliter an ſpecialiter facta ſtipulatio fuerit. Eiſdem eſt deroganda fides ſcribentibus, venditorem re evicta ex ſtipulatu non teneri, ſi in eo diligentiam adhibuerit ſummam ne evinceretur: utuntur ratione falſa, quoniam diligentiam tantum adhibere debet, non facere: qua ratione qui promiſit ſe curaturum, ut Titius x. daret, ſi fruſtra fuerit diligens in monendo, & rogando Titio, non tenebitur: quod ſane ſanus dixerit nemo, *§. ſi quis alium, Inſtit. de inut. ſtip.* eadem ratione ſi x. curari, vel decem dari curari promiſerit quis, ſi fruſtra fuerit diligens, non tenebitur, quod falſum eſt, *l. ult. §. ult. ſup. de reb. cred.* Curare effectum ſignificat, ut apud M. Tullium ſæpe, Curare pecuniam, vel nummos, id eſt, præſtare & adnumerare. Venditor igitur qui curare debet ne res evincatur, non ſatagere, ſed agere id & perficere debet: alioquin de evictione tenetur ex empto, vel ex ſtipulatu. Non ſunt etiam audiendi, qui quærentes cur dationis factive alieni inutilis ſit ſtipulatio, reſpondent quod ſit temeraria, male: nam temeritas quo magis potius, quam quo minus obligetur quis facit, *l. Julianus, §. quod autem, ſup. de act. empt.* Tum vero ſi vera eſt ratio illa, eadem dicam, non teneri illum qui temere ad promiſſionem accedit, ut pauperem qui temere promittit mille, quæ nulla ratione parare, & conficere poteſt: quod eſt falſum. Inconſulta temeritas, id eſt, impetus ille, & motus animi ſine ratione certa, ſtipulationem non vitiat. Contenti ſimus ratione, *l. inter ſtipulantem, inf. hoc tit.* quia negotium contrahitur inter ſtipulantem, & promittentem. Debet igitur quis ſibi ſtipulari non alteri, & de ſe promittere, non de altero: ſicut in alia ſpecie, dum quæritur cur legatarius teſtis teſtamento adhiberi poſſit, heres non item. hæc ſufficit ratio, quia negotium geritur inter teſtatorem, & heredem. Sibi autem quis teſtis eſſe non poteſt, *§. ſed neque, Inſtit. de teſt. ord.*

Si quis forte] Dixi ſupra, hanc ſtipulationem, Habere licere committi re evicta, vel æſtimatione ejus. Committitur & evicta parte. Evincitur vindicatione. Addendum ex hoc §. eandem committi evicta poſſeſſione, evicto uſu, vel uſufructu, vel quo alio jure, ut puta pignoris, vel emphyteuſeos. Evincitur uſusfructus, & uſus vindicatione, itemque pignus, & emphyteuſis. Poſſeſſionis proprie vindicatio non eſt, ſed itur ad interdictum, quo perinde, ac ſi vindicatione ageretur, ſuam eſſe poſſeſſionem actor intendit, *l. 3. §. ſed & uſumfructum, §. ſi meum, §. Pomponius, ad exhib.* Feſtus: *In legitimis actionibus nemo ex iis, qui poſſident, poſſeſſionem ſuam vocare audet, ſed ad interdictum venit.* Eſt etiam ſervitutis vindicatio: ſed hæc ſervitutis vindicatio emptori ex ſtipulatu, vel ex empto de evictione actionem non parit, *l. cum venderes, ſup. de contr. empt. l. pen. ſup. de evict.* Neque obſtat *l. quoties, ſup. de ædil. edic.* quoniam non loquitur de actione ob evictionem in duplam, vel in id quod intereſt, ſed de actione æſtimatoria Quanto minoris. Hæc evicta ſervitute ſemper competit, *l. ſed & ſi quid, ſup. de evict.* Male quidam eam legem ad duos caſus pertinere putant, Si fundum liberum vendiderit, quo caſu de evictione actio competit, non Quanto minoris, *l. cum fundus, l. pen. eod.* Et ſi ſciens dolo malo vendiderit ignoranti, quo caſu eſt etiam actio in id, quod intereſt ratione doli, *l. ſi eum fundum, §. 1. ſup. de cont. empt. l. 1. ſup. de rer. permut.* Regulariter ergo duobus illis caſibus exceptis vindicatio ſervitutis de evictione actionem non parit: cæterum Quaoto minoris parit. Vindicatio proprietatis, poſſeſſionis, uſus, uſusfructus, pignoris, emphyteuſeos, ſuperficii, de evictione emptori actionem parit. Notandum quod de uſu traditur hoc loco: eſt enim hanc in rem ſingularis, ut intelligatur non uſumfructum modo, ſed & uſum portionis inſtar obtinere. Notandum item evictionis, ſive auctoritatis actionem non parari, niſi cum vindicationis genere emptor conventus, & ſuperatus eſt. Sed neque quamlibet vindicationem ſufficere, puta ſervitutis. Item ob alia onera realia, quorum nomine non vindieatio, ſed perſecutio extraordinaria competit, non dabitur actio de evictione, ut ſi quid fundus venditus debeat pro aquæ forma. Et quod eſt in *l. in venditione, ſup. de act. emp.* accipiendum eſt de exoneratione pretii, ſive ex empto Quanto minoris: quod illa, quæ ſequuntur, verba indicant. Itaque ſi conveniatur ad pretium: nec enim

Digitized by Google

enim eo nomine agetur ex empto in id omne quod intereſt, niſi ratione doli. Notanda etiam ſunt hæc hujus §. verba, Quod diſtractum eſt: quibus perſpicuum ſit, hanc ſtipulationem Habere licere ad emptionis, & venditionis cauſam pertinere. Notandum etiam huic §. male opponi *l.habere licere, ſup.de evict.* nam hic §. ſecundum illam legem interpretandus eſt, ut quemadmodum Accur. ſcripſit, controverſiam facere accipiamus cum effectu, nec enim controverſia, aut lis, ſed rei vel partis ablatio de evictione actionem parit, quod & Cumanus docuit.

Quaesitum] Hæc ſtipulatio committitur vendita re propria, ſi eam venditor evincat, vel heres ejus forte non traditam: nam evicta re vendita, nec tradita, de evictione competit actio. Vendita re aliena videtur committi non poſſe: quoniam quatenus factum venditoris, vel heredis continet, utilis tantum ſtipulatio eſt, quatenus factum alienum, inutilis. Per venditorem autem heredemve ejus, cum ſit res aliena, non fiet quo minus eam habere liceat: igitur re aliena vendita non committetur hæc ſtipulatio, niſi forte poſtea quodam jure fuerit propria venditoris effecta: quo caſu committetur vindicante venditore: item & alio caſu vindicante extraneo, ſi fuerit ſubjecta pœna: nam pœna ſubjecta facti alieni promiſſionem confirmat. Sed & pœna non adjecta generaliter vindicante extraneo ſtipulatio committetur, ita accepta, Curaturum ſe ut per omnes habere liceat: quod ſuppleri debet, & ad initium hujus legis, & ad hunc §. ex *l.inter ſtipulantem, §.1. hoc tit.*

Hi qui sunt] Certum eſt ſervum, vel filiumfamilias ſtipulari poſſe domino, vel patri habere licere. Dubium tamen eſt, an filiusfam. vel ſervus poſſit ſtipulari ſibi habere licere, ita ut perſona tantum ſtipulantis ſtipulatione contineatur, vel etiam an poſſit promittere ſpecialiter Per ſe habere licere: nam verbum Habere, jus ſignificat, puta ut jure dominii habere liceat. Inde habeto verbum eſt legati per vindicationem: conſtat vero tenere ſervum poſſe, habere & poſſidere jure dominii non poſſe, *l.poſſeſſio quoque, §.1. ſup. de adquir. poſſ.* Ideoque ſi ſtipuler, Sibi tenere licere, utilis erit ſtipulatio in perſonam ſervi, & ipſe ſolus tenere poterit, non dominus ejus: quia tenere corporis eſt, ſive facti potius quam juris. Similiter ſi ſtipuletur ſibi dari, vel ſibi ire agere licere, ipſe ſolus ire agere poteſt, ei ſoli dari poteſt: quia quæ facti ſunt, non tranſeunt ad dominum, *§.ſed cum factum, de ſtip. ſer. l.qui heredi, ſup. de condit. & dem.* At ſi ſtipuletur Sibi habere, Sibi poſſidere licere, quæ verba jus ſignificant, non conſiſtet ſtipulatio in perſonam ſervi, ſed perinde erit, ac ſi domino ſtipulatus fuiſſet, *§. 1. de ſtip. ſer. l.quod dicitur 2. in fi. inf.* Verum placet eam quoque ſtipulationem in perſonam ſervi conſiſtere, ita acceptam, ut habere vel poſſidere non jus demonſtret, ſed ſumatur pro tenere. Hæc tria plerumque ſeparantur, ut in formula ſtipulationis Aquilianæ, Quod tu meum habes, tenes, poſſides. Plinius 1. Epiſt. *Totum me tenet, habet, poſſidet.* Tenere eſt proprium naturalis poſſeſſionis. Habere & poſſidere civilis, & ideo habere, & poſſidere ita plerumque junguntur, Sibi habere & poſſidere, *l.pater, §. quindecim, de leg.3.* & in *l.Gajus, §. Titius, de leg.2.* Habuit & poſſedit pro eodem. Cornelius Fronto aliter hæc diſtinguit, & Habere ad naturalem refert, Poſſidere ad civilem. Sed non ſatis ſunt emendata Frontonis verba. Legendum, *aut teſtamento relictæ*, uſus, pro onus, jus pro uſus. Sed interdum tenere accipitur pro poſſidere, ut in *l.juſto, §. ult. ſup. de uſurp. & uſucap.* & habere, vel poſſidere pro tenere, ut illam ſtipulationem ſtipulante ſervo, Sibi habere licere, Sibi poſſidere licere: & generaliter in cauſa emptionis habere, & poſſidere ita accipiemus, cum venditor non teneatur rem accipientis facere, *l.habere, inf. de verb. ſignif.*

Si quis ita] Quod diximus de interpretatione

A ſtipulationis Habere licere, idem dici poteſt de ſtipulatione uti frui licere, vendito uſufructu: vel de ſtipulatione ire agere licere, vendito itinere, vel actu: id enim promiſſor cavere intelligitur, ſe effecturum, ut per omnes uti frui, ire agere liceat, *l.50. l.inter ſtipulantem, §.5. inf.* Idem & ex locationis cauſa in ſtipulatione, per frui conductione licere, *l.ſi fundus, ſup. loc.* Eſt tamen inter eas differentia quædam: nam ſtipulatio Habere licere heredem ſtipulatoris complectitur: itemque ſtipulatio Frui licere, *§.ult. de loc. l.ſed addes, §. pen. ſup. loc.* & ſtipulatio Ire, vel Sibi ire agere licere, niſi manifeſto appareat uſum tranſeundi perſonæ tantum datum, non plenam ſervitutem, ut in *l.pater filiæ, ſup. de ſer. leg.* non tamen ſtipulatio uti frui, quia uſusfructus cum perſona extingui ſolet. At ſi fuerit nominatim com**B**prehenſum, Sibi heredique ſuo uti frui licere, valet ſtipulatio: non tamen idem eſt uſusfructus, qui heredi competit, ſed alius, *§.ſed ſi quis, inf.* ſicut in ſpecie *l.4. inf.de novat.* diverſi ſunt uſusfructus, & ideo morte prioris fructuarii non finitur uſusfructus conſtitutus per delegationem in perſonam creditoris ejus. Eodemque modo ſi quis ſtipulatus ſit in perſonam non in rem, Sibi heredique ſuo ire agere licere, diverſa ſunt jura perſonalia, unum in perſona heredis, alterum in perſona defuncti, *§.ſed ſi quis*, ubi diverſi fructus, id eſt, diverſi uſusfructus. Ex eo colligunt aliam cautionem fructuariam ab herede interponendam, quod verum eſſe non arbitror: nam in ejuſdem perſona repetito uſufructu, diverſi ſunt fructus, una cautio ſufficit, *l.3.§.ſi uſusfructus, ſup.uſufr. quemad.cav.* nec uſufructu amiſſo ſemel interpoſita cau**C**tio cum effectu committitur, ſed expectatur quoad iterum pereat uſusfructus. Sufficiet igitur una cautio in defuncti, & heredis perſonam conſtituto uſufructu, cum eadem perſona intelligatur heres defuncto. Iidem illi diverſos eſſe uſusfructus eum admiſiſſent, & propoſuiſſent, quærunt parum apte: an heredi detur actio ex ſtipulatu, & vindicatio uſusfructus: hoc perinde eſt, ac ſi illo conceſſo duos eſſe uſusfructus, rurſus quærerent aperte, an duo ſint uſusfructus: itaque dum reſpondent quæſtionem illam eſſe facti, incertum reddunt, quod ante quaſi certum admiſerant, quod & certiſſimum eſt. Ferreti hac in parte tot fere ſunt errata, quot verſus. Negat fructum accipi pro uſufructu, qua voce eo ſenſu nulla eſt frequentior. Negat diverſos eſſe uſusfructus, ſi ſtipuler Mihi & heredi meo uti frui licere contra **D** hunc *§.* & *l.repeti in pr. ſup. quib.mod. uſusfruct.* Negat repetitum uſumfructum alium uſumfructum eſſe, perperam: nam ſi prior amiſſus, & finitus dicitur, hunc qui repetitur proculdubio alium eſſe oportet. Negat unam cautionem ſufficere, ſi legatarius rogatus ſit uſumfructum alteri reſtituere, contra *l.ſi uſusfructus mihi legatus, ſup. uſufr. quemadm. cav.*

Si quia dolum] Quod dictum eſt de interpretatione ſtipulationis, Habere licere, idem dicendum de clauſula doli oſtenditur hoc §. quod & ad contractum venditionis referri oportet: nam venditor non tantum Habere licere cavet, ſed & dolum abeſſe abſuturumque eſſe, *l.ſi cum fundum, ſup.de contr.emp.* quibus verbis quatenus ſe intelligit heredemque ſuum, utiliter obligatio contrahitur, quatenus de aliorum dolo intel**E**ligit, inutilis videtur eſſe ſtipulatio, niſi ſubjecta ſit pœna, *l.noviſſima, inf. jud. ſol.* vel niſi ita accipiatur, Curaturum ſe ne quis ea in re quid dolo malo faciat: quod & ad hunc §. ſupplendum eſt ex *l.inter ſtipulantem, §.5. inf.* Hæc interpretatio poteſt admitti. An vero ſit admittenda, judex æſtimabit.

Suae personae] Poteſt iis ſtipulationibus emptor adjicere heredis perſonam, Mihi heredique meo Habere licere, *l.3. ſup.* Poteſt ſtipulari ſibi, & heredi ſuo dolum malum abeſſe. Poteſt & perſonam adrogatoris: nam & hic juris ſucceſſor eſt, quin & ſi non fuerit adjuncta, niſi aliud actum ſit, ſemper intelligetur, *l.3. ſup. uſufruct.quemadmod.cav. l.ſed & ſi quid, §.ſi operat, ſup. de uſufr.*

Digitized by Google

INTRA INCERTAM] Hactenus cohærent omnia recte. Quod ſubjicitur de die certa, & incerta, extra rem eſſe videtur, totumque deſumptum eſt ex Celſi lib. xxvi. Digeſtorum. Prima pars ex *l. quod certa, inf. de ſolut.* Secunda ex *l. qui promiſit, ſup. de cond. ind.* cujus tamen inſcriptio emendanda eſt, ut pro vi. legatur xxvi. quod animadvertit Petrus Faber Senator optimus, Juriſconſultus optimus. Ex prima parte notandum, id quod certa die promiſſum eſt, ante diem dari, & repræſentari poſſe, *l. continuus, §. cum ita, inf. hoc tit.* atque ideo ſolutum non repetitur, quia certum eſt deberi, *l. in diem, ſup. de cond. ind.* Ex ſecunda notandum, id quod die incerta promiſſum eſt, veluti Si navis ex Aſia venerit, ante diem non ſolvi recte, & ideo condicitur, quia debitum iri non eſt certum, *l. qui promiſit, l. ſufficit, ſup. de cond. ind.* Pertinet igitur hæc differentia inter diem certam, & incertam ad condictionem indebiti. Quod ſi quæratur, an invito creditori ante diem ſolvi poſſit, non diſtinguam inter diem certam, & incertam. Sed dicam generaliter invito ante diem non ſolvi, nec moram facere creditorem, qui ante diem oblato debito id recuſat accipere. Mora enim non fit niſi ex parte promiſſoris oblatio, ex parte ſtipulatoris interpellatio fiat opportuno loco, & tempore: & ob id licet actor ante diem conſtituti non venerit, nihilominus reus tenetur, *l. item illa, in princ. ſup. de conſt. pec.* Ante diem igitur certam, vel incertam non ſolvitur niſi volenti. Male Accur. utitur hac exceptione, Niſi dies adjectus ſit ſtipulatoris gratia, qua uti non poſſumus quaſi eo caſu volenti ſolvi ante diem non poſſit: nam ſi promiſſor, cujus gratia dies adjectus eſt, poteſt eo beneficio non uti, & ante diem ſolvere, cur etiam id contemnere non licebit ſtipulatori, & ante diem accipere, cum ejus gratia dies adjectus eſt? Ea quoque uti non poſſumus quaſi eo caſu ſolvendo ante diem debitor non liberetur. Cur enim non liberabitur ſi ſolverit volenti, & ſcienti? In legatis id ita quidem dicitur recte, *l. eum qui, ſup. de an. legat.* ne quid fiat contra providentiam teſtatoris. At contra ſuam ipſe providentiam ſtipulator facere non vetatur, ut ſi ſtipulatus ſit alimenta, recte de eis tranſiget, qui de legatis tranſigeret non recte, *l. cum hi, §. plane, ſup. de tranſact.* Nihil ad hanc exceptionem confirmandam pertinet *l. qui Romæ, in princ. inf.* nam neque probat ante diem volenti ſolvi non poſſe, neque ſolventem ante diem non liberari, nec de die adjecto ſtipulatoris gratia loquitur. Bona eſſet exceptio ſi regula eſſet talis, Invito ante diem ſolvi poſſe. At cum regula ſit diverſa, relinquitur, exceptionem illam ubi conſiſtat non habere.

ALTERI] Ut alius pro alio promittens daturum eum, vel facturum non obligatur, niſi ſit ſubjecta pœna, quemadmodum dictum eſt in *§. 1. & §. ſi quis dolum, ſup.* ita alius pro alio ſtipulans ei dari, vel fieri, nullam ſibi adquirit obligationem, niſi ſit ſubjecta pœna: & hoc oſtenditur in hoc §. Ratio utriuſque ſententiæ communis hæc eſt, quia inter ſtipulantem, & promittentem negotium contrahitur, quæ ceſſat ſubjecta pœna: nam neque ſtipulator alii, quam ſibi pœnam, quam ſubjicit ſtipulatur, neque promiſſor alium, quam ſe eam illaturum promittit & ideo, ſive priori ſtipulatione pro ſe ſtipuletur quis & promittat, ſive pro alio, pœnæ ſubjectæ obligatio ſolummodo contrahitur, quaſi ſi ſub alia quavis condicione certa ſumma fuiſſet in ſtipulationem deducta: nec agenti ad pœnam obſtat exceptio, ut oſtendimus in *l. 3. ſup.* Idemque eſt ſi non pœnæ, ſed quanti ea res eſt ſtipulatio ſubjiciatur, ſive pro alio quis promittat, *§. 1. ſup.* ſive alii ſtipuletur, *l. 3. C. de inut. ſtip.* Ait, *Quæque condicio.* Nam omnis ſtipulatio pœnalis condicionalis eſt. Subjicit,

IN STIPULATIONIBUS] Quod videtur eſſe extra rem, ut & *§. inter,* & eſt etiam ſumptum ex Celſi lib. xxvi. Digeſtorum, *l. cum quæritur, ſup. de reb. dub.* niſi dicamus rationem hanc eſſe ſequentis hypotheſeos. Ambiguitas ſtipulationis contra ſtipulatorem eſt. Si ſtipuler Mihi, & Titio x. in perſonam meam conſiſtit obligatio, in perſonam Titii non item, quia alteri inutiliter ſtipulamur, & ideo mihi quinque dumtaxat debentur, neque ulla ſubeſt ambiguitas, *l. ſi mihi, & Titio, l. cum qui ita, in pr. inf. l. ſi quis teſtamento, de leg. 1.* At ſi ita ſtipuler uno contextu, Mihi decem, & Titio x. ambigitur utrum eadem decem, an alia dicam. Ambiguitas erit contra me: & ideo eadem decem dixiſſe videbor, mihique dumtaxat quinque debebuntur: male Eraſmus in epiſtola quadam ad Dorpium, auſus etiam adyta noſtra temerare, legit hoc loco, *Mihi & Titio x.* nam ſi ita fiat ſtipulatio, nulla ſubeſt ambiguitas. Tum oſtenditur ſtipulationem altari factam valere, ſi ſtipulantis interſit in *§. ſi ſtipuler, & ſeqq.* nimirum quia ſtipulando, cum ſua interſit, ſtipulator ſibi negotium contrahit potius, quam alteri: ut ſi tutor ceſſa adminiſtratione de contutore ſtipuletur rem pupilli ſalvam fore, vel ſi quis procuratori ſuo, aut creditori ſuo dari ſtipuletur: ac ſimiliter is, qui de Titio conduxit domum faciendam, recte eam alteri faciendam Titio locabit habebitque utilem ex locato actionem. Cur dicatur utilis dixi in *l. 23.* & hæc traduntur ex Marcello, libro, ut opinor, viii. Digeſtorum, ex quo eorum, quæ hoc loco referuntur, pars quædam relata eſt in *tit. loc. l. ſi cui locavero.* Concluſio hæc ſit. Qui alteri ſtipulatur, non adquirit ſibi obligationem, niſi pœnam, vel quanti ea res eſt ſtipulatus ſit: itemque niſi interſit ejus alteri dari vel fieri, etiamſi quanti ea res eſt ſtipulatus non ſit. At quæres an adquirat alteri obligationem? dicam directo non adquirere, niſi poteſtatis jure, ut ſi ſervus domino vel filiusfamilias patri ſtipuletur, vel patris ſervo, aut fratri, *l. 40. inf. l. 45. in princ. inf.* Per liberam perſonam alteri non adquiritur obligatio, vel actio directa, niſi certi condictio ex mutuo, vel ex promutuo, & pigneraticia ex ea cauſa, propter neceſſarium uſum creditæ pecuniæ, qua neceſſarii uſus ratione etiam receptum eſt, ut per procuratorem poſſeſſio adquiratur, *l. 1. C. de adq. poſſ.* non quod longe minores ſint lites ex poſſeſſione, quam ex obligatione, *§. retinendæ, de interd.* Utilis tamen pleriſque caſibus datur, ut ſi tabularius ſtipuletur Rem pupilli ſalvam fore, *l. 2. 3. 4. inf. rem pup. ſal. fore:* quod favor pupillorum extorſit: ſi avus ſtipuletur nepti divortio facto dotem reddi, *l. Gajus, ſup. ſol. mat.* ſi pater filio poſt mortem ſuam, vel poſt emancipationem dari, *l. 45. §. ſi ita quis, inf. l. ſi ita, l. pater, de pact. dot.* quod tribuitur ſummis affectionibus parentum erga filios, ut in *l. Publia, in pr. ſup. depoſ. l. pater, l. pactum, C. de pact. con.* & male *§. ſi ita quis,* opponitur *l. cum dos, §. ſi filia, ſup. de pact. dot.* quoniam in ea lege pater filiæ nominatim pactus non eſt, & hoc tantum quæritur, an quod ſibi pater pactus eſt, filiæ etiam proſit. Quærunt, an ſi emancipato ſtipuletur, ei detur actio utilis? Quidni vero? atque ita cenſent recte. At *l. ſi genero, C. de jur. dot.* reſpondent non recte: Dicunt enim eam loqui de directa actione, non de utili. Dicere debuerunt, eam loqui de extraneo non de filio, ut & *l. cum patrem, eod. tit.* Extraneo neque directa adquiritur, neque utilis datur, Filio utilis datur. Hæc de ſtipulante. De promittente hæc eſt concluſio. Promittens alium daturum, vel facturum, eum nullo caſu obligat: ſed neque ſe obligat, niſi ſubjecta ſit pœna, vel niſi ſe curaturum, ut alius daret, vel faceret promiſerit, aut promiſiſſe interpretemur, atque ita promiſiſſe intelligitur non tantum, qui Habere licere, vel Dolum malum abeſſe promiſit, ſed & qui alium judicio ſiſti promiſit, *§. pen. l. 81. inf.* Additur in extremo hujus legis unus caſus, quo licet alteri ſtipulari videamur, tamen ſtipulatio valet, & nobis adquiritur obligatio, ut ſi ſtipulemur ædem ſacram, vel locum religioſum ædificari: item ſi locemus ædem faciendam, locatio valet. Adjicit Theodorus Balſamon Nomocanonis tit. 2. ædem ſacram conduci faciendam poſſe, non habitandam: quin etiam puniri eum, qui ædem ſacram conduxerit.

Ad L. Dominus 39.

Dominus qui ſervo, vel pater qui filiofamilias ſtipulatur, ſibi ſtipulari videtur. Hoc ita, ſi jus in ſtipulatione verſetur, non factum. Jus in ea verſatur, ſi ſtipuletur filio dari, *l.* 3. *C. de contr. ſtip. l. eum, qui ita, §. qui ſibi, inf. l. Stichum, §. quæſitum, inf. de ſolut.* Pater filio emancipato adquirit utilem actionem, Filiofamilias nullam adquirit, quia nec proprium quidquam habere poteſt. Ex ea tamen cauſa qua filiusfamilias ſibi adquirit, non eſt dubium quin filiofamilias utilem actionem adquiſiturus ſit. Quod ſi ſtipuletur filio tenere licere, quod eſt facti, & corporis: vel ſi ſtipuletur filio ire agere licere, quod factum ſignificat, inutilis ſtipulatio eſt, *l. quod dicitur* 2. *inf.* Atque ita etiam multum intereſt, utrum dari pro jure, an pro facto accipias filio ſibi ſtipulante: ſi pro jure, patri dari oportet: ſi pro facto, filio. Factum in perſonam ſuam filiusfam. conferro poteſt, jus non item. Multum item intereſt inter patrem, & filium: nam ſive jus, ſive factum patri filius ſtipuletur, utilis ſtipulatio eſt. Sed ſi pater filio ſtipuletur, utilis ſtipulatio non eſt, niſi jus ſtipuletur: & hanc diſtinctionem inter factum, & jus putant ſignificari iis verbis, Secundum quod leges permittunt: quod non probo: nam eam diſtinctionem introduxit Juriſprudentium interpretatio, non leges. Puto hæc verba eſſe Triboniani, eiſque ſignificari Conſtitutiones Juſtiniani. Secundum eas ſi pater filio ex cauſa peculii profectitii dari ſtipuletur, ſibi ſtipulari intelligitur: ſi ex cauſa adventitii, non ſibi ſed filio adquiret utilem: atque ita etiam in *§. ei vero, Inſtit. de inut. ſtip.* hæc verba accipienda ſunt, In iis rebus, quæ tibi adquiri poſſunt. In *d. l. quod dicitur*, hæc etiam puto eſſe Triboniani, *Quæ que adquiri patri poſſunt.*

Ad L. Eum qui 41.

Kalendarum Januariarum appellatione primæ intelliguntur, niſi aliud actum ſit. Res quidem dubia eſt, ſed non fiet ſtatim interpretatio contra ſtipulatorem, ut intelligantur Kalendæ promiſſoris arbitrio: alioqnin vix ullum hæc ſtipulatio effectum haberet, & in primis accipienda eſt ea interpretatio, quæ ſtipulationem conſervat, *l.* 80. *inf.* tum ea quæ contra ſtipulatorem eſt: & ita Acc. recte. Similiter vero Iduum, aut Nonarum appellatione ne primæ intelliguntur. Die non adjecta præſenti die debetur, *§. quoties:* niſi locus condicio, modus, vel res ipſa extrahat diem. Debitum differtur ex tempore, condicione, modo, loco, re ipſa, *l.* 29. *l. nemo poteſt, ſup. de leg.* 1. *l. interdum, inf.* Cæterum iis detractis, præſenti die debetur. Puto hæc verba, *Quoties in obligationibus dies non ponitur, præſenti die pecunia debetur*, eſſe Sabini: nam & à Pomponio eadem libria ad Sabinum referuntur, *l.* 14. *inf. de div. reg. jur.* & ideo ſubjicit. *Ex quo apparet*, id eſt, ex eis Sabini verbis, *Præſenti die deberi*, id eſt, præſenti die eſſe ſolvendum. Agi ergo confeſtim poteſt, nec ullum lege laxamentum datur: qua in re differt ſtipulatio à conſtituto: nam ſi conſtitutum fiat ſine die, in decimum diem collatum videtur, *l. promiſſor, §.* 1. *ſup.* Omne enim conſtitutum eſt ad diem: idque conſtituendi verbum ſignificat. Die adjecta licet præſens ſit obligatio non tamen præſenti die ſolvendum eſt, *l. centeſimis, in pr. inf.* ubi quod de in centeſimas Kalendas collata ſtipulatione exemplum ponit, notandum eſt in eam diem ſtipulationem fruſtra non fieri: nam cum centeſima eſſet uſura legitima, & æquaret ſortem centeſimis Kalendis, qua adæquata uſurarum ratio finitur, *l. ſi non ſortem, §. ſupra duplum, ſup. de cond. ind.* qui ſtipulabatur centeſimis Kalendis, extremum uſuræ legitimæ finem, quem ultra progredi non licet, ſpectabat: & quod dicitur, utiliter ſtipulatum, eo oſtenditur etiam ante centeſimum menſem recte ſolvi, *l. qui res, §. mihi decem, inf. de ſolut.* Idem vero quod in *l. centeſimis*, etiam oſtenditur in *l. cedere,*

A *inf. de verb. ſign. & l. certi §.* 1. *ſup. de reb. cred. & l.* 1. *C. de cond. ex lege*, & in hac lege, quæ inde colligit diei adjectionem pro promiſſore eſſe: ubi notat Acc. interdum eam eſſe pro ſtipulatore, quod non inficior, cujus rei exemplum tradidit in *l.* 38. *§. inter*, in primitiis agnorum, quas ſi non odie offerri oporteat, dies ille adiectus videatur accipientis gratia, ut ſcilicet tantiſper alantur ubere matris. Primitiæ illæ in conciliis appellantur *ἀπαρχαὶ τῶν ἁλώων καρπῶν*, à D. Paulo *ἀκροθίνια*, & in Aurea bulla Nicephori, *ὡς ἀνάθημα ἢ πρόσφορον ἢ χαριστήριον ἀκροθίνιον*: quod ita Græci explicant: *ἀκροθίνια λέγονται αἱ ἀπαρχαὶ τῶν θείων ἤτοι τῶν ἱερῶν. λέγονται δὲ καταχρηστικῶς ἡ πᾶσα ἀπαρχή.* De l. 42. dixi in l. 13. & 16.

Ad L. Si quis arbitratu 43.

B Si quis ſtipuletur rem ſibi reſtitui, vel tradi arbitrio Lucii Titii, quæritur quis ſit hujus ſtipulatoris ſenſus. Duplex enim eſt arbitrium. Merum quod ſtricte accipitur, & arbitrium boni viri. Arbitrium dicunt, & arbitratum pro eodem, ut Græci *δοκιμασίαν* & *δοκιμαζόμενον*. Merum in perſonam certam confertur. Arbitrium boni viri modo in certam, modo in incertam. Illo adſtringuntur etiam iniquo, qui ſe illi ſubjecerunt, hoc non item, *l. ſocietatem, ſup. pro ſoc.* Illius iniquitas non corrigitur niſi dolus adverſarii intervenerit, *l.* 3. *C. de rec. arb. l. ita demum, ſup. eod. tit.* Huius iniquitas qualibet corrigitur. Illud perſonam non egreditur, *l. in compromiſſis, ſup. de rec. arb.* Hoc egredi perſonam poteſt, quia etſi certæ perſonæ

C nomen inſeratur, non tam perſonæ, quam ipſius æquitatis arbitrium inſeri videtur. Æquitas porro certis perſonis non circumſcribitur. Igitur ſi hic, cujus nomen inſertum eſt, æquum non ſtatuerit, alium adire licet: & hoc ſignificatur in *l. ult. C. de contr. ſtip. & l. ult. §. ſed & ſi quis, C. comm. de leg.* Placet autem in ſtipulationibus ſtrictis arbitrium etiam accipi ſtricte: & ideo ſi promittam tradi arbitrio Lucii Titii, Titio non arbitrante non teneor, non facio moram, non committo in pœnam: nec cogor alterius, quam Titii arbitrio reſtituere, quod hæc lex ſignificat. Eo autem arbitrante, ſi ejus arbitrio quali quali non paruero, incido in pœnam. In contractibus bonæ fidei arbitrium latius accipiemus pro boni viri arbitrio: hanc enim interpretationem bona fides exigit, *l. ſi ſocietatem* 1. *l. ſocietatem,*

D *l. in propoſitu, l. prox. ſup. pro ſoc. l.* 7. *ſup. de cont. empt. l.* 23. *inf. de div. reg. jur. l. ſi in lege, ſup. loc.* & ideo ſi ejus qui electus eſt arbitrium pravum, & iniquum fuerit, corrigetur judicio bonæ fidei, judice ipſo pro æquitate rei ſtatuente, quod videbitur, vel alio arbitro ſumpto: item eo, qui nominatus eſt moram faciente, non ideo minus perficietur negotium, *d. l.* 7. vel enim alterius arbitri, vel judicia interventu res peragetur. Verum hoc ita procedit, niſi id ſpecialiter actum ſit ut ne quid agatur, niſi is ipſe, qui nominatus eſt arbitratus fuerit. Sic puto accipiendum, quod Celſus ait, *l. ſi coitu, ſup. pro ſoc.* Ait enim, *Nam id ipſum actum eſt*: alioquin eodem auctore boni viri arbitrium ſequendum eſt, *l. ſi filiæ pater, ſup. de leg.* 3. quæ illi conjungenda eſt, tum quia ex eodem eſt libro, tum quia in teſtamentis idem receptum

E eſt hac in re, quod in judiciis bonæ fidei, *l.* 1. *ſup. de leg.* 2. & ita, qui per alium inſulam facit, quam ſe facturum promiſit, liberatur: niſi id ipſum actum ſit ne aliter liberetur, quam ſi ipſe fecerit, *l. inter artifices, inf. de ſolut.* Addenda eſt, & alia exceptio ex Conſtitutione Juſtiniani, *l. ult. C. de cont. empt.* ſi quanti Titius arbitratus fuerit vendidero, vel locavero. Venditio vel locatio, ſine pretio certo nulla eſt. Certum eſt, cujus quantitas certis verbis exprimitur, puta c. itemque cujus quantitas in re ipſa eſt certa, veluti Quanti eum emi, quanti eſt in arca, *l.* 7. *§. pen. & ult. ſup. de cont. empt.* Dubitatur an ſit certum ſi ita dixero, Quanti Titius arbitratus fuerit. Alii certum eſſe dixerunt, verba illa accipientes pro boni viri arbitrio, quod ſemper eſt certum, & emptionem valere

etiam

Digitized by Google

etiam pretium non definiente Titio, *l.s. ſup. de leg.* 2. Aliis aliud judicium eſt. Boni viri arbitrium eſt certum, quia & ipſa æquitas. At taxatio pretii certe non apparet antequam definierit eam aliquis: porro taxari eam in emptione & venditione exigimus omnimodo: & ob id videtur irritam emptionem eſſe pretium non definiente Titio: quod Juſtin. probat magis, *d l.ult. l.quod ſæpe, §.s. ſup. de cont. empt. l. ſi merces, in prin. ſup. Loc.* ubi ſub nomine Gaii Tribonianus uſus eſt Juſtiniani verbis. Eſt & in teſtamentis, quæ paria fecimus contractibus bonæ fidei, alius caſus, quo arbitrium ſtricte accipimus, ſi pœna teſtamento adſcripta ſit. Pœnæ teſtamentis ſcriptæ ſtrictius accipiuntur: & ideo legata, fideicommiſſa, libertates, hereditates pœnæ cauſa relictæ non valent: quod ante Juſtinianum obtinuit. Potuit tamen heredi vel legatario pœna ſive multa indici, ni monumentum faceret, quam ſcilicet Pontifices exigerent, ut in *l.27. ſup. de condit. & dem.* Sed ſi multa dicta juſſus ſit monumentum facere arbitrio Lucii Titii, id accipiemus ſtricte, nec perſonam egrediemur, *l.6. in princ. ſup. eod. tit.* Quod item diximus de ſtipulationibus, ut in eis arbitrium non accipiatur pro boni viri arbitrio, ita procedit, ſi extranei arbitrium eligatur, non ſi promiſſoris vel ſtipulatoris: alioquin inutilis vel immodica eſſet obligatio: idemque dicendum de cæteris verborum obligationibus, puta dictione dotis, aut jurejurando liberti, *l. 3. C. de dot. prom. l. ſi libertus, ſup. de op. lib. l.17. ſup.* qua conjuncta cum *l.7. ſup de contr. empt.* apparebit nihil hac ſola in ſpecie diſtare contractum bonæ fidei à contractu ſtricto, cum electum eſt arbitrium contrahentium.

Ad L. Quodcumque 45.

Filiusfamilias patri adquirit ſive ſibi, ſive patri, ſive ſervo patris, aut fratri qui in ejuſdem ſit poteſtate, ſive imperſonaliter ſtipulatus ſit: idemque juris eſt in ſervo, *§.1. Inſtit. de ſtip. ſerv.* ſi modo ea quæ ſunt juris ſtipulatus ſit. Poteſt & filiusfamilias ſtipulari, Cum ipſe morietur, vel ſi morietur, ſicut & quilibet ſtipulator, & adquirit patri. Poteſt & ita, Cum morietur pater. Non tamen poteſt ſtipulari poſt mortem patris, *§. poſt mortem, Inſtit. de inut. ſtip.* quia nec pater ipſe ſibi poſt mortem ſuam ſtipulari poſſet. Momentum moriendi à morte diſtinguitur: & hoc cum Ulp. ſcripſiſſet hoc loco, prætermiſſum eſt à Triboniano, quia ſublatum fuerat Conſtitutione Juſtiniani. At poſt mortem ſuam filiusfamilias ſtipulari potuit, & adquirebat patri, ſicut & pater ipſe poſt mortem filii ſui ſibi vel filio dari ſtipulatur recte, *§. ſi ita quis*, de quo diximus in *l.38.* Similiter promiſſor licet poſt mortem ſuam non promittat recte ante Juſtinianum, cum tamen morietur promittit recte ſe daturum, non tamen ſe facturum, puta ſe Alexandriam iturum: hæc enim eſt impoſſibilis, *l.prox. §.1.* Item ſe domum ædificaturum. Sed in hac Juſtinianus conſtituit, ut ab herede promiſſoris impleatur, *l. ult. C. de cont. ſtip.* Falſum eſt quod dicunt ea lege *d. §.1.* abrogari. Hoc enim factum ab herede expleri poteſt, *l.1. §.ne autem, C. de cad. tol.* Illud non item. Illud nullum opus relinquit. Hoc relinquit: porro præſtat opus factione ipſa, præſtant τὰ ἔργα τῶν ἐνεργειῶν, ut ait Ariſtoteles. Quamobrem quis faciat nihil intereſt, dummodo opus fiat. Et qui ſtipulatur, opus potius ſpectat quam artificem, niſi dixerit ſpecialiter ut faceret ſuis operis vel ſuis manibus. Hæc facta id quod faciunt dum faciunt fit, non eſt, poſteaquam factum eſt, eſt. De initio l. prox. dixi in l.41. De fine in l. 17.

Ad L. Qui ſic ſtipulatur 47.

Ita ſtipulatus ſum, Quod te mihi Kalendis Januariis dare oportet, id dare ſpondes? Hanc ſtipulationem interpretes pro novatione accipiunt; male: poteſt enim novandi animo non fieri. Nec enim dies detractus intelligitur, niſi dixero ſpecialiter, Id hodie dare ſpondes? ac ſimiliter repetitis legatis, dies detrahi non intelligitur eodem Sabino auctore, *l. in repetendis, ſup. de leg.* 3. nec ullam hæc res ambiguitatem recipit.

Ad L. Si decem 48.

Ab hac l. in P. Florentinis incipit ſecunda pars hujus tituli. Si ita ſtipuler, Decem cum voluero, defeciſſe condicio intelligitur ſi antequam conſtituero deceſſero, *arg. l.centeſimis, §.ult. ſup.* Idem juris non eſt ſi ita ſtipuler, Decem cum petiero, cum popoſcero: nam hæc ſtipulatio condicionalis non eſt: hæc enim verba, Cum petiero, non condicionem in ſe habent, ſed admonitionem, ut promiſſor ea decem ſolvat ſine mora. idemque dicendum puto, licet repugnante Accurſio, ſi dixero, Si petiero, ut alia in ſpecie hæc verba, Si ſatiſdederit, Ulp. ait admonitionem in ſe habere potius quam condicionem, *l. muto, §.ſub condicione, ſup. de tutel.* Hæc igitur ſtipulatio præſens eſt, niſi aliud actum probetur, *l.135. in princ. inf. hoc tit. l. Titia, ſup. de cond. & demonſt.* Non eſt idem in operarum ſtipulatione ſi ita ſtipuler à liberto, Tot operas dari cum petiero, *l. cum patronus, ſup. de op. lib.* Hæc l.48. ſumpta eſt ex libro xxvi. ad edictum, quo tractavit Ulp. de condictione indebiti, & inter cætera an operæ ſolutæ condici poſſunt, ut in *l.ſi non ſortem, §.libertus, ſup. de cond. ind.* ac deinde hanc differentiam inter operas officiales & res alias: ut operæ non ante cedant, quam petitæ fuerint: res aliæ ut cedant ex tempore interpoſitæ ſtipulationis, etiamſi dictum ſit Cum petiero: quoniam hæc verba admonitoria ſunt, non condicionalia, ut hac l. adjecit operas quoque ſervorum legatas non ante cedere, quam petitæ fuerint, *l.7. ſup. de uſufr. leg.* Quod & de operis ſervorum in ſtipulationem deductis dici poteſt.

Ad L. Cum filiusfamilias 49.

Pertinet hæc lex ad quæſtionem moræ. Ex contractibus filii vel quaſi contractibus pater tenetur de peculio, cæteriſque honorariis actionibus. Igitur ſi filius hominem certum promiſerit, iſque homo poſt moram filii deceſſerit, pater tenetur de peculio: Quatenus, inquit, maneret filius ex ſtipulatu obligatus. Recte Quatenus, id eſt, quia, ut in *l. Antæus, ſup. de aqua & aquæ plu. arc. l.certum, ſup. de reb. cred.* qua ſignificatione quidam malunt ſcribere quatinus. Tenetur & fidejuſſor poſt moram rei homine mortuo, *l. ſi quis ſolutioni, §.1. ſup. de uſur.* quæ eſt ex eodem libro: niſi ipſe jam ante eum hominem obtulerat, quo caſu ſuccurretur data exceptione, *l. mora, inf.* At poſt moram patris homine mortuo, filius liberatur, & per conſequentiam pater: eſt enim pater veluti acceſſio quædam, filius eſt reus principalis. Tenetur tamen pater utili actione ex ſtipulatu de peculio: quod oſtenditur hoc loco, & *l.mora, §.in bonæ fidei, ſup. de uſur.* Similiter poſt moram fidejuſſoris homine mortuo, vel eo homine à fidejuſſore occiſo, reus liberatur, & conſequenter fidejuſſor. Tenetur tamen fidejuſſor utili actione ex ſtipulatu, *l.mora, inf. hoc tit. l.mora, §.ult. ſup. de uſur.* Obſtat *l.ſi fidejuſſor, ſup. de dolo:* quæ non utilem, ſed de dolo actionem dat in fidejuſſorem. Reſpondeo dubitanter fidejuſſorem teneri de dolo, qua arbitrio judicis reſtituetur actio ex ſtipulatu in fidejuſſorem. Reſtitui ait *l. cum quis, §. pen. inf. de fidejuſſ.* Reſtituitur ex edicto de dolo malo, & ob id dicitur utilis, quia reſtitutoria, ut & in *l.quamvis, §.ſi convenerit, ſup. ad Vellejan.* Notandum moram ſive factum fidejuſſoris interdum nec reo nec fidejuſſori nocere, ut ſi ſtipuler Per te non fieri quo minus mihi ire agere liceat: nam perſonam tuam dumtaxat ſtipulatione complector, non fidejuſſoris tui: & ideo te prohibente, tenetur etiam

fide-

fidejuſſor: fidejuſſore prohibente neuter tenetur ex A ſtipulatu, *§. 1. inf. l. inter artifices, in fi. inf. de ſolut.* Herede tuo prohibente, aut moram faciente in præſtanda patientia, tradendoque itinere, ſtipulatio committitur, etiamſi heres abſit, & ignoret, *§. pen. inf.* nam abſentes & ignorantes plerumque moram faciunt re ipſa, *l. ſed & ſi Reip. §. ult. ſup. de uſurp.* Aliud eſt dicendum ſi heres pupillus fuerit: nam pupillus moram facere non intelligitur, ſine tutore, *l. 24 ſup.* Ex mora jam facta à defuncto, certiſſimum eſt pupillum heredem teneri, non ex ſua. In extremo legis oſtenditur, moram non fieri ex perſona debitoris, niſi tempeſtiva ſit, & opportuna interpellatio, ſicut è contrario mora non fit ex perſona creditoris, niſi opportuno tempore fiat oblatio, *l. ſi ſoluturus, inf. de ſolut.* Hæc eſt hujus tit. ſecunda lex quæ ad quæſtionem moræ pertinet. B

Ad L. In illa ſtipulatione 50.

Si ita ſtipuler, Per te non fieri quo minus mihi ire agere liceat, non tantum ſtipulor te non facturum, ſed & te facturum, id eſt, te curaturum ut ire agere poſſim: & ideo in facto dicitur conſiſtere in *l. 2. §. item ſi in facto, ſup.* & contractiori oratione ita exprimitur in *l. 4. §. Cato.* Iter fieri: idque confirmat *l. inter ſtipulantem, §. 1. inf.* Eadem eſt interpretatio ſtipulationis, Habere licere, Dolum malum abeſſe, Judicio ſiſti, ut oſtendimus in *l. 38.* Malo autem hoc loco, *Poſſim*, quam, *Poſſis.* Tum tranſit ad ſtipulationem emptæ, & venditæ hereditatis, quam de venditore emptor ſtipulatur his verbis, Quanta pecunia, &c. quibus non C hoc tantum ſtipulatur venditorem nihil ex hereditate deminuturum, ſed & occaſionem adquirendi non prætermiſſurum, *l. 2. §. ſed & ſi quid, ſup. de her. vend.* quæ tota lex eſt de hoc genere ſtipulationis, ut oſtendimus Obſervat. 11. Scripſit hæc Ulp. libro L. ad Edictum, non abs re, edictum exponens Si quis omiſſa cauſa teſtamenti, quo videtur dolo feciſſe quo minus poſſideat non is tantum, qui poſſeſſionem, quam habuit dimiſit, ſed & is, qui quam potuit adquirere non adquiſiit, *l. 2. §. pen. ſup. ſi quis omiſſ. cau. teſt.* nam & ſic in ſtipulatione emptæ hereditatis dolo videtur feciſſe quo minus perveniat, & is qui alienavit, & is qui non adquiſiit. In ſumma id hæc l. oſtendit, ſtipulationem quæ in non faciendo concipitur, factum etiam continere, & contra, eam quæ in faciendo concipitur, non D factum.

Ad L. Is qui alienum 51.

Manumiſſio morti comparatur. Ut homine mortuo ante moram promiſſor liberatur: ita & manumiſſo, videlicet ſi alienus homo promiſſus ſit, *l. ſi mihi alienum, inf. de ſolut. l. ſi heres alienum, ſup. de leg. 1.* Secus ſi quis ſervum ſuum promiſerit, & poſtea manumiſerit, niſi & is deceſſerit poſt manumiſſionem ante moram, *l. is qui ex ſtipulatu, ſup. tit. prox.*

Ad L. In conventionalibus 52.

Multum intereſt utrum ſtipulationes ex conventione reorum veniant, an ex juriſdictione prætoris. E Conventionales, quæ à Græcis συναλλακτικαὶ dicuntur, certam formam, ſive legem non habent: mutatur namque earum forma reorum arbitrio. Formam & legem dicit pro eodem, quod Græci τύπον. Legem locationis dicit in *l. ſi in lege, ſup. loc.* formam in *l. fructus, §. ex contrario, ſup. ſol. mat.* & lib. 50. Βασιλικῶν tit. 4. κεφ. ὁ τοῦ κομμισσορίου νόμου ἔγραφη. & 58. τύπον χρεωστικὸν τύπον: quod alibi legem commiſſariam. Contractuum certa forma non eſt, ut emptionis non eſt certa forma: variatur namque, & mutatur pactionibus, quarum hæc eſt vis, ut contractum, forment, reforment, transforment, & quaſi deforment, *l. nec ex prætorio, inf. de div. reg. jur.* Prætoriæ ſtipulationes, ſicut & actiones, certam & immutabilem formam habent, veluti Damni infecti, Judicatum ſolvi, & his ſimiles, quæ edictis proponuntur ut actiones. Privatorum pactiones nihil eis addere vel detrahere poſſunt, *d. l. nec ex prætorio, l. 1. §. ult. inf. de prætor. ſtip.* In conventionalibus ſi ambiguus ſermo acciderit, contra ſtipulatorem fit interpretatio. In prætoriis non item, quia non ipſe ſtipulatur eis formam dat, ſed prætor: itaque earum interpretatio pertinet ad prætorem, *l. in prætoriis, inf. de præt. ſtip.* Interdum & ipſæ prætoriæ ſine prætore ex conventione ſola interponuntur, ut diximus in *l. 5. ſup.* & tum non eſt dubium eas conventionalium naturam imitari. De §. ult. dixi in l. 28.

Ad L. Stipulationes 53.

Doli clauſula ſubjici ſtipulationibus ſolet, *l. 22. ſup. l. doli, l. ex ea parte, l. ſi ita quis, §. ult. inf. l. 3. C. de rec. arb.* Melius autem eſt ſtipulationibus ſpecialiter comprehendere quæcumque comprehendi poſſunt: ut in emptione mancipii, Sanum eſſe, furtis noxiſque ſolutum, Fugitivum non eſſe, Erronem non eſſe, Viſpellionem non eſſe, Habere recte licere: Tum ſubjicere generalem clauſulam, dolum malum abeſſe abſuturumque eſſe: quæ non pertinebit ad ea quæ ſpecialiter comprehenſa ſunt, ſed ad caſus incertos qui contrahentibus ſe in præſentia oſtendere & animo occurrere non potuerunt: quid enim ſi ſervo promiſſo venenum dedit, & ſic eum tradidit? Hic caſus ſtipulatione nominatim comprehenſus non eſt. Sed ad eum pertinebit generalis clauſula doli, *l. & eleganter, §. non ſolum, ſup. de dolo.* Quid ſi in ipſa ſtipulatione componenda peccatum ſit? Hic error corrigetur clauſula doli, & agetur incerti, id eſt, ex ea clauſula, ex ſtipulatu, *l. ex ea parte, in pr. inf. hoc tit.* Quid ſi heredum perſonæ omiſſæ ſint? Et hoc etiam ſupplebit clauſula doli, *l. ſi ſine, §. ſi in ſtipulatione, inf. rem rat. hab.* Sic vero in legibus & in edictis plerumque ſpecialiter comprehenduntur quæcumque comprehendi poſſunt, ac in extremo ſubjicitur generalis clauſula, ut in edicto de reſtitutionibus abſentium.

Ad L. In ſtipulationibus 54.

Multum intereſt utrum genera, an ſpecies in ſtipulationem deducantur. Genera dicimus quæ communi quadam ratione comprehenduntur, veluti Homo eſt genus ſingulorum hominum. Singuli autem homines ſunt ſpecies, quæ ſub eo genere continentur, veluti Stichus & Pamphilus: has ipſe etiam Ariſtoteles vocat ἔσχατα εἴδη: illa autem τελευταῖα γένη ἐπὶ τοῖς ἄτομον. Genus non dividitur niſi numero, veluti cum generaliter dicimus decem homines, centum homines. Species, veluti Stichus, dividitur in partes pro indiviſo, non pro diviſo, nam Stichum ſi dividas in partes pro diviſo, perdas. Partes illæ pro indiviſo intellectu juris conſtituuntur. Partes pro diviſo corpore & facto ipſo, *l. 5. inf. de ſtip. ſerv.* Species etiam dividi poteſt numero, veluti Stichus in duos Stichos, vel Pamphilus in duos Pamphilos, cum ſunt plures Stichi vel Pamphili: Sed & tum Stichus pro genere habetur. Si ſpecies ex ſtipulatinne debeantur, veluti Stichus & Pamphilus, & duo ſint heredes ſtipulatoris ex æquo, diviſio fiet in partes non numero, id eſt, ſingulis heredibus ſingulorum dabimus partes dimidias, non uni Stichum, alteri Pamphilum: idemque eſt ſi ſervus communis duobus dominis ſtipuletur Stichum & Pamphilum: nec ullam ambiguitatem recipit: quod hac lege oſtenditur. Aliud dicendum eſt ſi genera debeantur, puta duo homines, & duo ſint heredes ſtipulatoris: quo caſu numero tantum fiet diviſio, & ſingulis heredibus ſinguli homines dabuntur: vel ſi promiſſi ſunt decem homines, ſingulis dabuntur quinque: ſi centum, ſingulis quinquaginta, *l. ſi*

cen-

centum, *inſ. hoc tit.* Aliud item dicendum eſt ſi operæ, puta x. debeantur, & duo ſint heredes ſtipulatoris: nam ut genera, ita & operæ non poſſunt niſi numero dividi. Aliter ſi dividas operas, corrumpas, *l. ſtipulationes non dividuntur*, *inſ.* Opera imperfecta pro nihilo computantur. Itaque ſi x. operæ ſint promiſſæ ſingulis heredibus, quinque operæ debebuntur, *§. operarum*, *& l. 15. ſup. de oper. lib.* Aliud item dicendum eſt, ſi ea debeantur, quæ pondere, numero, menſura continentur, quæ uno verbo quantitates dicuntur: hæc quoque multum ab ſpeciebus diſtant. Species communi genere continentur, ut Stichi, & Pamphili commune genus eſt homo, diverſa ſpecies: & ideo, qui pro Sticho dat Pamphilum, Stichum dare non videtur, quia aliam ſpeciem dat. Quantitates communi ſpecie quodammodo continentur, *l. cum Stichus*, *inſ. de ſolut.* & ideo, qui pro aureo dat aureum, eundem aureum, eandemque ſpeciem videtur dare: quinimo reddere potius quam dare: nam utriuſque aurei eadem eſt poteſtas, quantitas, ἀξία: ſimiliter pro vino, qui vinum dat eadem menſura, & bonitate, idem vinum reddere videtur: denique in iis rebus, quod genere eſt idem & ſpecie videtur idem. At Stichus Pamphilo genere eſt idem, ſpecie non videtur idem, *l. 2. §. mutui*, *ſup. de reb. cred.* Singulæ ſpecies propriam ſpeciem habent. Quantitates propriam ſpeciem non habent. Species non dividuntur numero, niſi adjiciatur numerus nominatim, ut inferius dicam. Quantitates ſolo numero dividuntur. Quantitas enim ſola in eis rebus ſpectatur, non corpus ipſum, *l. nam & ſi fur*, *§. ult. l. ſi ſocius*, *ſup. de reb. cred. l. ſi is cui nummos*, *inſ. de ſolut.* & ideo ſi ſtipulatori decem aurei debeantur, & duos heredes reliquerit, non ipſa corpora nummorum dividentur in partes, ſed numero fiet diviſio, & ſingulis dabuntur quinque. Aliud item dicendum eſt ſi ſpeciebus addatur numerus, etſi duo Stichi promittantur. Si Stichus, & Pamphilus promittantur, inter dominos, & heredes ſpecie fiet diviſio, non numero: neque ulla hic ſubeſt ambiguitas, quin dimidium ſingulorum ſingulis debeatur. At cum duo Stichi promittuntur, adjectione numeri res in ambiguitatem incidit, numerone illo debeant Stichi dividi, an ſpecie, Numeri diviſio commodior, & expeditior eſt promiſſori, & ſtipulatoribus. Hanc igitur amplectemur in ambiguo: nam & eandem amplectimur cum decem aurei ſunt promiſſi: quo caſu eadem exiſtit ambiguitas, ſingulane corpora nummorum, an numerus debeat dividi: & ita puto ſcripſiſſe Ulpianum in *l. cum Stichus*, *inſ. de ſolut.* Principio ſi ſervus communis duobus dominis ſtipulatus ſit Stichum, & Pamphilum, Ulpian. ait non alteri Stichum, alteri Pamphilum ſolvi poſſe, ſed ſingulis dominis ſingulorum partes dimidias deberi. Perperam Flor. iterata negatione legitur, *non alteri Stichus*, *alteri Pamphilus ſolvi non poteſt*: legendum, *non alteri Stichus*, *alteri Pamphilus ſolvi poteſt*. At hæc ſecunda negatio, quam tollo, non penitus rejicienda, ſed in ſuum locum transferenda eſt. Deſideratur enim iis verbis, quæ ſequuntur, *Idemque eſt*: quibus & reſtituenda fuerat loco mota, & tranſpoſita. Conſtat enim idem non eſſe, ſi duos Stichos, vel decem homines communis ſervus ſtipulatus ſit. Tum enim numero fit diviſio non ſpecie, ut ſupra oſtendimus: quod Ulpianus comprobat hac ratione: Qui duos Stichos ſtipulatur, vel x. homines, ambigue loquitur, ſicut, & qui decem denarios. At in denariis decem, numero fit diviſio. Ergo & in hominibus decem, vel in Stichis duobus. Subaudienda tamen hæc concluſio, ſicut & in *l. qui uſumfructum*, *inſ. hoc tit.* Senſiſſe hoc ita, & ſcripſiſſe Ulpianum in *l. cum Stichus*, argumento eſt *l. 15. ſup. de op. lib.* quæ eſt ex eodem lib. in qua idem Ulp. ſcripſit de operis, ut numero tantum dividantur, quod Julianus in hac lege. Per omnia itaque videtur Juliano conſenſiſſe, & ſimul eadem tractaſſe, quæ Julianus tractaverat, maxime cum diſſentiendi nulla fuerit ratio, nullus color.

Male Acc. in *l. cum Stichus*, homines decem, certos interpretatur. Homines enim cum dicimus, genera dicimus, non ſpecies. Nihilo felicius alii ſeparant dominos ab heredibus, & inter heredes ſi genera promiſſa ſint, numero ajunt diviſionem fieri, ut in hac lege: inter dominos in partes corporum, ut in *l. cum Stichus*: nam hæc lex idem initio proponit de heredibus, & dominis promiſcue: deinde ſubjicit, *Inter eos*: dominos igitur, & heredes, ſecundum id quod initio propoſitum eſt: tum ſtipulationem operarum, quam comparat ſtipulationi generum, palam ait inter dominos numero dividi. Alii hoc ἐναντιοφανὲς diſſimulant non ſine dolo, moniti præſertim ab Accurſio. Illud quærendum modo, quid ſit ſi unum debeatur, non plura? Aut ſpecies debetur, aut genus, aut opera una. Si ſpecies, certum eſt dividuam obligationem eſſe. Si genus, individuam, ut diximus in *l. 2. ſup.* itemque ſi opera una: itaque uni ex heredibus, vel dominis homo generaliter promiſſus, vel opera una, pro parte ſolvi non poteſt. Genera, & operæ non niſi numero diviſionem recipiunt, quam diviſionem unitas non admittit: quis igitur erit rei exitus? Æſtimatio hominis, vel operæ dividi poterit. Itemque eadem opera ſimul duobus conſentientibus communiter edi, ſicut & idem homo communiter dari, *§. ult.*

Ad L. Cum quis ſibi 55.

Obligatio in ejus tantum perſona conſiſtere poteſt, qui ſtipulatur ſolutio etiam in alterius: ut ſi ſtipuler mihi, aut Titio, obligatio in me conſiſtit, ſolutio in me, & in Titio, qui adjectus dicitur. Jus in meam perſonam confertur, Factum in perſonam Titii. Poſſet accipi condicionaliter, ac ſi dixiſſem, Si Titio non ſolveris mihi dari. Verum non ita accipitur, niſi id ſpecialiter actum ſit, ſed eo modo, quo diximus, *l. qui res*, *§. qui ſtipulatur*, *inſ. de ſolut.* Itaque ex ea ſtipulatione mihi ſoli debetur pure, Titio non debetur: ſolvi tamen ei poteſt etiam me prohibente: nec enim ſemel promiſſori datam ſolvendi electionem ei eripere poſſum. Non erit adjectus ſi ita dixero, Mihi & Titio. Tum enim obligationis cauſa adjicitur, quod fit inutiliter. Ut videatur adjectus ita concipere debeo ſtipulationem, Mihi, aut Titio. De adjecto hæc ſit regula. Qui ei ſolvit adjecto utiliter, perinde liberatur, ac ſi ſolviſſet ſtipulatori, *§. plane*, *de inut. ſtip.* Huic ſententiæ non recte addetur exceptio in hunc modum, Niſi quid juri rei, quæ adjecto ſoluta eſt, deſit, *l. Julianus*, *§. 1. inſ. hoc tit.* nam idem accidit, ſi rei ſtipulatori ſolutæ aliquid deſit, *l. etiam*, *inſ. de ſolut.* non recte item hæc, Niſi alio loco adjecto ſolvatur, quam quo convenit, invito ſcilicet ſtipulatore: quo caſu promiſſor non liberatur omnimodo, *l. 2. §. item Julianus*, *ff. de eo quod cer. loc.* nam & invito ſtipulatori alio loco non recte ſolvitur. Non item hæc, Niſi alia res in perſonam ſtipulatoris, alia in perſonam adjecti deſignata ſit: ut ſi quis ſtipulatus ſit Sibi decem, aut Titio hominem: quo caſu ſi promiſſor mihi ſolvat hominem pro decem, proculdubio liberatur ipſo jure, *in princ. Inſt. quib. mo. tol. obl.* Si adjecto ſolvat hominem, ipſo jure non liberatur, per exceptionem liberatur, *l. obligationem fere*, *§. acceſſio*, *ſup. tit. prox. l. ult. §. cum mihi*, *inſ. h. tit.* & ita verbum, *liberatur*, accipiendum eſt in *l. qui res*, *§. mihi Romæ*, *inſ. de ſolut.* & in *l. qui hominem*, *§. ſtipulatus*, *eod. tit.* Sed ideo ipſo jure non liberatur, quia adjectio jure non conſiſtit, niſi fiat ejuſdem rei ſolvendæ cauſa: neque enim jus patitur, ut alia ſit obligationis, alia adjectionis ſubſtantia. Per exceptionem liberatur, quia quodcumque ſolvitur adjectio, ſtipulatori ſolvi videtur, *l. qui hominem*, *in pr. l. ſi ita ſtipulatus ſim*, *inſ. de ſolut.* ad eum namque reddit id omne, quod ſolvitur actione mandati. Plerumque enim non adjicitur niſi cui ſtipulator mandarit, ut acciperet, & ob id teneri mandati adjectus ſtipulatori dicitur ubique, *d. §. plane*,

ne, *l. Julianus*, *ſ. 1. inf. l. qui res*, *ſ. qui ſtipulatur*,
inf. de ſolut. Interdum adjicitur Titius quaſi donatarius,
ſed & tum res videtur ſtipulatori ſoluta, & ab eo in
Titium tranſlata. Exceptione igitur defendetur adje-
ctio, etiamſi diverſa res in ea ſit: idemque eſt multo
magis ſi τὰ ἄλλα diverſa ſint, veluti diverſus locus,
Mihi Romæ aut Titio Epheſi dari, *d. ſ. mihi Romæ*:
aut diverſa dies, *d. l. qui res*, *ſ. mihi decem*, *l. ult. ſ. ult.*
inf. hoc tit. Adjectionem eæ diverſitates non vitiant,
dummodo in mea perſona conſiſtat obligatio. At ſi in
mea perſona non conſiſtat, vel ſi deficiat, deficit &
adjectio: ut ſi ſtipuler mihi ſub condicione quæ defi-
ciat, aut Titio pure. Inutilis obligationis inutilis eſt
adjectio, non tamen è contra: nam inutilis adjectio
utilem obligationem non vitiat: ut ſi ſtipuler mihi pu-
re, aut Titio ſub condicione quæ deficiat, ſicut nec
obligatio inutilis utilem: ut cum ſtipulor Mihi & Ti-
tio dari, *d. ſ. ult.* De adjecto ſit & hæc regula. Adje-
ctionem nec facti cauſam, nec adjecti perſonam egre-
di. Factum quod in adjectum confertur, ſolutio eſt.
Solutum accipere poteſt ſolummodo petere, novare,
acceptum facere, pignora aut fidejuſſores accipere,
conſtitutum contrahere non item, *l. ſi mihi*, *inf. de fide-
juſſ. l. is qui promiſit*, *ſup. de pig. l. 10. inf. de ſolut. l.
ſed & ſi filioſam. in fi. ſup. de conſt. pec.* Sed neque poſt
litem conteſtatam ei ſolvi poteſt, quia prævalet cauſa
ſtipulaturis, *l. fidejuſſor obligari*, *in princ. inf. de fidejuſ.
l. 57. inf. de ſolut.* Rurſus ei ſolvi poteſt ante litem con-
teſtatam non heredi ejus, ut in hac lege oſtenditur, &
l. 81. inf. de ſolut. non domino, *l. qui heredi*, *ſup. de cond.
& dem. l. 9. inf. de ſolut.* Ac ne ipſi quidem capite mi-
nuto: quoniam alius videtur eſſe, *l. cum quis in princ.
inf. de ſolut.* Obſtat *l. Stichum*, *ſ. uſumfructum*, *inf. de
ſolut. & l. prox. ſ. qui ſibi.* Ratio *ſ. uſumfructum*, hæc
videtur eſſe. Sic ſtipulari poſſum, Mihi aut Titio cum
capite minutus erit. Ergo ſi ſtipuler Mihi aut Titio,
capitis deminutione Titii facultas ſolvendi Titio non
intercidit: quod perinde eſt, ac ſi ita diceres: In tem-
pus quo Titius capite minutus erit conferri ſolutio po-
teſt. Ergo & ſi in id tempus non fuerit collata, eo tem-
pore ſolvi ei poteſt. Falſa & vitioſa collectio eſt: alio-
quin licebit etiam mihi ita colligere. Poteſt conſtitui
tibi uſusfructus ita, cum capite minutus eris, *l. 3. ſup.
quib. mod. uſusfruct. amitt.* Ergo & ſi ita non fuerit
conſtitutus, te poſtea capite deminuto non finietur
uſusfructus. At recta erit illa ratio, ſi ſic conſtituas:
Etiamſi Titius ſtipulationis tempore capite deminutus
fuerit, jus ei ſolvendi non perit: quia & in eum caſum
ſolutioni applicari potuit. Si in eum caſum potuit adji-
ci, potuit & in ipſo caſu, eodemque modo accipiendus
eſt *ſ. qui ſibi*, ut filio adjecto recte ſolvatur, ſive is
contractus tempore emancipatus, ſive in poteſtate ſti-
pulatoris fuerit. At ſi poſt ſtipulationem adjectus pa-
tiatur capitis deminutionem, facultas ei ſolvendi in-
tercidit, nec ſolum adrogatione, ſed & emancipatio-
ne, cum utroque modo perſona mutetur, & in ima-
ginariam ſervitutis formam deducatur: quod dico ut
eos vellicem qui emancipationem ſeparant à cæteris
minutionibus.

Ad L. Eum qui 56.

Initium expoſui in *l. 38.* Sequitur *ſ. 1.* Stipu-
lanti promiſiſti te & Titium heredem tuum daturum.
Tres tibi heredes extiterunt, inter quos & Titius.
Non ſolum Titius, ſed & alii omnes tenentur ex ſti-
pulatu pro hereditariis portionibus. Atqui de Titio
tantum caviſti, non de omnibus? Verum ſicut qui ex-
traneum daturum promittit, nullomodo eum obligat,
ita qui Titium heredem daturum promittit, hac ſtipu-
latione eum non obligat ultra portionem heredita-
riam, in qua ſola defuncti vicem ſuſtinet: niſi vel ci-
tra ſpeciem legati teſtamento id oneris Titio nomina-
tim injungat, quo caſu à Titio cæteros coheredes in-

A demnes ſervari oportet, *l. ſi filia*, *ſ. Papinianus ait*,
ſup. fam. erciſc. vel niſi à Titio ſolo ſtipulatori quod
debet, leget: quod quidem legatum valere conſtat, *l. ſi
creditori*, *ſup. de leg. 1.* quo caſu ſolus Titius tenetur.
Rurſus dicet quis, At huic ſtipulationi tacite ineſſe vi-
detur hæc pactio, ne à cæteris heredibus petatur.
Dari ergo cæteris heredibus debet exceptio pacti: quod
confirmat *l. avus*, *ſup. de pact.* quæ opponi ſolet huic
ſ. Julianus tamen hoc loco eam exceptionem cæteris
dari negat. Ratio hæc eſt, quoniam principaliter
actum eſt de conſtituenda obligatione in unum ex he-
redibus, quod fieri ex XII. tab. non poteſt. Neceſſe
enim eſt ut obligatio, quæ in defunctum cœpit, in
omnes competat pro hereditariis portionibus. Si con-
ſtitui in unum poſſet obligatio, cæteris utile eſſet pa-
B ctum. At quia non poteſt in unum conſtitui, relinqui-
tur cæteris exceptionem taciti pacti non prodeſſe. Quæ
ducitur ex ſtipulatione inutili pactio, & ipſa inutilis
eſt, *l. in perſona*, *ſ. ult. ſup. de pact.* Si tamen cum id
non ageretur, uni vel quibuſdam heredibus pactus ſit,
non eſt dubium eis prodeſſe exceptionem pacti. His
hnc ipſo libro puto Julianum addidiſſe quod ex eo re-
fertur in *l. Julianus in princip. inf. hoc tit.* Hic *ſ.* eſt de
ſtipulatione quæ in dando conſiſtit. Lex illa de ſtipula-
tione in faciendo ita concepta, Neque per te, neque per
Titium heredem tuum fieri (legendum fieri, non fie-
ret vel fiat) quo minus mihi jure liceat: idem vero in
utraque juris eſſe videtur: nam & ex hac ſtipulatione
quæ in facto conſiſtit, omnes tenentur in id quod in-
tereſt pro portione hereditaria Titio prohibente:
C quod veriſſimum eſt. At alia in re inter ea genera ſti-
pulationum differentia eſt. Si in dando conſiſtat, quod
dederint coheredes pro ſua parte, id à Titio coherede
non recipient judicio familiæ erciſcundæ, niſi id one-
ris ei teſtamento nominatim injunctum ſit. Si in fa-
ciendo, recipient: quia facto Titii in fraudem incide-
runt, *l. 2. ſ. item ſi in facto ſup.* Rurſus ſi in dando con-
ſiſtat, Titio dante pro ſua parte, nihilominus cæteri
tenentur. Si in faciendo, Titio non prohibente, cæteri
etiamſi prohibeant non tenentur, ut *l. Julianus* indicat
atque innuit. Hoc tantum utriuſque ſtipulationis com-
mune eſt, quod fallente Titio, ſtipulatori non ipſe tan-
tum, ſed & cæteri tenentur. De *ſ. qui ſibi*, dixi partim
l. prox. partim in *l. 39. ſup.*

Qui sta stipulatur] Differri poteſt
D obligatio ex die, veluti Kalend. Januariis dari. Ex die
finiri non poteſt, ut ſi ſtipuler dari uſque in Kalend.
Januarias, vel decem annua quoad vivam. Finitur ac-
ceptilatione, ſolutione, novatione. Certo tantum jure,
ut ait *l. 7. C. de ſent. & int.* Die non finitur. Dies ἐν
ἀρχῇ utiliter adjicitur, ἐν τέλει inutiliter: idem de
loco & condicione juris eſt, *l. obligationum fere*, *ſ. placet*,
ſ. condicio, *ſup. tit. prox. ſ. at ſi ita*, *Inſtit. de verb. obl.
l. nemo poteſt*, *ſup. de leg. 1.* Sic & alias multum intereſt,
utrum dies vel condicio inſeratur initio, an fini. Si vo-
lueris dari, & dari niſi nolueris, diverſa ſunt, ut dixi
in *l. 17.* Si Titio non ſolveris, mihi dari: & Mihi da-
ri, niſi Titio ſolveris: hæc item longe diverſa ſunt, ut
ex iis quæ dicta ſunt de adjecto in *l. prox.* colligi poteſt.
Cum erit annorum XIV. centum lego, & Lego cen-
E tum, quæ accipiat cum erit annorum XIV. hæc item
diverſo jure ſunt, *l. Si Titio*, *ſup. quan. dies leg. ced.
l. pen. C. eod.* Similiter multum intereſt, utrum condi-
cio, vel dies, vel locus initio obligationis inſeratur, an
fini: hoc fit inutiliter, illud utiliter. Sed tamen &
cum fini inſeritur, licet ipſo jure non finiatur obliga-
tio, agenti tamen poſt diem, vel poſt condicionem,
obſtat exceptio pacti vel doli: ut in hoc *ſ.* oſtenditur,
& *d. ſ. placet*, & *ſ. condicio*, *l. 4. ſup. de ſervit.* De *ſ.*
prox. dixi in l. 8. & 13.

Qui proprietatem] Nemo rem ſuam
ſtipulatur recte. At uſumfructum rei ſuæ ſtipulatur re-
cte ſi alienus ſit, nimirum ut proprietati conſolidetur. *Si
à te.* Si quis fundum ſtipuletur, plenam proprietatem

ſtipulatur : & nuda proprietate ei præſtita , adhuc peti uſusfructus , qui deeſt , poteſt . Uſufructu item præſtito nec amiſſo , proprietas nuda , vel eo amiſſo , proprietas plena peti poteſt , *l. 126. §. 1. inf. h. t.* Qui igitur promiſit fundum , nudam proprietatem, vel uſumfructum ſolvendo non liberatur . Similiter ſi quis de alio fundum , de alio ſtipuletur nudam proprietatem , promiſſor fundi quaſi novatione facta non liberatur : nam & ſi is qui promiſit nudam proprietatem , eam præſtiterit , promiſſor fundi non liberatur . Si tamen promiſſor fundi fundum præſtiterit , ex cauſa lucrativa , alter liberatur .

S I   H O M I N E M] Novatio fit ſi id actum ſit , ex Conſtitutione Juſtiniani ſi id expreſſum ſit . Pure fit ſtatim . Sub condicione novatio non fit ſtatim , ſed exiſtente demum condicione. Si exiſtat , ex nova obligatione debetur : Si deficiat , ex antiqua, *l. ſi Stichum, §. 1. inf. de novat.* Imo interdum, & exiſtente condicione novatio non fit , ut ſi hominem quem mihi Titius debet pure , tu promiſeris ſub condicione novandi animo , & is deceſſerit poſt moram Titii , ante moram tuam , puta antequam exiſteret condicio , deinde condicio extiterit : quia tu non teneris , antiqua obligatio manet : & hoc oſtenditur in *§. ult.* hujus l. Neque obſtat *l. quoties, §. 1. inf. de novat.* quoniam loquitur de mora jam facta à Titio ante ſtipulationem condicionalem . Stipulatione condicionali mora jam ante facta purgatur , & finitur . Itaque ſi poſt moram Titii de te ſtipuler hominem quem mihi debet , deinde moriatur homo pendente condicione , tum exiſtat condicio , nec ipſe tenetur , quia moram ſuam purgavit : nec tu teneris , quia homo promiſſus deceſſit antequam eſſes in mora , *d. l. quoties:* idemque eſt , ſi poſt moram Titii de eodem Titio ſtipuler ſub condicione : nam ſi ea pendente homo moriatur , tum exiſtat condicio , Titius nec ex priore , nec ex poſteriore ſtipulatione tenetur , *l. qui decem , §. ſi cum mihi Stichum , inf. de ſolut.* Hoc ita , ſi tempore poſterioris ſtipulationis res præſens fuerit, *d. l. qui decem, §. idem reſponſum:* aliud enim eſt , ſi abſens fuerit : & ita accipienda *l. ſi rem , inf. de novat.* Quod ſi ante ſtipulationem condicionalem prior promiſſor moram non fecerit , poſtea fecerit , ſequens mora non videtur præcedenti ſtipulatione purgata : & hoc eſt,quod dicitur in hoc §. idque verum eſt,etiamſi tempore ſtipulationis condicionalis res præſens fuerit : nam & oblatio præcedens ſequentem moram non purgat . Negat Acc. accidere poſſe , ut poſt illam ſtipulationem condicionalem prior promiſſor moram faciat : quoniam , inquit , ſub contraria condicione tenetur , pendente autem condicione mora non contrahitur . Nego eum teneri ſub contraria condicione : & *l. pecuniam , ſup. de reb. cred.* non loquitur de eo , qui pro eo , quod debuit pure , expromiſſorem dedit ſub condicione , ſed de eo , qui quod debuit pure , delegante creditore alii promiſit . Hunc fateor debere priori creditori ſub contraria condicione , & ideo ſi interim ſolvat , condictio ei competit . Illum nego , & ideo ſi interim ſolvat , non condicit , *l. Julianus , ſup. de cond. ind.*

Ad L. Si quis 57.

Q U A M A D M O D U M actio ex ſtipulatu heredi ſtipulatoris datur pendente condicione defuncti , ita & in heredem promiſſoris . Idem non eſt in actione ex teſtamento , quæ non datur heredi legatarii pendente condicione defuncti , in heredem heredis datur . Condicio ſpem facit . Hanc mors heredis legatario non eripit , ſicut nec mors promiſſoris ſtipulatori. At mors legatarii eam ſpem infringit , mors ſtipulatoris non item , quia quæ apud defunctum ceſſerunt , ad heredem tranſeunt : quæ non ceſſerunt , non tranſeunt . Legatum condicionale non cedit antequam condicio exiſtat . Stipulatio condicionalis cedit ſtatim , *l. uſusfructus , inf. de ſtipul. ſerv.* Stipulator condicionalis eſt creditor : Legatarius non item , *l. is cui ſub condicione, ſup. tit. prox.* Actio igitur ex ſtipulatu datur heredi ſtipulatoris , ſi poſt mortem ejus condicio ſtipulationis extiterit . Huic definitioni addenda exceptio eſt talis , Niſi id actum ſit inter contrahentes, ut ita demum ſtipulationi locus ſit,ſi condicio exiſtat vivo ſtipulatore , vel quo alio:cujus rei argumentum eſt in *l. qui Romæ, §. Agerius, inf.* Tibi ſtipulanti ita promiſi, Quidquid patrem meum tibi debere conſtiterit , dabo . Hæc verba condicionem caſualem faciunt , Si conſtiterit , Id ponitur pro certo me promiſiſſe ſub condicione in futurum collata , Si conſtiterit quid quantumque debeat pater , neque de eo ambigitur quicquam . Ambigitur de eo tamen , utrum hic ſit ſtipulationis ſenſus , Si vivo patre lite cum eo mota conſtiterit : an vero , Si quandoque conſtiterit : & ob id ſi vivo patre non conſtiterit de debito , mortuo patre conſtiterit lite mota cum herede ejus , quæritur an promiſſor teneatur . Reſpondet , ſi condicio non extitiſſet non teneri , id eſt , ſi id fuit actum , ut condicio impleretur vivo patre , nec fuerit impleta , ſtipulatio non committitur , etiamſi poſt mortem patris impleatur . Sero namque impletur , & fruſtra . Dum reſpondet Scevola per Si , vel id ſumit , quod propoſitum eſt quaſi certum , ut in *l. ult. §. ult. ſup. de reſc. vend. l. pater in pr. ſup. de do. except.* vel quod eſt præſumptum , & probabile , ut in *l. uxori , §. ult. de leg. 3.* vel quod eſt incertum,& in æſtimatione judicis , ut in *l. libertus, §. 1. ſup. de alim. leg.* Puto in eo §. eum ſumere , quod eſt probabilius . Id enim veroſimile eſt actum , ut promiſſor teneatur, non ſi quocumque tempore , ſed ſi vivo tantum patre de debito conſtiterit : & ita in *l. fidejuſſor obligari, §. ult. inf. de fidejuſſ.* hæc condicio impoſita fidejuſſori , Si reus non ſolverit , ita accipitur , Si vivus non ſolverit: quæ condicio eſt caſualis , cum nec in ſtipulatoris , nec in promiſſoris , id eſt , fidejuſſoris , inter quos negotium contrahitur , poteſtate ſit poſita : itaque diſputatores de condicione poteſtativa male interpretes ejus legis teſtimonio utuntur . Duo ſunt genera condicionum : Poteſtativa , & Caſualis , vel , ut Græci loquuntur , ἐξουσιαστική , & αἰτιατική , Hactenus de caſuali diximus . Quærunt an , quod de caſuali dictum eſt , poſſit etiam dici de poteſtativa . Puto idem dici poſſe ſub exceptione eadem, Niſi aliud actum ſit : & ideo ſi ita ſtipuler, Si decem dedero mihi fundum dari , vel Si domum ædificavero mihi centum dari, mortuo promiſſore ſi hanc condicionem implevero , agam cum herede promiſſoris, quod eſt certiſſimum . Sed & me mortuo ſi eam heres meus impleverit , heredi meo in promiſſorem dabitur actio : quod ſic probo. Quod in hac cauſa jus eſt in legatario , idem non eſt in ſtipulatore . Legatario adſcripta condicione dandi , heres legatarii eam implere , & legatum adipiſci non poteſt, *l. à teſtatore, ſup. de condit. & dem.* Ergo ſtipulatori adſcripta condicione dandi , heres ejus eam implere , & agere ex ſtipulatu poteſt . Quod ſi heres ſtipulatoris condicionem poteſtativam implere poteſt , conſequenter , & heres promiſſoris , ſi ei ſit impoſita condicio , ei parere poteſt : ut ſi promiſerit ſub hac condicione , Si fundum non daret , Si domum non ædificaret , quo genere pœna plerumque promittitur , nec committitur promiſſore mortuo , ſi heres paratus ſit condicioni ſatisfacere , *l. diem , §. 1. ſup. de rec. arb.* Verum huic definitioni addenda eſt exceptio talis , Niſi aliud actum ſit . Aliud agitur ſi ita ſtipuler , Cum voluero dari, *l. centeſimis, §. ult. ſup.* vel ſi ſub hac condicione , Si Alexandriam iero , Si Capitolium aſcendero . Hæc facta tantiſper dum fiunt , ſunt , poſtquam facta ſunt , non ſunt amplius , ſicut ſaltatio cum perfecta eſt , non eſt amplius: denique hæc facta nullum opus relinquunt , ſicut & ſi dixero me velle , hæc oris pronuntiatio nullum opus relinquit . Qui igitur has condiciones adſcribit, perſonam ſolam facientis ſpectat , opus non ſpectat , quia nul-

Digitized by Google

nullum inde opus extat. Non recedemus igitur à perſona, *l. centeſimis, §.1.ſup.l.1.§.ne autem, C.de cad.tol.* At qui id agit ut detur, vel ut domus ædificetur, non tam perſonam dantis vel facientis ſpectat, quam opus quod ex eo remanet: veluti dominii aut poſſeſſionis translationem vel fabricam: itaque nihil refert à quo detur vel fiat, *l. ult. C.de cont. ſtip.* finis hujus ſtipulationis opere cernitur, non opera. Alii dicunt conditionem poteſtativam heredem ſtipulatoris implere non poſſe, vel heredem promiſſoris ei parere non poſſe: Alii dicunt poſſe: neutri ſunt reprehendendi: ſuas enim quique ſpecies habent, quibus id quod proponunt verum eſſe evincant, ſub illa exceptione, niſi aliud actum ſit. At qui dicunt nominatim condicionem dandi heredem implere non poſſe, errant maxime. Id ita probant. Si talis ſit condicio, Si Titio x. dederis, non poteſt alii quam Titio dari, Ergo nec alius poteſt dare. Vitioſa eſt conſequentia: multum enim refert cui detur, nihil refert quis det, dummodo ei detur qui deſignatus eſt, alioquin ſi ita heres inſtitutus ſum, Si Titio decem dedero, alio dante meo nomine non perveniam ad hereditatem, quod falſum eſt: ac ſimiliter multum refert quid fiat, navis an inſula, quis faciat nihil refert, dummodo id fiat quod fieri convenit. Opus quærimus, de artifice non curamus. Alia etiam adferunt ſuæ ſententiæ comprobandæ cauſa, quibus ex iis quæ ſupra dicta ſunt intelligetur eſſe reſponſum.

Ad L. Qui uſumfructum 58.

Ut proprietas duplex eſt, nuda & plena quæ & ſolida, & inde conſolidationis nomen, ita uſusfructus duplex, nudus, quæ ſervitus eſt in perſonam, & alter qui proprietati cohæret, *l.126. §. 1. inf. hoc tit l.ſi cum teſtamento, §. pen. ſup. de except.rei jud.* hic noſter eſt proprietatis jure, ille ſervitutis jure. Hic ſervitus non eſt, ſed pars plenæ proprietatis. Fundi appellatione plena proprietas ſignificatur, *l. 56. §. ſi a te, ſup.* fundus eſt nomen juris, *l.cogi. §.inde quærltur, ſup.ad Trebel.* Ut ergo plenæ proprietatis, ita & fundi uſusfructus pars dici poteſt. Sunt loci qui negant uſumfructum fundi partem eſſe: ſed ii omnes loci ſunt de uſufructu nudo. Hic fundi jus, id eſt, ſervitus eſt, non pars: quod in tit.de pactis expoſui latius: inſtar tamen eſt partis, *l.cum filius, §. dominus, ſup.de leg.2.* Similis parti, ut dicitur hoc loco: & ob id qui uſumfructum fundi ſtipulatur, deinde fundum, ſimilis eſt ei qui partem ſtipulatur, deinde totum. Et poſterior ſtipulatio utilis eſt, ut ſi quis ſtipuletur iter. deinde actum, vel primum quinque, deinde x. vel primum uſum, deinde uſumfructum, *l ſi pupillus, §.ult.inf. de novat.* Utilis inquam eſt, etiamſi non fiat novandi animo, id eſt, proficit: quia plus in ea continetur. *l.29 ſup.* Non idem eſt è contrario, utputa ſi is qui ſtipulatus eſt fundum, deinde ſtipuletur uſumfructum: nam & hic ſimilis eſt ei qui totum, deinde partem ſtipulatur. At qui totum, deinde partem ſtipulatur, nihil agit: ut qui actum, deinde iter: vel decem, deinde quinque: vel uſumfructum, deinde uſum. Ergo & is qui fundum, deinde uſumfructum ſtipulatur, nihil agit. Propoſitio & aſſumptio ponitur in hac lege, concluſio ſubintelligenda eſt, ut in *l.cum Stichus, inf.de ſolut.* Dico eum nihil agere, nihil promovere, quia minus ſtipulatur: nam & qui idem bis ſtipulatur, nihil agit, *l.18.ſup.* Et hæc quidem ita procedunt, ſi ab eodem ſtipuletur: nam ſi à reo uſumfructum ſtipuletur, à fidejuſſore fundum, fidejuſſor non tenetur, *l.Græce, §.illud, inf. de fidejuſſ.* E contrario ſi à reo fundum, à fidejuſſore uſumfructum, fidejuſſor tenetur, *l.ſi à reo, §. ſi reo, inf.eod.* Item quod diximus nihil agere eum qui ab eodem ſtipulatur totum, deinde partem, ita procedit, niſi novandi animo ſtipuletur, ut proditum eſt in hac lege: ſed id ſpecialiter exprimi exigit his verbis, Hoc facere ſpecialiter expreſſerit, quæ Triboniani ſunt ex Conſtitutione Juſtiniani, *l.ult. C. de novat.* eadem Triboniani manus agnoſcitur in *l. aliam, & l. ſi rem aliquam, §.ſi duo, inf.de novat.* Ante Juſtinianum id agi ſatis erat, nec ſpecialiter exprimi oportebat, & ideo cum de novatione tractant Juriſconſulti, adjiciunt ſæpe, ſi hoc actum ſit, ut in *l.ſi unus, §.pactus, ſup. de pac.l.2.l.6.l.ſi Stichum, inf. de novat. l.ſi ſervum in fi.inf. hoc tit.* Non addunt ſpecialiter, vel ſicubi additum id eſt, à Triboniano additum eſt.

Ad L. Quotiens 59.

Differtur obligatio ex die, condicione, loco. Ante diem vel condicionem, vel antequam in locum perventum ſit, aut tantum temporis præterierit quo in locum perveniri poſſit, agi non poteſt. Plerumque qui vinum, oleum, frumentum debet nec ſolvit, quanti vinum eſt damnatur. Æſtimatio fit à judice. Cicero in Frumentaria: *Petivit ut ſibi pro frumento, quanti frumentum eſſet, dare liceret:* ex hujuſcemodi principio, atque ex liberalitate, atque accommodatione magiſtratuum, conſuetudo æſtimationis introducta eſt. Sic poteſt dici officio & accommodatione judicis, frumenti aut vini petiti æſtimationem fieri, frumentum peti: æſtimationem peti non poſſe, cum non ſit in obligatione. At æſtimatio harum rerum varia eſt locis temporibuſque varietatem adferentibus, *l. pretia, §. ult. ſup. ad leg. Falcid. l. idcoque, ſup. de eo quod cer.loc.* Plinius lib. 33. c.ult. *Pretia rerum non ignoramus alia in aliis locis eſſe, & omnibus pene annis mutari, prout navigationes conſliterint, aut ut quiſque mercatus ſit, ut aliquis prævalens manceps annonam flagellet.* Hinc exiſtit quæſtio ſi quis ſtipulatus ſit vinum vel oleum, cujus temporis æſtimatio fieri debeat. Aut ſtipulatus eſt pure, aut cum adjectione diei, vel condicionis, vel loci. Si cum adjectione diei, ſumetur æſtimatio ejus diei quo ſcilicet dari debuit, quoque agi potuit: nam die appoſito, id videtur agi inter contrahentes, ut is ſolus dies ſpectetur: igitur non quanti fuit vinum ante diem reus damnabitur, ſed quanti eo die eſt, eoque anno: alioquin hoc plerumque fraudi reo erit, ſi æſtimatio referatur ad id tempus, quo nondum agi cum eo potuit. Alioquin, inquit, alias rei captio erit, id eſt, alioquin alio tempore ex ea re promiſſor damnum patietur. *Alias*, id eſt, alio tempore. *Rei*, id eſt, promiſſoris. Sed neque ad ſequentem annum æſtimatio refertur, quo jure utimur. *Annis*, ut Plinius ait, *mutantur pretia harum rerum*. Similiter condicione adjecta, ſumetur ejus temporis æſtimatio quo condicio extiterit. Loco adjecto, ejus quo in eum locum perveniri potuerit. Sed & ejus loci tantum æſtimatio, id eſt, quanti ſit vinum in ejus loci foro quo dari debuit, ſpectabitur: nec eſt hac in re differentia inter judicia ſtricta & bonæ fidei, *l. ult. de cond. trit. l.vinum, ſup.de reb.cred. l.qui autem, ſup.ſi quis caut. l.ſi Kalendis, ſup.de re jud. l. 3. in fi. ſup. de act. emp. l. hominem, ſup. mand.* Finge frumentum mutuo accepi, & promiſi me id redditurum Kalend. Juliis. Si frumentum pluris ſit Kalend. Juliis, quam tempore contractus, niſi frumentum ſolvero, quanti fuerit Kalend. Juliis, condemnabor: æque ſi minoris fuerit, ejus temporis æſtimationem præſtando liberabor, nec amplius creſcet obligatio. Idem & in cæteris rebus juris eſt, ut ſi homo debeatur vel equus, quarum rerum æſtimato plerumque caſibus mutatur, quibus aut meliores fiunt, aut deteriores. Obſtat *l. cum quis, ſup. tit. prox.* Puto diſtinguendum: aut fidejuſſor interceſſit initio obligationis, aut poſt diem. Si initio, & reus & fidejuſſor debitores ſunt in diem. Utrumque dies interpellat: utriuſque obligatio eſt in eadem cauſa. Cur ergo non fiet par in utroque æſtimatio? Cur in fidejuſſore æſtimationem referemus ad tempus contractus, in reo ad tempus quo dari debuit? Non poteſt illa ſpecie poſita

probabilis differentia conſtitui inter reum, & fidejuſſorem, quam tamen Accurſ. tentat probare. Melius erit ſi ponamus fidejuſſorem interveniſſe cum jam dies veniſſet, quo reus ſolvere debuit: quo genere, qui non habet in manu, quod ſolvat, interdum creditori ſatisfacit, *l. ſi rem*, *§. omnis, ſup. de pig. act.* Ut autem ſi reus damnatus fuiſſet, ejus diei æſtimatio fuiſſet obſervata, ita & qui eo die fidejuſſor acceſſit, in æſtimationem, quæ eo die fuit damnabitur: quod rationem ſummam habet: atque ita eam legem videtur Azo accepiſſe: nec erit differentia inter fidejuſſorem, & reum. At quid fiet, ſi nec dies, nec locus obligationi additus ſit? Pugnat hac in re *l. vinum*, *& d. l. ult. cum l. pen. ſup. de cond.* trit. Illæ ſpectandum cenſent æſtimationem ejus temporis, quo agitur & lis conteſtatur. Lex pen. diem quo res judicatur: omnes ſunt de judiciis ſtrictis. In judiciis bonæ fidei conſtat rei judicatæ tempus ſpectari, *l. 3. §. in hac*, *ſup. Commod.* ut ſi vinum, quod venditum eſt, pluris ſive minoris ſit rei judicatæ, quam conteſtatæ tempore, ſequemur æſtimationem temporis rei judicatæ. In ſtrictis petitionis tempus ſpectatur, ut quanti fuerit litis conteſtatæ tempore, tanti damnetur promiſſor. Judex adſtringitur formulæ petitionis. Petitur res uti nunc eſt. Judicio bonæ fidei non ita, ſed quod judex æſtimaverit ex fide bona dari oportere, & ideo totum refertur ad rem judicatam, *d. l. 3. §. in hac*. At locus in omnibus iis ſpectatur quo agitur: nec enim alio loco res judicatur, quam quo agitur, *l. ubi, ſup. de jud.* Sed an eſt hoc perpetuum in judiciis bonæ fidei ſpectari tempus rei judicatæ? Minime. Addenda eſt exceptio, niſi moram fecerit venditor vini in tradendo vino: quo caſu, ſi vinum pluris fuerit contractus tempore, quo & moram fecit, quam rei judicatæ, reducenda erit æſtimatio ad tempus contractus, ſive moræ: ſin minoris, rei judicatæ tempus erit intuendum, *l. 3. §. ult. l. ſi ſterilis*, *§. cum per venditorem*, *ſup. de act. empt.* & in ſumma, ſpectandum erit tempus quo res unquam plurimi fuit. Addatur, & alia, Niſi emptor moram fecerit in accipiendo vino, quo caſu ſi agat ex empto, à judice ejus temporis, & ejus loci fiet æſtimatio, quo minoris fuerit, *d. §. ult.* Addatur, & alia, Niſi fidejuſſor pro reo hominem ſolvit, & agat mandati, namque eo judicio id conſequetur, quanti fuit homo cum ſolutus eſt, & ideo ſi poſtea depretiatus fuerit, non ideo minus conſequetur, quod rationem magnam habet, *l. hominem, ſup. Mand.* Quid (*) vero de ſtrictis judiciis ſtatuendum? An vero etiam perpetuum eſt, quod diximus, in eis ſpectari tempus litis conteſtatæ? Minime. Eadem exceptio addenda, quæ eſt addita judiciis bonæ fidei, Niſi ante litem conteſtatam debitor moram fecerit, quo caſu debitor condemnabitur, utro tempore res pluris fuerit, vel quo moram fecit, vel quo res judicata eſt, & ita accipienda *l. pen.* Species enim quæ ponitur in fine pertinet ad totam legem. Ponit moram debitorem feciſſe, & ad tempus moræ æſtimationem referri, ſi poſt moram res depretiata fuerit: vel ad tempus rei judicatæ, ſi poſt moram fuerit pretioſior facta, vel ad tempus mortis, ſi poſt moram interierit ante rem judicatam: idemque confirmat *l. in re furtiva*, *§. 1. l. ex argento*, *ſup. de cond. fur. l. pen. ſup. rer. amot.* quibus oſtenditur in condictione furtiva, quæ adverſus furem datur, qui ſemper moram facere intelligitur, tempus ſpectari quo res unquam plurimi fuerit. Nec obſtat *l. a. §. quæſitum, de privat. del.* quæ ſpectat tempus litis conteſtatæ, quoniam, ut Stephanus interpretatur XXI. *Βασιλικῶν*, tit. VI id ita procedit, ſi poſt furtum rei furtivæ æſtimatio mutata non fuerit, quod & notant LX. *Βασιλικῶν*, tit. X. & XI. Quæritur quid juris ſit in nummis. Si aurei ſint crediti, & aurei augmentum, vel deminutionem receperint? De hac quæſtione nullam ſcio legem præter *l. 2. C. de vet. num.*

A *pot.* quia conſtantior tum erat nummorum æſtimatio. Ad quid fiet hac ætate, qua tot mutationes in pretio nummorum experimur? Jure hoc utimur, ut aureis creditis, aurei reddantur, ſive creverint ſive decreverint, niſi in credendo æſtimati fuerint. Ut enim creditor non cogitur in aliam formam nummos accipere, ſi ex ea re damnum aliquod paſſurus eſt, ut ſi nummi hodie pluris ſint, *l. 99. inf. de ſolut.* ubi Flor. videtur male legi, debitorem, pro creditorem, ſicut & in *l. patronus, ſup. de tut.* ita nec debitor dare etiamſi hodie minoris ſint, *arg. l. pen. C. de ſolut.* Legem 61. expoſui in l. 26.

Ad L. Servus vetante 62.

Invito non adquiritur hereditas niſi ſuo vel ne-
B ceſſario, nec bonorum poſſeſſio, nec legatum, nec adſignatio liberti, quæ quodammodo quaſi legatum eſt liberti, de qua accipi poſſe *l. invito, inf. de reg. jur.* inſcriptio monet. Defertur tamen invito ipſo jure. Invito etiam non adquiritur donatio: quia nec jure fit *μονομερῶς*, id eſt, non fit niſi inter duos conſentientes. Res invito non adquiritur, Actio invito adquiritur, veluti res legata invito non adquiritur, Actio ex teſtamento invito, & ignoranti adquiritur *l. ſi à furioſo*, *ſup. tit. prox.* Per eos tamen qui in noſtra poteſtate ſunt non tantum actio, ut in hac lege oſtenditur, ſed & dominium ex omnibus cauſis invitis nobis & & ignorantibus adquiritur, excepta hereditate, *l. etiam*, *ſup. de adquir. rer. dom.* An & poſſeſſio? Recte ſentiunt qui negant eam per ſervos, aut filios adquiri ignorantibus.
C Per eos qui in noſtra poteſtate ſunt dominium ignorantibus nobis adquiritur. Poſſeſſio non item: quia dominium eſt juris, poſſeſſio facti. Igitur quod ſervus apprehendit, non videor ipſe apprehendiſſe niſi ſciero, Cauſam peculiarem excipias, *l. peregre*, *§. quæſitum*, *ſup. de adqu. poſſ.* Nec obſtat quod dicitur, ignoranti per procuratorem poſſeſſionem adquiri, l. 1. *C. de adqu. poſſ.* nam hoc ideo fit, quod procurator habeat voluntatem ſive mandatum ejus cui adquirit: alioquin non niſi volenti poſſeſſio quæritur, *l. ea quæ ſup. de adq. rer. dom.* At liberatio etiam invito contingit, nec tamen quovis modo: nec enim acceptilatione aut pacto contingit, quia hæc etiam non fiunt *μονομερῶς*: novatione cum alio facta, vel ſolutione ab alio facta, liberatio etiam invito contingit, *l. 53. & 91. inf. de ſolut.* Invito
D etiam ſervo libertas datur, *l. ult. C. de teſt. man.* Dices, quaſi poſſit unquam accidere, ut quiſquam oblatam libertatem recuſet. Imo vero ſunt ejuſmodi ingenia quædam. In comœdia Querulo ſive Aulularia Plauti cujuſdam adoptitii antiqui auctoris, ſervus ita loquitur: *Nobis cotidie nuptiæ, natales, debacchationes, ancillarum feriæ: propter hoc quidam nec manumitti volunt.* Invito autem filio libertas non datur, *Nov. 89. l. jubemus*, *C. de emanc. lib.* & *Paulus* 2. *Sent. tit* 25. quia in jure ſui eſt commodum aliquod, quod eriperetur filio ſi invitus emanciparetur.

Ad L. Si quis ita ſtipuletur 63.

Si ſtipulatio fiat ſub duabus disjunctivis condicio-
E nibus, una exiſtente, ſtipulatio committitur, nec ex una ſemel commiſſa, rurſus committi poteſt ex alia, *l. 129. inf.* quod ſicut Ulpianus tradidit, tractans de ſtipulatione Judicatum ſolvi in *l. cum quærebatur*, *inf. jud. ſol.* ita & Africanum lib. VI. quæſtionum, quo tractavit de eadem ſtipulatione, ut conſtat ex *l. hæc ſtipulatio, inf. eod. tit. & l. ult. ſup. de proc.* hoc ſcripſiſſe puto, ut quemadmodum ſtipulatio facta ſub duabus disjunctivis condicionibus, ex una condicione ſemel commiſſa, ex alia committi non poteſt, ita oſtenderet ſtipulationem Judicatum ſolvi, cujus tres ſunt clauſulæ disjunctivo modo acceptæ ex una commiſſam, amplius committi ex alia non poſſe, *l. 5. §. in hac*, *inf. Jud. ſolvi*. De disjunctivis loquimur, quarum

ex

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 22.*

æ ſunt notæ, Aut, Vel, Sive: quæ tamen ſunt interdum παραδιαζευκτικαὶ, id eſt, figura διαζευκτικαὶ, poteſtate συμπλεκτικαί.

Ad L. Hujuſmodi ſtipulatio 64.

Præpoſtera ſtipulatio non valet, Si Titius conſul factus fuerit, hodie dare ſpondes? Datio prior eſt condicione, quod eſt ὕστερον πρότερον: idque ante Juſtinianum obtinuit, *§.item ſi quis, de inut. ſtip.* Quod ſi quis ita ſtipulatus ſit, Si Titius conſul factus fuerit, tum ex hac die decem annua dare ſpondes? quia dixit ex hac die, videtur præpoſtera ſtipulatio. At non eſſe præpoſteram articulus Tum indicat, qui refertur ad tempus exiſtentis condicionis. Datio igitur condicionem ſequitur, licet retro habita ratione præteriti temporis tum dari oporteat, *l.126. in princ. inf.* Solet opponi *l.cum quidam, ſup. de uſur.* quæ rectius opponeretur *l.lecta, §.ult. ſup. de reb. cred.* Utriuſque conciliatio hæc eſt: ob ſortem non ſolutam, ex die contractus graviores uſuræ infligi poſſunt, *l.lecta*: ob uſuras non ſolutas, uſuræ graviores non poſſunt infligi ex die contractus, ſed ex die ceſſationis, *l.cum quidam*.

Ad L. Quæ extrinſecus 65.

Πρωθύστερον vitiat ſtipulationem, Πλεόνεγον non item. Sed & ſi alios nummos ipſe ſtipuler, alios tu promittas, ſtipulatio non vitiatur, dummodo congruat quantitas: ut ſi denarios ſtipuler, qui erant argentei auctore Voluſin Mætiano, tu aureos promittas ejuſdem quantitatis. Quantitas, poteſtas, æſtimatio, ἀξία, idem. Ariſtoteles initio IV. ἠθικῶν. ὅσων ἡ ἀξία νομίσματι μετρεῖται, & I. ἐντεῦθεν ἡ τιμὴ ὥσπερ ἀξία τίς ἐστι. Inde Græcorum exemplo rem dignam tot nummis dicimus, *l.ſi dignum. ſup. ad l.Falcid l.ſi cui fundus, ſup. de leg.2.* Ac ſimiliter, qui debet argenteos, recte ſolvit aureos, vel è contra: quia quantitas ſola ſpectatur non ſpecies, *l.ſi ei cui, inf. de ſolut.* niſi aliquod ex ea commutatione damnum creditor patiatur, ut diximus in *l.59.* Item non eſt inutilis ſtipulatio, etiamſi in perſonæ nomine variatum ſit, dummodo in perſona variatum non ſit, *l.136. inf.*

Ad L. Si minor 66.

Minorem xx. annis manumittere vetat lex Ælia Sentia alio modo, quam vindicta cauſa probata apud conſilium, quod & Senatuſconſulto comprobatum fuiſſe indicat *l.1. ſup. de off. conſ.& l.4. C. qui manum. non poſ.* Lex Ælia de minore loquitur, non de majore, *l.1. ſup. de manumiſ.* Et ideo qui eſt ipſorum annorum xx. id eſt, qui jamjam agit ſupremum diem anni viceſimi, non vetatur manumittere: nec enim eum, qui manumittit majorem eſſe xx. annorum, ſed minorem non eſſe lex vult. Jam autem minor non eſt, qui diem viceſimi anni ſupremum agit, Ut autem minor xx. annis non poteſt manumittere ſervum ſuum, ita nec in fraudem legis ſtipulati à debitore, ut ſervum quem debet, manumittat. Hujus, inquit, ſtipulationis danda executio non eſt, id eſt, ex ea petitio, vel præſtatio non eſt. Sic executionem accipit in *l. in executione, inf.* Huic capiti legis Æliæ Sentiæ Juſtinianus derogavit: nam ex conſtitutione Juſtiniani minor xx. annis teſtamento poteſt manumittere, quod per legem Sentiam non potuit.

Ad L. Illa ſtipulatio 67.

Non quibuslibet verbis olim contrahebatur ſtipulatio, his tamen, Decem millia ſalva fore, recte contrahebatur: quo modo adoleſcens ſtipulabitur recte de curatore certæ rei, vel ſummæ dato, veluti x. millibus, quæ adoleſcens in numerato, vel in nominibus habet adminiſtrandis. Eodem quoque modo de fidejuſſore eandem ſummam ſtipulabimur recte, qui & iis verbis accipitur, Indemnem me præſtabis, *l.quæro, ſup. loc.* Sed & his verbis recte contrahitur obligatio. Decem curari: quo caſu promiſſor, vel x. vel reum idoneum dare debet: & citatur in hanc rem Celſus, id eſt, *l.ult. ſup. de reb. cred.* Reum dicit, id eſt, expromiſſorem non fidejuſſorem. Fidejuſſorem dando non ſatisfacit ſtipulationi, nec liberatur. Expromiſſorem dando liberatur, quaſi ſatisfecerit. Reum dare cum dicunt, expromiſſorem ſemper intelligunt. Eſt igitur eorum error ſupinus, qui hoc loco reum fidejuſſorem interpretantur. Legi, *ſi heres, ſup de leg.1.* Accurſius reſpondet rectiſſime. Curare non tantum adnumerare eſt, ſed & delegare alium qui adnumeret. Facere dandi ſignificationem habet.

Ad L. Si pœnam 68.

Stipulatio aut certa eſt, aut incerta, Ex certa datur certi condictio: ex incerta actio ex ſtipulatu. Certa eſt ſtipulatio pœnæ, veluti Si mihi pecuniam non credideris, x. dabis. Eſt & utilis, quia nihil vetat credita pœnæ vinculo conſtringi, quo & cæteri contractus conſtringi poſſunt. Incerta eſt ſi ſimpliciter ſtipuler, te mihi pecuniam crediturum: quia hac ſtipulatione continetur id, quod intereſt, quod incertum eſt, *l.ult. ſup. ſi quis in jus voc. non ierit.* Id eſt, id hac ſtipulatione agitur, ut niſi promiſſor crediderit, præſtet mihi id, quod intereſt, quod an futurum ſit ullum, & quantum futurum ſit, incertum eſt. Idemque eſt in ſpecie *l.diem proferre, §.ult ſup de rec.qui arb. rec.* & in ſpecie *l.112. §. ult. inf.* Stipulatus ſum te mihi pro centum aureis ſatiſdaturum, & reum dedi, qui mihi debet centum aureos, ut pro eo ſatiſdares in eam ſummam. Cum reo agam certi, Tecum incerti in id, quod intereſt, hoc eſt in ſolidum, ſi reus non ſit ſolvendo: vel in minus, ſi in aliquid ſit ſolvendo: vel in nihilum, ſi omnino ſit ſolvendo: niſi forte veterator ſit quidam magnus difficilis conventu: eadem prorſus eſt ſpecies *l.ſi quis ab alio, in pr. ſup. de re jud.*

Ad L. Si homo 69.

Hominem jam mortuum dare, vel ſiſti promiſiſti, & ſi non dares, vel ſiſteres, pœnam: duplex eſt ſtipulatio, pura & condicionalis. Pura non valet, quia impoſſibilis eſt: ergo nec condicionalis, ſive pœnalis, quæ illi applicatur. Sed & ſi homo ſiſti, vel dari promiſſus interierit ante moram ſine dolo, & culpa promiſſoris, promiſſor ab utraque liberatur, *l.4. ſup. qui ſatiſd. cog.* nec debetur æſtimatio, *l.ſi mihi alienum, inf. de ſolut.* Eadem ratione ſi ſtipuler cœlum aſcendi, & ſi non aſcenderis pœnam, nihil agitur. Cæterum ſi una tantum ſit ſtipulatio ſub condicione impoſſibili in non faciendo concepta, veluti Si Stichum, qui jam mortuus eſt non dederis, vel ſi cœlum non aſcenderis, x. dari, ſtipulatio valet, *l.7.& 8. ſup.* Valet etiam ſtipulatio mortui, ſi debebatur, & poſt moram interierit, *l. inter ſtipulantem, §.pen. l.ſi ſervum, §. ult. inf.* Valet item ſtipulatio vivi ea lege facta, ut & poſt mortem præſtetur, & ita accipio *l.non moriturum, C. de cont.ſtip. arg. l.20. ſup.* Recte ait, *Rei impoſſibilis:* nam rei poſſibilis, etiamſi ea ſit in ſtipulatum inutiliter deducta, pœna committitur, *l.38. ſup.* De L.70. dixi in l.1.

Ad L. Cum quid ut fiat 71.

Oſtenditur hac lege quemadmodum concipienda ſit ſtipulatio pœnalis: vel id agitur, ut fiat aliquid, vel ut ne fiat. Si ut fiat, ita concipietur ſtipulatio pœnalis, Si ita factum non erit, tunc pœnæ nomine tot aureos dari. Si ut ne fiat, ita, Si adverſus id factum erit, &c. *l.continuus, §.pen.inf. §.ult.Inſtit.de verb.obl.* ex quibus

bua

bus locis intelligitur, hanc legem ita eſſe punctis diſtinguendam, Cum quid ut fiat ſtipulemur, pœnam ſic recte concipiemus: & ſecundum has formulas, actiones quoque, & exceptiones concipiuntur, ut in *l. apud Celſum, §. Labeo*, & ſi ex ſtipulatu, *ſup. de do. exc.* Adverſus exceptionem doli non datur replicatio doli, *d. l apud, §. Marcellus*: quia æquum eſt communem malitiam actori nocere potius quam reo: quamobrem, & adverſus actionem ex ſtipulatu de dolo, recte datur exceptio doli, Si, inquit, adverſus ea factum erit: quæ verba ſunt clauſulæ doli pœnalis, *l. ita demum, ſup. de rec. qui arb. rec.* Tractavit hoc libro XVII. Ulpianus de pœna compromiſſi, quæ ita concipitur, Sententiæ arbitri ſtari, Si ita factum non erit, tot dari: & ob id generaliter tradidit uti ſint concipiendæ ſtipulationes pœnales.

Ad L. Stipulationes 72.

INITIO legis oſtenditur, ſervitutes prædiorum eſſe individuas: quod expoſuimus in *l. 2. ſup.* quapropter peti, cedi, adquiri, remitti, in ſtipulatum deduci pro parte non poſſunt, licet retineri poſſint pro parte. Libertas item pro parte adquiri non poteſt. In *l. viæ, ſup. de ſerv.* uſum earum individuum eſſe Pomponius ait: recte. Prædium cui cohæret ſervitus, dividi poteſt. Uſus ſervitutis non item. Dum utor ſervitute, pro ſolido ea utor, & ſi plures utantur ea, ſinguli eam uſurpant pro ſolido: quamobrem uſus etiam, quæ ſervitus eſt perſonalis non prædialis, non poteſt pro parte conſtitui, *l. uſus, ſup. de uſu, & hab.* At uſusfructus dividi poteſt. Frui fundo poſſum pro parte, id eſt, fructuum partem capere naturaliter poſſum, partem non capere, *d. l. uſus, l. 1. §. ſi uſuſr. ſup. ad leg. Falc.* denique fructus poteſt dividi, uſus non item. Additur etiam in hac lege factum non poſſe dividi, ut ſi ſtipuler vacuam poſſeſſionem tradi, vel domum ædificari, vel operas, qua de re diximus in *d. l. 2.* & *l. 54.* Æſtimatio tamen facti, & id quod intereſt dividi poteſt: itemque pœna, ſi qua ſubdita ſit ſtipulationi facti: quod de æſtimatione hoc loco traditur ex Celſo, & in *l. ſi quis ab alio. §. ult. ſup. de re jud.* Æſtimationis quanti ea res eſt petitionem eſſe hoc loco ait aperte. Sed an miſſa æſtimatione, ſi factum adhuc præſtari poſſit, agere liceat præciſe in hoc, ut promiſſor faciat, quæritur. Reſpondi licere in *d. l. 2.* Cujus ſententiæ, qui idem ſentiunt, nec argumentum ſatis firmum ſumunt ex *l. ſtipulatio, §. ſive, ſup de no. op. nun.* nam quod ibi dicitur in cautione, ita exprimitur *d. l. ſtipulatio, §. pen.* nec ex *l. ſed & eæ, §. pen. ſup. de proc.* cui adverſatur *l. non cogendum, cod. tit.* quæ de procuratore rei loquitur, qui non cogitur abſentem defendere, etiamſi ſatiſdederit judicatum ſolvi: illa de procuratore actoris, qui eum cujus nomine agit, cogitur defendere judicio accepto, nec liberatur præſtando quanti ea res eſt. At ſimiliter certi condictione, vel arbitrio judicis addictis judicio bonæ fidei, venditor præciſe cogi poteſt, ut rem venditam tradat, auctore *Paulo lib. 1. Sentent. tit.* XIII. & hoc eſt, quod ait Juſt. in *tit. de donat.* venditionem neceſſitatem traditionis in ſe habere: *§. ſi quis ita*, expoſui quæſtionem in *l. 8.* Quæſtionem autem *§ ult.* in *l. 14.* Illud ſolum addendum, male ei opponi *l. exiſtimo, §. ult. inf.* cum item prorſus in ea tradatur, ſi quis ſtipulatus ſit inſulam fulciri, non eſſe expectandum, ut inſula ruat, & ſic deinde agatur. Agi namque poteſt ex ea ſtipulatione antequam inſula ruat: quia non modo cum ruit ſtipulatoris intereſt, quod fulta non fuerit, ſed & ſi nondum ruit ſtipulatoris intereſt eam ſulciri, ne ruat. Additur in *d. l. exiſtimo*, non tamen ante agi ex ea ſtipulatione poſſe, quam tantum temporis præterierit, quo conductor idemque promiſſor fulcire potuerit: quod non negatur in hoc §.

Ad L. Interdum 73.

ALIQUANDO accidit, ut pura ſtipulatio in tempus

A differatur, re ipſa, & mente contrahentium dilationem inducente: ut ſi quis ſtipuletur domum ædificari. Nec enim agi ſtatim ex ea poteſt, ſed vel tunc agetur, cum tantum temporis præterierit, quo potuerit domus ædificari ſecundum Celſum in *l. 14. ſup.* cujus ſententiam videtur Paulus hoc loco probare, & *l. inſulam, inf.* vel ubi jam cœperit mora in ædificando fieri ſecundum Ulp. in *l. prox. §. ult.* Idem eſt ſi quis ſtipuletur, quod ex ancilla prægnante natum erit, vel fructus, qui ex fundo percepti fuerint: nec enim agi ex ea poteſt, antequam partus editus, vel fructus percepti ſint. Non verbis tantum, ſed & mente tempus obligationibus præſtituitur, *l. 1. ſup. de prun leg. l. inter, §. vini autem, inf.* Item ſi quis ſtipuletur Carthagine dari cum Romæ ſit, tacite ineſt tempus, quo Carthaginem perveniri poteſt,

B *§. loca, Inſtit. de verb. obl.* Item ſi patronus ſtipuletur operas officiales, non ante debentur, quam indictæ fuerint: nam ex commodo patroni edendæ ſunt, *l. ſi quis hac lege, §. judicium, l. cum patronus, l. quoties, ſup. de op. lib.* Si quis alius non patronus operas ſtipuletur, debentur ſtatim, *d. l. quoties.* Item ſi ſervus hereditarius ſtipuletur, ea ſtipulatione actio non eſt ante quam aliquis heres extiterit, qui agere poſſit. Stipulatur autem interim recte, & paciſcitur ſibi, vel hereditati, vel heredi futuro nomine proprio non expreſſo, quia adita hereditate retro videtur ex die mortis heres fuiſſe, non tamen nominatim, *l. 16. l. ſi ex re, §. ult. l. ſervus alienus, inf. de ſtip. ſerv. l. ſi unus, §. ult. ſup. de pac.* Item ſi capto domino ab hoſtibus ſervus ei ſtipuletur, non aliter erit actio ex ſtipulatu, quam ſi dominus poſtlimi-

C nio redierit, *l. 18. §. ſervus, inf. de ſtip. ſerv.* ſicut etſi ſervus captus ab hoſtibus promittatur, *l. qui res, §. ult. inf. de ſol.* His omnibus caſibus ſtipulatio puræ ſpeciem habet, effectum non item. Ex ſtipulatione pura, quæ nulla re differtur, confeſtim agi poteſt, nec ullum lege laxamentum datur. In *§. ult.* oſtenditur, purgari, emendari, finiri, extingui moram oblatione, puta ſi promiſſor id offerat in quo præſtando, vel dando moratus eſt, & in eo accipiendo moretur ſtipulatio. Ut enim communis dolus ſtipulatori nocet potius, quam reo, *l. apud, §. Marcellus, ſup. de do. exc.* ita & communis mora, *l. ſervum, §. ſequitur, inf.* Sed reum oportet in offerendo perſeverare, *l. 3. §. ult. ſup. de act. emp. l. qui Romæ, §. Seja, l. 135. §. Seja, inf. h. t.* Ait in *d. §. ſequitur* hanc quæſtionem eſſe de bono, & æquo, non de jure. Moræ

D emendationem jure non eſſe. In quæſtionibus, quæ pendent ex æqui boni interpretatione, plerumque ſub auctoritate juris pernicioſe errari, dum ſcilicet callide jus interpretamur, dum æquitatem ipſam non attingimus. Æquitas eſt medium quiddam. Medii difficilis inveſtigatio. Ab eo recedere poſſumus multis modis, id ferire uno tantum modo. Purgationis moræ hic eſt effectus, ut debitorem liberet periculo: & ideo ſi mora purgata res debita interierit, debitor liberatur quaſi interierit ante moram, vel ipſo jure ſi judicium ſit bonæ fidei, vel per exceptionem ſi ſit ſtrictum, *l. 17. ſup. de conſt. per. l. qui decem, inf. de ſol. l. hujuſmodi, §. ſi cui homo, ſup. de leg. 1.* Imo & ipſo jure ſi ſit ſtrictum ex Sabini ſententia, *l. 105. inf.* Si non interierit non liberatur, judicio tamen res non tanti æſtimabitur, quanti fuiſſet æſtimata, ſi mo-

E ratus actor non fuiſſet, *l. 3. § ult. ſup. de act. emp.* Et hæc ita procedunt, ſive pura, ſive in diem fuerit obligatio, *d. l. 17.* Inter quas tamen diſtinguimus cum quæritur, an moræ purgatio liberet à pœna: qua de re in *l. ſi inſulam, inf.* dicturi ſumus. Oblationis nudæ ii tantum ſunt effectus, ut liberet periculo, collatione publicarum functionum, gravioribus uſuris levioribus oblatis, ut ſolvat ἀντίχρησιν, alias vero à ſorte, uſuris, pœna jam commiſſa non liberat: ſed neque dignus ſolvit.

Ad L. Stipulationum 74.

STIPULATIONES quædam certæ ſunt, quædam incertæ: vel ut eſt ſcriptum in *l. 6. C. de contrah. ſtip.* quædam

dam certi,quædam incerti.Ex ſtipulatione certi,vel certa datur certi condictio,ex incerta actio ex ſtipulatu,ut traditur in pr.*tit.de verb.oblig.l.ſi quis certum.ſup.de reb. cred.*quæ & incerti,& incerta actio dicitur,*l.ſi ſtipulatus, ſup. de uſur. l.3. C.de inut. ſtip. l. diem proferre,§.ult.ſup. de rec. qui arb.* cujus hæc eſt formula, Quod mihi ex ſtipulatu dari fieri oportet. Certi condictinnis, quæ ex ſtipulatione certa datur, hæc eſt formula, Quod mihi c.ex ſtipulatione dari oportet,quæ etiam dicitur ex ſtipulatu in *l.inter,§.ſi rem,quam,inf.* & alibi ſæpe,& actio ſtipulationis, *l.cum pater,§.pater,ſup.de leg.2.* Itaque eo res redit, ut ſit concludendum, actionem ex ſtipulatu aliam eſſe certi, aliam incerti: quod & de quibuslibet aliis actionibus ſtrictis dici poteſt.Actio ex teſtamento alia eſt certi,alia incerti, *l.1.ſup.de uſufr.leg.l.non ſolum, §.pen.de lib.leg.l.ſi ſic legatum,§.ult.de leg.1.* Actiones bonæ fidei omnes ſunt incerti, vel incertæ pecuniæ, ut Cicero ait pro Comœdo. *Iudicio eſt formula,Quo te mihi ex bona fide dare facere oportet.* Licet tamen ex contractibua bonæ fidei ſtricta certi condictione uti, *l.in duobus §.exceptio,ſup.de jurejur. l. ſi fidejuſſor 2.ſup.Mand. l.de eadem re, ſup. de exc. rei jud.* & ita emptor fundi miſſa actione ex empto, ſi volet,præciſe fundum petet certi condictione. Ex actione certa, quæ ſequitur condemnatio,petitioni congruit. Ex incerta non item:nam condemnatio ſemper eſt certa, etiamſi incerta ſit actio, *§.curare, de action.* In actione certa tempus litis conteſtatæ ſpectatur, in incerta tempus rei judicatæ, *l.3.§.in hac, ſup.Com.* Neceſſario itaque definiendum eſt nobis, quid ſit certum,quid incertum.Certum eſt id cujus apparet ſubſtantia, qualitas, quantitas, ut ſi ſtipuleris decem aureos. Cum dicis aureos, ſubſtantiam & qualitatem certam dicis.adjecto numero,quantitatem certam: niſi ſtipuleris in annos ſingulos. Tum enim quantitatem incertam ſtipularis,*l.16 ſup.hoc tit.*ſicut & ſi uſurarum nomine ſtipuleris ſinguloa aureos ſingulis menſibus, *l. prox. §. pen.* quia earum penſionum certus non eſt finis. Sed ſi ſtipuleris, vini Campani amphoras centum, ſubſtantiam,& quantitatem certam dicis, qualitatem non item, Ut igitur certa ſit obligatio,qualitatem etiam exprimi oportet certam, veluti optimi. Quod ſi adjicias boni, qualitas non eſt certa, eſt enim aliud alio melius. Optimi qualitas non recipit majus, & minus. Boni qualitas recipit majus, & minus.Rurſus ſi ſtipuletis hominem Stichum, vel fundum Tuſculanum, certum ſtipularis, Rebus ſingulis, id eſt, corporibus,proprium nomen, aut demonſtrationem, quæ vice nominis fungatur, adjici oportet, *l. cert. ſup. de reb. cred.* Rea ſingulæ ſenſibus, aut demonſtrationibus percipiuntur, cogitatione non item. Senſus cognitio ante ſenſum non eſt. Contra res univerſæ cogitatione percipiuntur, non ſenſibus, & ob id, qui genus ſtipulatur, incertum ſtipulatur. Certum non eſt extra res ſingulas, nec certum in obligatione verſatur, niſi ſit res certa. Res autem proprie non videtur eſſe, niſi ſit ſubſtantia. Accidentia proprie non ſunt. Ex quo efficitur, eum qui ſervitutes ſtipulatur, incertum ſtipulari.De uſufructu dubitatur,propterea quod uſusfructus in fructibus conſiſtit, quorum eſt ſubſtantia certa. Sed cum eorum proventus incertus ſit, placet eum qui uſumfructum ſtipulatur etiam incertum ſtipulari. Eadem ratione incertis adnumeramus obligationes, liberationes, poſſeſſiones, quia res certæ non ſunt.Item fructus,vel partus futuros, ob id ipſum quia non ſunt.Item facta,quia non ſunt niſi cum fiunt, vel poſteaquam facta ſunt:factis adjungimus non facta:nam & qui non facit, hoc facit ut nolit facere. Privatio actionis actio eſt: alioquin non eſt vera Stoicorum ſententia, Omne peccatum eſſe actionem: nam quædam peccata in non faciendo conſiſtunt. Notandum io *l.prox.* non proponi exemplum niſi ſtipulationis utilis: cujus rei conjecturam præbet, quod ejus ponit exemplum,qui ſtipulatus eſt certam tritici quantitatem,ſine qualitate, quod valet:non ejus qui ſtipulatus eſt triticum,ſine quantitate,quod non valet, *l. triticum,*

A *inf.*Itaque dum in ea lege ponit exemplum ejus,qui generaliter fundum ſtipulatus eſt ſine nomine,dicendum eſt eam ſtipulationem valere: quod utique verum eſt,ſi promiſſor fundus habuerit, non ſi non habuerit, *l.cum poſt, §.gener.ſup.de jur.dot. l.ſi domus,ſup.de leg.1.l.Seja, de au. & arg. leg.l.ita ſtipulatus, inf.*& ita Græci recte lib.xxix.Βασιλικῶν.Notandum etiam ex *l. prox.*uſusfructus ſtipulationem incertam eſſe: cui ſententiæ opponitur *l.tribus. ſup.de uſufr.ear. rer.* quæ legatum uſusfructus pecuniæ veluti certum eſſe ait:male Ferretus,quem & alii quidam ſequuntur, reſpondet, Veluti, id eſt, minus proprie certum dici. Veluti plerumque verum exprimit, *l.precibus, C. de impub.* & ſane veriſſimum, uſufructu pecuniæ legato, certum eſſe legatum, cum videatur proprietas legata, *l.6. & 7. eod. tit.* legatum autem cautionis eſſe incertum,*l.5.§.1.eod.* Notandum

B ſtipulationem eſſe incertam ſi quis ſtipuletur fructus futuros: quo loco fructibus captis quidam notant ſtipulatorem certi acturum,quod jam ſint fructus certi: quorum ſententia explodenda eſt: nam ſi incerta eſt ſtipulatio, debet & actio eſſe incerta: & vero Ulp. exempla hæc incertarum ſtipulationum ponit non alia fini, quam ut eis omnibus intelligatur incerti actionem eſſe: & ita Ferretus ſenſit recte.Nec obſtat *l.certi condictio, ſup.de reb.cred.* qua utuntur, qui ab eo diſſentiunt,quæ dicit certi condictionem dati ex incerto contractu: nam incertum contractum vocat ἀνώνυμον,quia nomine vocat, ut in l.1. *§. debitum de conſt.pec. l.& uno, de accept.* Ex eo datur etiam actiu incerta, id eſt, quæ nomine vacat.Si tamen eo debeatur res certa, poterit hac

C ratione dici certus, & dari ex eo certi condictio. At ex contractu quo incertum in obligationem deducitur, certi condictio nunquam datur: eadem eſt actionis, & contractus formula, & idem nomen: & ſi nullum nomen contractus, nullum etiam actionis. Iidem illi male reſpondent. *l. ſi ſtipulatus, de uſur.*quæ fructus poſtea captos incerti peti ait,eam reſtringentes ad fructus quorum modum neſciat actor. Nimia reſtrictio. Nimia denique cæcitas hæc eſt,in quo oportet, Ferretum non ſequi,in quo non oportet, ſequi. Notandum ex eadem lege certam eſſe ſtipulationem ſi quis frumentum,vinum, aut pecuniam ſtipuletur ita,Quod eſt in horreo,in apotheca,in arca. hæc enim ſtipulatio comparatur ſtipulationi hominis Stichi,aut fundi Tuſculani.Qui hominem dicit, incertum dicit, quia ſpeciem certam non demon-

D ſtrat, licet qualitatem quantitatemque demonſtret: qua ratione valere dicitur legatum promiſſioque hominis indiſtincte, ſive habuerit promiſſor familiam ſive non, cum tamen fundi legatum promiſſiove non valeat indiſtincte, propterea quod non ut hominis, ita & fundi certus modus,certaque finitio eſt:nam vel glebula una fundus dici poteſt. Qui vero hominem Stichum dicit, plane ſpeciem certam dicit. Qui item vinum, quod eſt in apotheca, hoc ſermone,& ſpeciem, & qualitatem, & quantitatem demonſtrat ſatis. Dicit enim vinum quale quantumque eſt illo loco. At qui vini dicit amphoras x. qualitatem non dicit, & ob id incertam rem dicit. Minus recte Theophilus *tit. de verb. oblig.* qui incertam eſſe ſtipulationem ait,ſi quis ſtipuletur τὰ ἐν τῷ κελλαρίῳ: eſt enim natura certa etiamſi contrahentibus forſitan ſit incerta:ſicut & ſi ſtipuler, Quod mihi Sejus debet, vel

E Quod mihi debes, ſi modo Sejus certum debeat, vel ſi tu certum debeas: nam hic ſermo refertur ad ea quæ jam ſunt certa.In futurum collato ſermone, ut ſi ſtipuler fructus futuros, etiamſi poſtea percepti fructus certi ſint,incerta eſt ſtipulatio: nam & ea quæ futura ſunt, ex Chryſippi & aliorum multorum ſententia, natura incerta ſunt,quia fieri poteſt ut non eveniant.At ſi collato ſermone in præſens tempus ſtipuler, Quod mihi Sejus debet, iſque certum debeat, certa eſt ſtipulatio, ſicut ſi ſtipuler, Quod eſt in arca: & ideo Joan.rectiſſime notat in *§.qui vero,*particulam Quamvis,corrigere, ut in l.2.*§.incertum, inf.de præt. ſtipul. & l.ſigni,§.ſi quis cum,ſup.ad exib.* quod & hoc argumento confirmatur,

ſi ita

ſi ita fidejuſſor interveniat, Id fide tua eſſe jubes? Id autem ſit certum, certa erit ſtipulatio non incerta. Erit ergo ex his ſtipulationibus actio certi non incerti. Poſtremo notandum ex eadem lege incertam eſſe ſtipulationem ſi quis ſtipuletur illud, aut illud, incertam actionem, veluti Quod mihi ex ſtipulatione dari oportet, vel Quod mihi illud, aut illud ex ſtipulatione dari oportet. Certum ſi quis ex ea condicat, plus petat, *§. huic autem, Inſtit. de act.* Incerta eſt ſtipulatio, quoniam incertum eſt quid promiſſor ſit electurus, *§. qui illud:* eademque ratione ſi quis ſtipuletur ex pluribus fundis ejuſdem nominis unum, vel ex pluribus Stichis unum, incerta eſt ſtipulatio, *l. qui ex pluribus*, *inf.* Si tamen ſibi ſtipulator reſervarit electionem, certa eſt ſtipulatio, & alterutrum, vel unum ex eis quem volet, condicet promiſſori.

Ad L. Si ſtipulatus 76.

Si qui ſtipulatus eſt Illud, aut illud, ſibi electionem reſervarit, heredi etiam ejus, ſi vivus ipſe non elegerit, licebit eligere, & certum condicere, itemque ei cui ſtipulator ceſſerit, vel legarit actionem ſuam, *l. ſi ſic, §. ult. ſup. de leg.* 1. itaque & in ſpecie *l. 93. inf.* heredi dabitur electio, non tamen patri, vel domino in cujus poteſtate eſt, *l. ult. in princ. inf.* Quærunt quæ ſit ratio differentiæ. Idem quært poteſt de ſtipulatione Ire agere licere, qua fretus heres ſtipulatoris ire agere poteſt, non pater, vel dominus. Facilius quod per ſtipulationem in meam perſonam contuli, in alium ſucceſſionis, vel ceſſionis, vel legati jure tranſmitto, quam jure poteſtatis alteri adquiro: quod tamen non ita eſt in legatis: nam legatum, quod in heredem tranſmitto, patri etiam adquiro: & ita accipienda *l. quæ legata, inf. de div. reg. jur.* Quod enim ait in ea lege, Nam & ſub condicione, alia eſt differentia. Sed ſi electionem in extranei perſonam contuli, ut ſi ſtipulatus ſim, Illud aut illud mihi dari utrum Titius elegerit, ſoli Titio electio permittitur, non heredi ejus, ſicut ſi Titii perſona adjiciatur ſolutionis, vel alterius arbitrii gratia.

Cum stipulamur] Hæc formula, Quod te mihi dare facere oportet, actionum & ſtipulationum communis eſt. At latius in actionibus accipitur, quam in ſtipulationibus: nam ſtipulationibus præſens dumtaxat tempus continetur, & ideo adjici ſolet, oportebitve, præſens in diemve, ut in ſtipulatione Aquiliana, *l. & uno, inf. de accept. l. 89. l. 125. inf. h. t.* Excipienda eſt ſtipulatio, quæ legatorum nomine interponitur, *l. 1. §. belliſſime, ſup. ut leg. no. cav.* quoniam inſtar actionis obtinet, *l. 1. inf. de præt. ſtip.* quod & de aliis cautionalibus dici poteſt. Actionibus porro etiam futurum tempus continetur quoad res judicetur, ut ſi cum conductore, qui debet trium annorum penſiones egero ex locato, & lis in biennium profetatur, totius quinquennii nomine judex condemnationem faciet. Conſtat item judicia incrementum accipere ex uſuris, & fructibus. Neque obſtat *l. non quemadmodum, ſup. de judic.* De re futura nulla eſt actio. Hæc etiam actio ex locato, de qua exemplum poſui, non eſt de re futura principaliter, ſed de præſenti, cui tamen accedunt medii temporis quoad res judicetur, penſiones & incrementa. Non obſtat *l. non poteſt, ſup. de judic.* Si alia res poſt litem conteſtatam contingat, ea nihil ad judicem pertinet, ut in *l. Antæus, in fi. ſup. de aqua, & aquæ plu. arc.* At in exemplo propoſito eadem res eſt, ad quam quæcumque pertinent judex arbitratur, etiamſi poſt litem conteſtatam contigerint *l. quod ſi nolit, §. ſi mancipium, ſup. de ædil. edic. In judiciis*, id eſt, in actionibus, ut in *l. inter, §. 1. inf.*

Ad L. Ad diem 77.

Ex die ſolo pœna committitur etiamſi debitor non interpelletur. Harm. eleganter 1. 1. Epit. ὁ ὑπὸ ἡμέραν ὀφείλων, ἑαυτὸν ὑπομιμνήσκει ὀφείλων. Item ſi nullus ſit ex parte debitoris, qui interpellari poſſit, *l. ult. ſup. de nau. fæ. l. trajectitiæ, ſup. tit. prox.* Sed ſi debitor ſit, & paratus ſit eo die ſolvere, nec fuerit cui ſolveret, pœna non committitur, *l. pen. ſup. de nau. fæ. l. ult. de lege com. l. pecuniæ, §. 1. ſup. de uſur.*

Ad L. Si filiusfamilias 78.

Multum diſtant legata condicionalia ab ſtipulationibus, ut dixi in *l. 56. & 57.* & hoc quidem inter cætera, quod ſtipulatio condicionalis adquiritur patri, etiamſi condicio exiſtat poſt emancipationem filii, legatum non item: cujus differentiæ, ut & aliarum, hæc ſtatim occurrit ratio, quia in legatis ſpectatur tempus, quo condicio exiſtit, in ſtipulationibus tempus contractus. Condicio exiſtens retrotrahitur ad tempus contractus, *l. potior eſt, §. 1. ſup. qui pot. in pig. hab. l. neceſſario, §. 1. de per. & com. rei vend.* Condicio exiſtens retro non trahitur ad mortis, vel teſtamenti tempus. Sed hujus rationis adhuc ſi quis rationem requirat, hanc adferam: Contrahere nos, ſive pure, ſive ſub condicione, non tantum, ut nobis, ſed etiam, ut rei, & poſteritati, & ſucceſſioni noſtræ conſulamus, *l. ſi pactum, ſup. de probat.* At ſub condicione habito contractu, hoc non adſequemur morientes ea pendente, id eſt, heredibus noſtris non proficiet ille contractus, niſi ſtatuamus ejus vires ſtatim ab initio exiſtere, etiamſi nondum extiterit condicio: quod ſemel admiſſum hoc caſu, fuit & generaliter admiſſum omnibus, *l. uſusfructus, inf. de ſtip. ſerv.* At is qui legat, ſolum legatarium non legatarii poſteritatem ſpectat, ideoque pendente condiocione mortuo legatario, legatum extinguitur: denique ut hoc caſu, ſic & alio quolibet non accipiet legatum vires niſi ex futuro condicionis eventu. Aliam rationem Acc. adfert in *l. ſi uxorem, C. de cond. inſer.* quia in ſtipulatione condicionali factum intercedit filii, non in legato. Adquirit ergo ſtipulationem, non legatum. Eadem ratione ipſe contendam ex pura ſtipulatione filiifamilias patri adquiri, ex legato non item: falſo: nam & ex legato puro, vel condicionali, cujus condicio exiſtat manente jure patrio, patri adquiritur. Eam rationem dum comuniunt quidam, multa peccant. Ajunt ſtricto jure in ſtipulatione condicionali ſpectari tempus, quo exiſtit condicio. Dicere debuerunt ſtricto jure non ſpectari, nam hoc proditum ita eſt pro regula, & repetitum in t. *de diver. reg. jur. l. non omne, quod licet.* Regulæ ſunt ſtricti juris regulæ, *l. 13. De lib. & poſt.* Rurſus ajunt, ea quæ contrahit filius, ex re patris haberi: falſo: alioquin quidquid ex contractibus adquirit filius, in profectitio peculio eſt: hoc autem eſt falſum: ergo & illud. Operam fateor ex re patris videri, ut ſi aret, fodiat, ædificet, quoniam jure operas ſuas debet exhibere patri, quas & pater locare poteſt. Contractus non eſt opera. Puto etiam male ab omnibus accipi *l. quæ legata, inf. de div. reg. jur.* quæ in hac quæſtione vulgo citari ſolet: nec enim animadvertunt duas in ea proponi differentias inter legata, & ſtipulationes. Legata quæ in heredem tranſmittuntur, patri etiam, & domino adquiruntur. Stipulationes quæ in heredem tranſmittuntur, non ſemper patri etiam, & domino adquiruntur, veluti ire agere, & qua ſibi ſtipulator recipit electionem, ut dixi in *l. 76.* & ne videatur hæc nova, ſubjicitur alia iis verbis, Nam & ſub condicione, quæ talis eſt. Stipulationem condicionalem patri adquiri, etiamſi condicio extiterit poſt emancipationem: Eandem tranſmitti in heredem conſtat, etiamſi poſt mortem ſtipulatoris condicio extiterit. Legatum tamen neque in heredem tranſmittitur ſi condicio extiterit poſt mortem legatarii, neque patri adquiritur, ſi extiterit poſt emancipationem. Ad hæc notandus eſt unus caſus, quo per filiumfamilias facta ſtipulatio patri non quæritur, ſed filio poſtea emancipato, qui proponitur in *l. quidam, §. ult. inf. hoc tit. l. ſi debitori, §. ult. inf. de fidejuſ.* Futuræ obligationis fidejuſſor accipi poteſt,

l. non

l. non quemadmodum, *ſup. de jud.* Cui non eſt quæſita obligatin rei principalis, nec fidejuſſor.s poteſt adquiri: & ideo ſi filiusfamilias ita fidejuſſorem acceperit, Quantam pecuniam Titio credidero fide tua eſſe jubes? & poſt emancipationem crediderit, patri fidejuſſor ex ſtipulatu non tenebitur, quia nec reus tenetur. Hæc ſtipulatio ex præſenti vires non accipit, quia nec poteſt antequam principalis obligatio conſiſtat. Tenetur tamen uterque filio: reus directo, cum quo contraxit poſt emancipationem: Fidejuſſor, utiliter, cum quo contraxit in familia patris. Alias vero ex ſtipulatione condicioonali facta per filium patri datur actio, non filio poſtea emancipato: idemque eſt ſi dolo malo ſtipulationem, vel aliud negotium filius conferat in tempus emancipationis, *l. ult. inf. de ſtip. ſer.* Mandatum bona fide collatum eſt in tempus emancipationis, & ideo filio datur ex eo utilis actio mandati in ſpecie *l. quidam*, *ſup. de her. inſtit.* Legatum tamen indiſtincte conferri poſſe in tempus emancipationis exploratiſſimum eſt. De §. ult. dixi in l. 28.

Ad L. Si procurator 79.

Per (*) liberam perſonam nonnunquam utiles actiones parantur nobis, ut ſi quid ſibi procurator præſentis ſtipuletur: quod ita intelligendum eſt, ſi ex re, & negotio domini ſtipuletur: alioquin ſi quid extra rem domini ſibi ſtipuletur domino præſente, proculdubio nullam ei parabit actionem: nec enim res procuratoris quidquam habet commone cum re domini: & ob id recte mihi videtur à quibuſdam accepta de procuratore præſentis, *l. quod procurator*, *ſup. de proc.* Igitur ne dixeris duobus caſibus domino utilem competere, Si eo præſente ſtipulatus ſit, & Si ex re ejus ſtipulatus ſit: ſed ſis commiſtis uno, Si ex re ejus eo præſente ſtipulatus ſit: alioquin ſemper per procuratorem domino pararetur actio utilis, & fruſtra diceret hoc loco, Præſentis. Addi poteſt, & alius caſus, Si aliter rem ſuam dominus ſervare non poſſit, *l. Julianus*, *§. ſi procurator*, *ſup. de act. emp.* exemplo inſtitoris, *l. 2. ſup. de inſtit. act. l. in omnibus*, *inf. de præt. ſtip.* cui eſt conjungenda *l. 18. §. ult. ſup. de dam. infec.* Item alius, Si procurator militis ſuo nomine pecuniam ejus crediderit, & ſtipulatus ſit: dabitur enim militi utilis certi condictio, *l. ſi pecuniam*, *ſup. de reb. cred.*

Ad L. Quotiens in ſtipulationibus 80.

Dixi de hac lege aliquid in l. 41. Accurſius ὁμοθυμίαν, ἀμοιβολίαν, σύνθεσιν exemplis philoſophorum deſinit recte. Compoſitionem dixit cum Boetio, quod alii σύνθεσιν, Julianus conjunctionem in *l. ſi is qui ducenta*, *ſup. de reb. dub.*

Ad L. 81.

De initio dixi in l. 38. Finis eſt veluti σύνολον quoddam, *l. gen. ſup. ſi quis caut.* De L. 82. dixi in 16. & 23.

Ad L. Inter ſtipulantem 83.

Initium expoſui in l. 38. & 50. In §. 1. inf. oſtenditur, ſi in corpore diſſenſum ſit vitiari ſtipulationem, ut ſi de alio homine ſenſerit promiſſor, de alio ſtipulator, *l. continuus*, *§. 1. inf. hoc tit.* Idem in judiciis locum non habet: nam ſi de alio ſentiat actor, de alio reus, nihilominus judicium conſiſtit. Ea res in judicium venit, de qua actor ſenſit, Ea res in ſtipulationem venit, de qua uterque ſenſit, Cum invito non contrahimus, & ideo utriuſque conſenſus exigitur. Cum invito agimus: itaque multum diſtant hac in re judicia ab ſtipulationibus: & hæc eſt ſententia hujus §. cui opponitur

(*) *Vide Meriſſ. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 9.*

A *l. ſi in emptione*, *in prin. ſup. de cont. empt.* quæ emptionem fundi valere ait, cui venditor dixit acceſſurum Stichum, etiamſi de alio emptor, de alio venditor ſenſerit: quod ſi hoc diſſenſu non vitiatur emptio, nec ſtipulatio: facilius diſſenſu emptio vitiatur, quam ſtipulatio. Diſſenſus in materia vitiat emptionem non ſtipulationem, ut diximus in l. 22. Recte Acc. ſenſerit, id eſt, ſenſiſſe dicatur: nam ſi omnino conſtet eos diſſenſiſſe, nihil actum videtur. At ſi de diſſenſu non conſtat, & ambigua ſit oratio, interpretatio fiet adverſus venditorem ſive conveniatur, ſive agat, videturque in lege pro venditor, legendum, emptor, ut in Obſervationibus indicavi, & contrario mendo in *l. 5. C. qui man. non poſſ.* venditori pro emptori, Græci τῶ πρώτῳ XLVIII. βασιλικῶν. Interpretatio fiet adverſus ſtipulatorem agentem ex ſtipulatu, *l. 38. §. in ſtipulationibus*, *ſup. l. quidquid*, *§. ult. inf. h. t. l. cum quæritur*, *ſup. de reb. dub. l. Labeo*, *l. cum in leg. ſup. de cont. empt.* B At in ambigua actione interpretatio fiet adverſus reum, quo cum agitur, *l. in contrahenda*, *inf. de div. reg. ju.* & hæc eſt alia differentia inter judicia, & ſtipulationes. Quod ſi contractuum ſermo ambiguus non ſit, ejus ſenſum ſequemur, etiamſi contendat promiſſor ſe aliud ſenſiſſe, *l. quidquid*, *in pr. l. ſi mihi*, *& Titio*, *§. ult. inf. h. t.* Stipulatus ſum de te veſtem omnem muliebrem, quam habes. An ea etiam debebitur veſtis muliebris, qua abuti ſoles, etiamſi neges de ea te ſenſiſſe? Sic videtur: nam veſtis muliebris appellatione ea etiam continetur, qua viri indecore utuntur: quod tamen in legatis locum non habet, ut Accurſius notavit recte ex *l. inter veſtem*, *ſup. de an. & arg. leg.* C In legatis ſolius teſtatoris mens ſpectatur. In ſtipulationibus mens utriuſque, quam ſi conſtet fuiſſe diverſam, id eſt, ſi conſtet certo eos diſſenſiſſe in ea re, quæ in ſtipulationem deducta eſt, nihil actum videtur: ſi non conſtet, & ambigua ſit oratio, mens promiſſoris ſpectatur: ſi non ſit ambigua, mens ſtipulatoris, cui ſuffragantur verba. De §. ſi ſtipulante, dixi in l. 1.

Sacram] Inutilis eſt ſtipulatio ſi quis ſtipuletur rem ſacram, vel religioſam, vel publicam, vel liberum hominem. Publicam dicimus, quæ uſibus publicis in perpetuum deſtinata eſt, veluti forum: nam ſervi publici ſtipulatio valet. Eſt autem uſque adeo inutilis ſtipulatio, ut nec ex poſtfacto convaleſcat, ſi res ſacra profana, vel ſi publica privata, vel ſi liber ſervus fiat. Regula enim Catoniana, & in ſtipulationibus locum D habet, ut diximus in *l. 16.* Eſt & alia regula, Ea quæ initio conſtiterunt poſtea extingui, ſi in eum caſum recidant à quo incipere non potuerunt, de qua diximus in *l. 2. & l. 16.* cui eſt etiam locus in ſtipulationibus, & ideo ſi res profana, quam ſtipulatus ſum, ſine facto promiſſoris ante moram conſecrata ſit, vel ſi res privata, quam ſtipulatus ſum publicata ſit, vel ſi ſervus quem ſtipulatus ſum manumiſſus ſit, evaneſcit ſtipulatio: nam una eademque eſt cauſa obligandi, & liberandi: obligamur, quia dare poſſumus: liberamur, quia dare non poſſumus. Contrariorum una eademque cauſa eſt, contraria ſcilicet, ut Acc. recte: & ita Ariſtoteles 2. Rh. c. 16. ἡ γὰρ αὐτὴ δύναμις τῶν ἐναντίων, ᾗ ἐναντία, qua ratione ſemel in perpetuum extincta obligatio etiam reſuſcitari poteſt, ut ſi ſervus liber factus, rurſus ſervus fiat: & ita E Celſus ſentit: ſic enim argumentatur: Si promiſſor liberari poteſt, cum dare jam amplius nequit homine manumiſſo, vel re conſecrata, obligari etiam poteſt ſi rurſus dandi facultatem recipiat, contrariorum enim eadem eſt δύναμις. Ab eo Paulus, & cæteri diſſentiunt, & reprehenditur nominatim à Paulo Celſus in *l. qui res*, *§. aream*, *inf. de ſol.* Celſi ſententia extat in *l. ſi chorus*, *§. ult. ſup. de leg. 3.* quam ut concilient cum *§. aream*, & hoc §. quidam differentiam faciunt inter legatum, & ſtipulationem: male, ut docet *l. ſi ſervus legatus*, *§. ult. ſup. de adim. leg.* in qua idem Paulus tradit de legato contra Celſum, quod de ſtipulatione in *§. aream.* Celſi ſententia argumento à ſimili confirmari poteſt. Si navis quam ſtipulatus ſum ſine facto promiſſoris diſſoluta ſit, extinguitur obligatio;

Digitized by Google

Rurſus ſi reſtituta ſit navis & eiſdem tabulis compacta, obligatio reſtituitur. Negandum hoc eſſe ſimile. Negandum extingui obligationem nave diſſoluta ea mente ut reficeretur. Ceſſat verius quam extinguitur, quia eadem navis reſtitui poteſt eiſdem tabulis: imo nec intercidiſſe navis videtur. Expectatur ergo donec eadem navis reficiatur, quia & ea mente diſſoluta eſt. Non obſtat item prior ratio, quæ in extinctis rebus locum non habet: ut enim homo mortuus vitæ reſtitui non poteſt, ſic nec in perpetuum extincta obligatio. In perpetuum extinguitur ſervo manumiſſo, quia ea mente manumittitur ut perpetuo ſit liber, planeque is ſervus manumiſſus mortuo comparatur, nec rurſus ſi fiat ſervus is videtur eſſe qui fuit ante, ſed novus homo. Ceſſat quod quaſi conſopitum non extinctum eſt, & quod pendet, ut in *l. continuus*, *§. illud*, *inf.* Poteſt & alio argumento confirmari ſententia Celſi, Si ſtipuler ex fundo vini amphoras c. quæ ſtipulatio tacitum diem habet, l. 73. *ſup.* & natum ex eo fundo, perceptumque vinum ſine facto promiſſoris conſumptum ſit, obligatio extinguitur, reſtituitur ſequenti anno vino percepto, cui eodem modo reſpondendum eſt, non extingui, ſed ceſſare obligationem. Expectatur enim quoad denuo vinum ex eodem fundo naſcatur, quia non corpus vini quoddam certum, ſed genus & quantitas debetur. At fas non eſt expectari donec liber homo fiat ſervus, vel res ſacra profana: quamobrem & ab initio recte hominem liberum non ſtipulor, Cum ſervus erit, *l. ſi in emptione*, *§.* 1. *ſup. de cont. empt.* nec rem ſacram, cum profana erit. Si tamen navis ea mente diſſoluta ſit ut in alios uſus convertatur, extincta videtur: & ideo licet poſtea eiſdem tabulis compacta ſit, alia navis videtur eſſe, nec reſtituitur obligatio ſemel extincta. Summa hæc: obligationem extingui re conſecrata vel publicata, vel ſervo manumiſſo, vel nave diſſoluta, ſi modo ea mente diſſoluta ſit, ut in alios uſus converteretur. Ceſſare, nave diſſoluta reficiendi cauſa. Navem diſſolutam ea mente & refectam eandem eſſe. Diſſolutam illam eandem non eſſe. Sic definiri poſſe quæſtionem philoſophorum an refecta navis eadem ſit navis, quam refert Plutarchus in Theſeo. Eademque de domo diſtinctio admittenda eſt, reſtitutam eandem eſſe, ſi ea mente depoſita ſit ut reſtitueretur, ſin minus, eandem non eſſe. Ceſſare item obligationem vino, quod ex fundo dari promiſſum eſt, conſumpto. Extinctam obligationem non poſſe reſuſcitari. Ceſſantem expergefieri poſſe. Extingui in perpetuum, Ceſsare ad tempus. Ceſsare obligationem dupliciter, vel poſteaquam nata eſt, ut ſi navis promiſsa diſsolvatur reficiendi cauſa, vel ſtatim ab initio ſi diem habeat expreſsum vel tacitum, ut ſi vinum vel oleum ex fundo ſtipuler: expectare enim debeo vindemiam aut olivitatem, vel ſi ſervum captum ab hoſtibus, *d. §. aream*. Igitur obligatio ſuſpenditur non tantum ab initio, ſed etiam ex poſtfacto. At quid ſi areæ promiſſæ impoſitum ſit ædificium, quæro utrum obligatio areæ extinguatur an ceſset? Dico nec ceſsare eam nec extingui, ſed vigere eandem, ideoque quocumque tempore peti poſse æſtimationem, quia area extat: quanquam & in hac ſpecie diſsentiat Celſus à cæteris, *l. ſi thorus*, *§. pen. ſup. de leg.* 3. *l. ſervum filii*, *§. ſi areæ*, *de leg.* 1. *l. ſi areæ*, *de leg.* 2. Idemque eſt ſi tignum injunctum ſit ædibus: nam & ſi ex XII. tab. non poſſit ſolvi, peti tamen poteſt, & ejus æſtimatio præſtari, *d. l. qui res*, *§. ult.* *Lex*, inquit, *vindicare poſſe ſcit. Sic Nov.* XXXVIII. *νόμον ἐπίτριτον*, & in *l. ſtatuliberos*, *ſup. de ſtatul. lex putat.* Senſus hic eſt: Cum ſcirent Decemviri tigna vindicari poſſe, ideo ſolvi ea prohibuerunt. Et hæc omnia quæ hactenus expoſita ſunt ex hoc *§.* & *§. aream*, ſunt de ſtipulationibus conventionalibus quæ in dando conſiſtunt, quæ tamen uſui quoque poſsunt eſse in prætoriis ſtipulationibus, quibus de reſtituenda re cavetur. Prætoriæ ſtipulationes aut rei reſtitutionem continent, aut incertam quantitatem, *l.* 2. *inf. de præt. ſtip.* Reſtitutio rei accipitur dupliciter, vel ut opus, quod factum eſt in priſtinum ſtatum reſtituatur, vel ut res præſtetur. Stipulatio novi operis rei reſtitutionem continet, id eſt, ut opus reſtituatur. Sed & quanti ea res eſt in incertam quantitatem concipi poteſt, *l. ſtipulatio*, *§. ult. ſup. de no. oper. nunt.* Judicatum ſolvi incertam quantitatem continet. Sed & de reſtituenda re, id eſt, præſtanda concipi poteſt: quo caſu an eadem res ſit inſpicitur. Stipulatione item fideicommiſſorum de reſtituenda re caveri poteſt, *l.* 1. *§. item quæritur*, *ſup. ut leg. no. cav.* iis verbis, *Eam rem recte reſtitui*, *l.* 73. *inf. de verb. ſign.* Itemque fructuaria, *l. inter fructuarium*, *ſup. de dam. infec.* Circa hunc *§.* quæritur de re mea, cur eam recte ſtipuler ſub condicione Cum mea eſſe deſierit, cum tamen liberum hominem ita recte non ſtipuler, cum ſervus erit, vel rem ſacram, cum profana eſſe cœperit? Ratio autem non eſt obſcura. Nihil vetat expectari quoad res mea eſſe deſinat, quæ vix umquam comparatur ea animi deſtinatione, ut perpetuo mea ſit. At liberi hominis ſervitutem, vel rei ſacræ deteſtationem expectari dirum eſt. Impoſſibilis hæc condicio videtur eſſe in libero homine, & re ſacra. Poſſibilis in re mea: & huc pertinet, *l. continuus*, *§. pen. inf.* At ſicut inutilis redditur ſtipulatio re profana, quam ſtipulatus ſum, conſecrata, ita & re aliena mihi adquiſita, *§. ſi rem*, *inf. l. ſi ſervus legatus*, *§. Stichum*, *ſup. de leg.* 1. quod expoſui *ſup. l.* 16. Stipulatio rei alienæ dominii adquiſitione extinguitur, ut ſi de te eam ſtipulatus ſim ex donationis cauſa, ac deinde hereditatis, vel legati jure eam adquiſiero, niſi eam teſtator à me per legatum, aut fideicommiſſum reliquerit pure, vel ſub condicione. Dominii adquiſitio, cujus cauſa duratura non eſt, non perimit ſtipulationem, *l. non quocumque*, *ſup. de leg.* 1. *l. qui res*, *in princ. inf. de ſolut.* His etiam addamus, quod de libero homine traditur *l.* 103. Inutiliter eum in ſtipulatum deduci, quia nec dari poteſt, nec æſtimari, ac generaliter rei cujus commercium non eſt, æſtimatio non debetur, *l. cum ſervus*, *§. ult. ſup. de leg.* 1. ſicut nec hominis mortui, vel manumiſſi, *l.* 35. *eod.* 1. *l. ſi mihi alienum*, *inf. de ſolut.* Hominis mortui ſtipulatio inutilis eſt: quod etiam in hunc tractatum Ulp. conjeciſſe indicio eſt *§. pen.* quo exponit caſus, quibus valet ſtipulatio hominis mortui: qua de re diximus in *l.* 69. & ut ſuperioribus caſibus dedicatione, publicatione, manumiſſione, diſſolutione, dominii adquiſitione, ita & morte obligatio extinguitur, nec poſtea reſtituitur. Additur in eadem *l.* 103. fundum hoſtium inutiliter promitti, quia dari non poteſt, ideoque nec æſtimatio ejus debetur: quod & in legatis obtinet, *l. ab omnibus*, *§. etiam*, *ſup. de leg.* 1.

SI QUIS ANCILLAM] Ancilla precario rogata id etiam agitur, ut partus ſit precario, *l.* 10. *ſup. de prec.* Non idem agitur ancilla judicio, vel alio loco ſiſti promiſſa. Non idem muliere tincta, ut eſt in concilio Cæſarienſi, Ἐγκύους φωτιζομένας τὸ κυοφορούμενον οὐ φωτίζεται.

Ad L. Si inſulam 84.

CERTUM eſt moram purgari oblatione, novatione, condicionali ſtipulatione, ac multo etiam magis præſtatione, ut ſi inſulam fieri promiſero, & poſt moram inſulam fecero. Licebit autem facere quoad lis conteſtata non fuerit. Poſt litem conteſtatam cum jam cœpit ſtipulator agere in id quod intereſt, res non eſt integra: itaque faciendo non liberabor condemnatione quanti ea res eſt: quod probat non ſolum hæc lex, ſed & *l.* 17. *ſup. de conſt. pec.* nam illa verba, *Uſque ad tempus judicii*, in ea lege hoc ſignificant, uſque ad litem conteſtatam, ut in *l.* 17. *§. ult ſup. de dam. inf.* ante judicium, id eſt, ante litem conteſtatam. Hoc etiam amplius habet ea lex, non tantum ſi faciat, ſed & ſi facere paratus ſit ante litem conteſtatam, debitorem liberari à præſtatione ejus, quod intereſt. At ſi lite conteſtata non ſit aliud petitum, quam quod nunc offertur poſt litem, ut

ſi da-

ſi dari aliquid oportere petatur, & poſt litem conteſtatam reus det idipſum, aut dare paratus ſit, vel ſi destricte agatur fieri oportet, & reus faciat quod petitur, vel facere paratus ſit, non eſt dubium judicium ſolvi. Omnia enim judicia abſolutoria ſunt. Quæſtionis eſt, ſicut à damnatione quanti ea res eſt, liberatur is qui dat vel facit quod debet, vel paratus eſt dare facere poſt moram ante litem conteſtatam, an ita etiam liberetur à pœna. Non utique indiſtincte. A damnatione quanti ea res eſt indiſtincte liberatur, itemque à periculo ſive obligatio ſit pura ſive in diem ut diaimus in *l.* 73. A pœna autem liberatur ſi pura ſit obligatio, & ante litem conteſtatam offerat, *l. ſi cum dies, §. ult. ſup. de rec. qui arb. rec. l. qui Romæ, §. Flavius, inf.* Ubi jam cœpit agi de pœna, tarda nimis ſeraque oblatio eſt. Quod ſi obligatio ſit in diem, ex die ſtatim pœna committitur, nec is B qui offert poſt diem evitat pœnam: quia id inter contrahentes agi iotelligitur, *l. trajectitiæ ſup. tit. prox. l. Celſus in prin. ſup. de rec. qui arb. l. ſi fundus, §. ult. ſup. de leg. com.* idque Acc. ſupplet recte ad *l. Lucius, ſup. de act. emp. in ver. exhibuerit*. Sed huic ſententiæ opponitur *l. & ſi poſt tres, ſup. ſi quis caut.* Si reus promiſerit ſe judicio ſiſti certa die, & ni ſteterit, pœnam, ex die pœna committitur ſtatim, reſolvitur tamen ſi poſt diem ſiſtat ſe. Sunt qui reſpondeant ſtipulationem judicio ſiſti eſſe prætoriam, prætorias benignius accipi quam conventionales, quorum ſententiam alias probavi, nunc probare non poſſum: Nam & ſtipulationes prætoriæ ſemel commiſſæ reſolvi non poſſunt, veluti ſtipulatio duplæ, *l. habere, ſup. de evict.* & Judicatum ſolvi, ut apparebit ex interpretatione *l. 3. §. ult. inf. jud. ſol.* quam inferius C traditurus ſum. Præterea eo ſuffugio nihil eſt opus, cum ut ex veteribus recte Bulgarus notavit in ſpecie *l. & ſi poſt tres*, non fuerit ſubjecta pœna. Fateor à præſtatione ejus quod intereſt liberari eum qui ſe ſiſtit poſt diem, ante litem conteſtatam tamen, id eſt, antequam petitum ſit id quod intereſt: & hæc eſt ſententia *l. & ſi poſt tres*. Nego à pœoa ſemel commiſſa eum liberari ſi ſe ſiſtat poſt diem, & hoc nimirum fidejuſſori ejus tantum dedit Juſtinianus, ut reum ſiſtendo poſt diem evitet pœnam, *l. ſancimus, C. de fidejuſſ.* Alias igitur id non obtinet. Ergo generaliter hac in quæſtione conſtituenda eſt differentia inter ſtipulationem pœnalem & quanti ea res eſt, non inter prætoriam & conventionalem, cujus ratin hæc eſt. Stipulatio pœnalis poſt diem ſtatim committitur ipſo jure, ut diai io *l.* 77. & ideo D oblatione poſtea facta non reſolvitur. Stipulatio quanti ea res eſt non intelligitur committi oiſi ex ea lis fuerit conteſtata, ut in *l. cum quærebatur, §. proinde, inf. jud. ſol.* & ideo oblatione facta ante litem conteſtatam, ea ſtipulatio reſolvitur, *l. 15. inf. eod. tit.* quod ita procedit, niſi propter moram actor jam ante litem conteſtatam damni aliquid ſenſerit, quo caſu nec ante litem conteſtatam poſteaquam ex mora damnum actor ſenſit, offerendo evitari poteſt præſtatio quanti ea res eſt: & hoc eſt quod ait *l. & ſi poſt tres*, Nec actoris jus ea mora deterius factum ſit. Itemque *l. 135. §. Seja inf.* cujus ſpeciem ponam inferius, Si mulieris propter moram non intereſſet, ac ſimiliter ita demum is qui pure pœnam promiſit, offerendo ante litem conteſtatam pœna liberatur, ſi nulla in ea re captio actoris ſit, *l. ſi cum dies, §. ult. &* E *l. prox. ſup. de rec. qui arb. rec.* Poſt litem autem conteſtatam, petitumque id quod intereſt, petitamve pœnam pure promiſſam nihil agit is qui offert quod debet evitandæ gravioris condemnationis cauſa. Huic tamen extremæ ſententiæ opponitur *l. 3. §. ult. & l. 4. inf. jud. ſol.* quæ lex ait abſolvi fidejuſſorem Judicatum ſolvi, cum quo actum eſt quanti ea res eſt ob rem non defenſam, ſi poſt litem conteſtatam reus defenſionem ſuſcipere paratus ſit. Non dicit ſi ipſe fidejuſſor defenſionem ſuſcipere paratus ſit: nihil enim ageret ſe defenſioni poſt litem conteſtatam offerendo. Sed quod per ſe non poteſt, per reum conſequitur, quod ſæpe ita fit, *l. 3. ſup. quæ res pig. obl.* & ita Duarenus etiam reſpondit, qui in hanc legem ſcripſit feliciter. Obſtat etiam *l. fidejuſſor, ſup. de dol. exc.* in cujus ſpecie offertur recte poſt condemnationem, & evitatur actio judicati: quidni vero? Offertur enim non res ſolum, ſed etiam omne quod intereſt: ac ſimiliter poſteaquam actum eſt quanti ea res eſt, ſi reus offerat omne quod intereſt, non eſt dubium abſolvi eum debere: quod ſi offerat tantum ſe daturum facturumve quod debet principaliter, ſera & intempeſtiva oblatio eſt. Obſtat item *l. hoc edicto ſup. de Public.* ubi poſt litem conteſtatam reſtituta re, evitatur pœna edicti. Sed id fit ex edicti ſententia, quod pœnam infligit ſub hac condicione, oi reſtituturum ſit. His pro coronide addenda eſt ſpecies *l. 135. §. Seja, inf.* Seja hortos emit mandato Titii, ac deinde ſtipulanti Titio promiſit ſe hortos ei tradituram, cum is pretium & uſuras ſolviſſet: ſtipulationi mox ſubditum eſt pactum, ut Titius ſolveret intra Kal. Apr. & hortos reciperet. Titius ad diem non omne pretium ſolvit, moratus eſt in ſolvenda pretii parte, eam offert poſt diem, Seja detrectat accipere: an hæc oblatio facta poſt diem eum excuſat, eique præbet actionem ex ſtipulatu qua hortos condicat? Sic videtur dummodo damnis Sejæ, ſi quæ ſenſerit ob moram, etiam ſatisfaciat. Ergo debitor moram ſuam purgat poſt diem, & ea re quatenus alio ex latere creditor eſt, ſibi agendi facultatem parat perinde ac ſi ſolviſſet: quod iis quæ diximus omnino congruit: nec enim fuit in ea ſpecie ſubjecta pœna: male autem Acc. notat in ea ſpecie pactum ex incootinenti additum ſtipulationi ineſſe ex parte actoris: hoc enim in bonæ fidei tantum judiciis receptum eſt, *l. juriſgentium, §. quinimo, ſup. de pac.* Non parit igitur actionem, ſed hanc tantum vim habet, ut non poſſit Titius ante diem hortos, nec Seja pecuniam petere: Ineſt enim ex parte reorum, *l. lecta, ſup. de reb. cred.* Item hanc vim non habet, ut impediat emendationem moræ, cum condicio ſtipulationis initio diem certum non habuerit: & ob id quandocumque expleta purgat moram.

Ad L. In executione 85.

Executionem obligationis vocat petitionem & ſolutionem, quam Græci ἐκβιβασμόν. Quatuor autem proponit ratiooes exequendæ obligationis, ſive executionis ſpecies quatuor ſumma arte collectas. Prima hæc eſt, Peti pro parte & ſolvi pro parte: quod fit ex dividua obligatione, veluti certæ pecuniæ vel certi corporis, & ideo ſinguli heredes promiſſoris conveniuntur pro hereditaria parte ex XII. tab. & ſolvunt pro hereditaria parte: quod certiſſimum eſt. Secunda hæc eſt, Peti ſolidum & ſolvi ſolidum, ut ſi teſtator opus Reip. fieri, vel ſtatuam poni juſſerit, ſinguli heredes tenentur in ſolidum, nec liberantur niſi præſtent ſolidum ex reſcripto fratrum Imperatorum: idemque eſt ſi quis fieri promiſerit, quia individua obligatio eſt, & operis effectus, id eſt ἀποτέλεσμα ſcindi in partes non poteſt, *l. 11. §. pen. ſup. de leg.* 3. Idemque eſt in ſervitute excepto uſufructu, ut diai in *l. 2. &* 72. excipienda eſt etiam ſervitus oneris ferundi, *l. & ſi forte, §. ſi ædes, ſup. ſi ſer. vind.* Hic enim eſt verior ſenſus ejus §. & recte lib. LVIII. Βασιλικῶν tit. V. conjunctim excipitur uſusfructus & ſervitus oneris ferendi, his verbis πλὴν τῆς περὶ τὸ φέρειν τὰ βάρη τοῦ γείτονος, καὶ τῆς χρήσεως τῶν καρπῶν. Ratio non eſt obſcura. Cæteræ ſervitutes in uſu conſiſtunt. Uſusfructus in fructu. Oneris ferendi in onere poſito ſupra parietem vicini. Uti non poſſum pro parte. Fructus capere poſſum pro parte. Adgravare parietem & adlevare poſſum pro parte, non pariete ſed onere diviſo, ut ſi ejus tantum quod ferre paries poteſt, partem parieti toto imponam. Et hæc quidem iis ſepoſitis dicuntur de ſtipulatione, Servitutem dari, velut Iter dari, Stipulationis Iter fieri alia eſt ratio, quæ poſtremo executionis genere continetur. Tertia ratio exequendæ obligationis hæc eſt, Peti pro parte, & ſolvi ſolidum, ut ſi homo ſit generaliter promiſſus & plures ſint heredes promiſſoris, ſinguli con-

conveniuntur pro parte hereditaria,ut quiſque pro parte ſua hominem quendam præſtent, ſiberatio tamen non contingit niſi eundem ſolidumque hominem omnes præſtent: nam ſi velit unus partem Stichi alter partem Pampbili ſolvere, ſtipulationi ſatis non fit, nec poteſt promiſſor pluribus heredibus relictis efficere,ne integrum hominem unum ſtipulator conſequatur:alioquin ei injuria fieret, eademque eſt condicio ſtipulationis Stichum,aut Pamphilum dari,vel decem,aut Stichum dari,quod expoſuimus in *l.2. ſup.* Quarta forma executionis hæc eſt, Peti in ſolidum,& ſulvi pro parte, ut ſi venditor, qui duplam promiſit ob evictionem, plures heredes reliquerit, re emptori evicta in ſolidum committitur ſtipulatio,id eſt,uno defugiente auctoritatem, omnes tenentur,quia non videtur res defenſa,quæ non fuit in ſolidum defenſa, *l. ex clauſula, inſ jud. ſol.* non tamen damnantur ſupra partem hereditariam: quod etiam expoſui in *l.4.§.ult.ſup.* Similiter hæc ſtipulatio, Per te non fieri, quo minus mihi ire agere liceat, quæ compendio dicitur, Iter fieri, in ſolidum committitur, id eſt, uno ex heredibus promiſſoris prohibente omnes tenentur, quia & qui ab uno tantum prohibetur in ſolidum videtur prohiberi: ſingulis autem pro parte hereditaria præſtatio incumbit. Cæterum id quod præſtiterint, qui non defugerunt auctoritatem,vel qui non prohibuerunt,à coherede,qui defugit,vel qui prohibuit recipient judicio familiæ erciſcundæ,ut diximus in *l.2. & 4.& 50.& 56.*Similiter ſi ita ſit ſtipulatio concepta, Fundum illum, vel ſortem illam dari, Si fundus datus non erit, tot pœnæ nomine dari, hæc ſtipulatio in ſolidum committitur,id eſt, uno ex heredibus promiſſoris non dante fundi partem ſuam omnes tenentur, quia non videtur datus niſi in ſolidum ſit datus, non tamen pœnæ nomine ſinguli præſtant ultra partem hereditariam: id item quod preſtiterint pœnæ nomine,qui ſolverant partes fundi,à coherede,qui non ſolvit recipient judicio fam. erciſcundæ, *§ pen. l.heredes, §. idem juris, ſup.fam erciſc.* Duplex fuit in hac ſpecie ſtipulatio, fundi pura, pœnæ condicionalis. Uno ſolvente fundi partem,à pura ſtipulatione liberatio contingit pro parte, à pœnali non item. Pœnæ cauſa indiviſa eſt: nam & ob minimam partem non ſolutam, ſolida pœna committitur. Sic & pignoris cauſa indiviſa dicitur, *l.rem,ſup.de evict l.heredes,§.idem obſervatur, ſup.fam. erciſc.* nam & ſi unus ſolverit pro parte ſua, nullo modo ſolvitur pignus,antequam ſors univerſa perſoluta fuerit: & hac de re etiam diximus ſatis in *l.4.§.Cato.* His igitur caſibus etiamſi in ſolidum committatur ſtipulatio,& agatur adverſus eos, qui bonam fidem agnoverunt quaſi ſolido non præſtito, tamen in ſolutione admittit ſecutionem, id eſt, ſectionem,ſive diviſionem. In *§.ult.*hoc oſtenditur,promiſſorem ſub condicione, per quem ſit ne condicio exiſtat, perinde teneri ac ſi condicio extitiſſet, quod non tantum in condicione poteſtativa locum habet,ſed & in caſuali,& non ſolum in ſtipulationibus,ſed & in legatis ſi per heredem fiat, quo minus condicio exiſtat,*l.jure,l.Julianus,ſup.de condit.& demonſt.* Quid ſi per alium fiat,quo minus condicio exiſtat?Et quidem ſi per eum ſtat in cujus perſona impleri condicio debuit, ut ſi ab herede mihi legatum eſt ſub condicione Si Gajo x. dediſſem, & Gajus nolit decem accipere, videtur etiam impleta, *l. in omnibus cauſis,inf.de div reg.jur.* At quid ſi per extraneum?Non videtur impleta,ſive adhuc poſſit impleri,ſive non, *l.inde Neratius,§.idem Julianus, ſup.ad l.Aquil.* cui tamen obſtat *l.quæ ſub condicione,§. quoties, ſup. de cond. inſtit.& l.turpia, §.pen.ſup.de leg.1.* Reſpondeo, in ſpecie *l. inde Neratius*, ſervum occiſum fuiſſe poſt mortem teſtatoris, quo tempore debuerat manumitti.In aliis leg.lua vivo teſtatore. Vel,ut Græci tradunt 1x. *Βασιλικῶν*, in *l. inde Neratius*, occiſus fuit ab alio,à quo heres indemnitatem conſequi poteſt. In aliis fato functus eſt: quo caſu non poteſt heres ab alio indemnitatem conſequi: quam tollendi contrarii rationem Latini etiam retulerunt: prior placet magis:

A cum aliis legibus, quibus mortui mentio fit, etiam occiſus comprehendatur. Porro huic legi quidam male cenſent conjungendam *l.43. ſup.t.prox.* cum ſit ex alio libro. Leg. 86. expoſui in l. 29. L. 87. in 16. L. 88. in 49. L. 89. in 76.

Ad L. Cum ſtipulati 90.

Sorte petita non ideo minus currunt uſuræ.Duplex autem eſt uſura. Alia propter quæſtum infligitur, quæ fœnus appellatur,& cedit ſtatim ex die interpoſitæ ſtipulationis. Alia propter moram, quæ pœna dicitur, & cedit ex tempore tardæ ſolutionis *l.lecta, ſup.de reb. cred.* Utraque eſt menſtrua. Utraque currit lite conteſtata, id eſt,non ceſſat. Rurſus pœna alia eſt, quæ ſemel

B dumtaxat infertur ob moram.Hæc non eſt uſura.Finge me ſtipulatum fœnus, vel pœnam in menſes ſingulos ſi ſors ſua die ſoluta non eſſet, & egiſſe ex ſtipulatu de ſorte:An poſt litem conteſtatam creſcent uſuræ,an creſcet pœna? quod non videtur:nam lite conteſtata novari res videtur;Novatione autem facta uſuræ non currunt,*l.novatione, inſ.de novat.* Conjungatur ea lex cum *l.lite,ſup.de uſur.* cum ſint ambæ ex eodem libro. Conjunctio indicabit conſtituendam eſſe differentiam inter litis conteſtationem,& novationem. Novatione facta uſuræ non currunt. Lite conteſtata uſuræ procurrunt. Citatur in hanc rem ab Acc.*l.1.C.de jud.*quæ probat lite conteſtata de ſorte, non ideo perimi ſtipulationem uſurarum:ſupereſſe enim petitionem uſurarum,quæ in judicium deductæ non ſunt,quia duæ ſtipulationes ſunt,

C una certi,altera incerti, *l.centum, ſup.de eo, quod cer.lo. l.ubi autem,§.pen.ſup.h. t.* Si una actum ſit, ſupereſt altera.Adſertur vero,& alia differentia inter novationem, & litis conteſtationem à Paulo in *l.aliam,inf.de nov.*Novatione facta perit prioris actionis privilegium ſi privilegiaria fuerit, ſicut pereunt uſuræ ſi uſuraria fuerit: Lite conteſtata neque privilegium, neque uſura perit.

Ad L. Si ſervum 91.

Species eſt de ſervo promiſſo, & mortuo ante moram, quo caſu promiſſor non tenetur niſi ipſe eum occiderit immerentem, ut diximus in *l.23. ſup.* Quid ſi ægrotum neglexerit, ut ſi medicum ei non adhibuerit, atque ita diem ſuum obierit? an tenetur promiſſor?

D Minime.At ceſſatio à faciendo culpa eſt:fateor. Verum promiſſor non omnem culpam præſtat.Alia conſiſtit in faciendo, alia in non faciendo. Illam præſtat, hanc non item. Cur ita? Poſſeſſor cum quo actum eſt, vindicatione negligentiam præſtat: cur negligentiam quoque promiſſor non præſtat? In re aliena cuſtodienda, cujus vindicatio alteri competit,debemus eſſe diligentiſſimi. In ea,quæ nonniſi noſtro facto alteri quæri poteſt,licet nobis verſari negligenter quaſi in re noſtra,modo abſit dolus, aut lata culpa: quæ ratio etiam differentiam induxit inter legata,& fideicommiſſa, *l.cum res,§.pen ſup. de leg.1.l. mulier,§.ſed enim, ſup. ad Trebel.* Morti comparatur conſecratio. & manumiſſio.Si igitur facto promiſſoris hæc ante moram contigerint,tenetur ex ſtipulatu:feciſſe videtur ſi ipſe ſervum promiſſum manumiſerit,vel rem promiſſam dedicaverit, vel ſi eum ſervum

E eamve rem poſt interpoſitam ſtipulationem vendiderit, & emptor manumiſerit,vel dedicaverit. Proinde feciſſe etiam videtur ipſe,ſi poſt ſtipulationem ſervum vendiderit,& emptor occiderit. Sed ſi alienum ſervum promiſerit, iſque à domino ante moram promiſſoris manumiſſus ſit,vel occiſus, vel res conſecrata, promiſſor non tenetur,quia nihil fecit: quinimo extinguitur obligatio:qua de re in *l.51. in l.inter, §.ſacram, ſup.* Idemque eſt ſi ſervum ſuum promiſerit, & is ſine facto ejus ad libertatem pervenerit, puta ex caſu ſtatulibertatis à defuncto relictæ, quia nihil fecit. Si fecerit, tenetur. Si nihil fecerit, vel ſi ceſſaverit à faciendo,& res interierit, non tenetur. Quæritur an, & promiſſor,qui neſciens

ſciens ſe debere occiderit, aut manumiſerit, aut dedicaverit, teneatur? quod magis eſt, exemplo heredis, qui ſervum hereditarium cum eſſet rogatus reſtituere hereditatem ignorans occidit, vel manumiſit. Citatur in hanc rem Julianus in *§. de illo*. Locus Juliani eſt in *l. quidam, §.pen. ſup. ad Treb.* & ideo quod ait in *§. de illo*, Ut reſtitueret, ſic eſt accipiendum, ut reſtitueret hereditatem, in qua erat, & ſervus quem manumiſit. Citatur, & in ſimili ſpecie Julianus in *§.ſi res, Inſt.de legat.* Verum huic ſententiæ obſtat *l. in ſumma, §. pen. ſup. de cond. ind. & l. ſi is cui, ſup. de don.cau.mor.* quæ tamen ſunt ex eodem libro:quibus ſignificatur ignorantem excuſari. Puto à dati repetitione excuſari ignorantem, non à petitione. Repetitiones ſunt ex bono, & æquo, ut oſtendi in *l. cum ii, ſup.de tranſ.* Actio ex ſtipulatu ſtrictior eſt, & præciſior. Fit obiter mentio in B hac lege ſervi promiſſi, & poſtea capti ab hoſtibus ante moram: captivitas non comparatur morti, *l. qui res, §.ult. inf.de ſol. l.ult. ſup. de act.emp.* ideoque ſine facto promiſſoris ſervo capto ab hoſtibus, ceſſare obligationem dicemus non extingui: facto autem ejus ſervo capto, ſtatim tenebitur ad pretium. Ex ſuperioribus conſtituenda eſt hæc regula talis, Culpam debitoris perpetuare obligationem. Culpa duplex eſt, Mora, & occiſio, sive ſimilis manumiſſio, aut dedicatio. Mora perpetuat, ſed purgari poteſt: itaque plane non perpetuat, *§. ſequitur*, quem expoſuimus in *l.73. §. ult. ſup.* Occiſio omnimodo perpetuat producitque obligationem: nec enim purgari, & circumduci poteſt. Conſtitutio veterum dicitur hac l.id eſt, regula juris antiqui, ut in *l.1.inf.de priv.del.* conſtitutio civilis. Ea autem de C debitore loquitur. At trahenda etiam eſt ad acceſſiones: quod proponitur in *§. nunc videamus*, in quo acceſſiones dici, ut in Nov. 4. παρειθέναι pro perſonis, quæ principali obligationi accedunt, quales ſunt adpromiſſores, mandatores, pecuniæ conſtitutæ rei. Eademque forma M. Tullius acceſſiones pro miniſtris, & aſſeclis in lib. de jure dicundo. *Is*, inquit, *ſuo labore, ſuiſque acceſſionibus, hujus negotii atque operis moleſtia conſequebatur, ut ad iſtum ſine ulla ſolicitudine ſumma pecuniæ referretur.* Valerius lib.v. cap.vii. *Nec acceſſio glorioſæ illius pompæ, ſed auctor ſpectatus eſt.* Vulgo male acceſſor, ut & in Pand. vulgaribus. Porro acceſſionum culpa obligationem perpetuat. Obligationem, inquam, eorum non rei principalis. Culpa acceſſionis non nocet reo. Imo vero poſt moram acceſſionis, id eſt, fidejuſſoris, D mortuo ſervo promiſſo, vel eo ſervo occiſo à fidejuſſore, reus liberatur, ipſe fidejuſſor non liberatur, *l. mora, ſup.h.t.* nec enim æquum eſt, ut ſuo facto ſuam obligationem tollat, quamvis directo jure reo liberato, & ipſe per conſequentiam liberetur. Culpa itaque fidejuſſoris ejus obligationem perpetuat; itemque ſucceſſoris ejus, non rei. E contrario culpa (*) rei non ejus tantum, vel ſucceſſoris, ſed & acceſſionis ſive fidejuſſoris obligationem perpetuat. Culpa rei fidejuſſori nocet, *d.l.mora, l.ſi à colono, §.ult. inf. de fidej.* nam fidejuſſor quantum ad eam rem attinet, quæ in obligationem deducta eſt, accedit in omnem cauſam, quæ reum principalem tenet, etiamſi ſimpliciter acceptus ſit, non tamen creſcit obligatio fidejuſſoris ex mora rei, niſi nominatim in E quamlibet cauſam accipiatur, *l.centum, ſup. de eo quod cer.lo.l.quæro, ſup. Loc.* Citatur, & in hanc rem *l.ult.inf. de fidejuſſ.* male: nec enim loquitur de facto ſive culpa rei principalis pro quo fidejuſſor interceſſit, ſed de culpa ejus apud quem interceſſit. Male item Acc.hæc verba *§. nunc videamur, Acceſſionibus quoque ſuis*, id eſt, fidejuſſoribus, accipit de fidejuſſoribus ſecundis: manifeſtum enim eſt de fidejuſſoribus reorum agi, non de fidejuſſoribus fidejuſſorum, quanquam, & in eis idem dici poſſit, ac de cæteris conſequenter, cum poſſint plures gradus fidejuſſorum eſſe. Id etiam addendum ſuperioribus, factum filiifamilias rei principalis perpe- A tuare obligationem patris ſi juſſu ejus promiſerit: quia pater, qui juſſit acceſſio, & quaſi mandator intelligitur. Acceſſio eſt, qui juſſit, vel qui fidejuſſit. Sed & de peculio obligationem, quo caſu poteſt eſſe perpetua, factum filii producit atque perpetuat, ut diximus in *l.49.* Hujus regulæ effectus ii ſunt: Ut homo, qui facto promiſſoris periit, adhuc peti poſſit. Fiet autem in æſtimationem condemnatio, *l. promiſſor hominis, ſup. de conſtit.pec. l.82. in fi. ſup.* Æſtimatio peti non poteſt, quia æſtimatio proprie non debetur, ut in fine legis ait, Neque in pecuniam, quæ non debetur, ſed officio judicis æſtimatio venit, & quaſi debetur, *l. promiſſor Stichi, ſup. de conſtit. pec.* Ut ei obligationi quaſi facto promiſſoris productæ, nec extinctæ fidejuſſor applicari poſſit, qui acceſſionis nomine hominem promittat. B Ut acceptilatio hominis promiſſi, & mortui, quaſi ſit adhuc in rebus humanis, valeat. Ut ſi ex alia cauſa is homo debeatur, etiam eo perempto novari poſſit obligatio, & transferri in verborum obligationem. Valet igitur petitio, fidejuſſio, novatio, acceptilatio hominis mortui, *l. inter, §.pen. ſup. hoc t.* quando ſcilicet facto ſive culpa promiſſoris mortuus eſt: alioquin non valet.

Ad L. Si ita ſtipuler 92.

Ut vindemiam tollere liceat, jus eſt perſonale non reale: uſusfructus jus eſt perſonale. De uſufructu dubitatur ſi ſtipuler. Mihi heredique meo uti frui licere, an heres meus agere poſſit ex ſtipulatu, *l.38. §. ſed & ſi* C *quis, ſup. hoc tit.* Idem dubitatum eſt eadem ratione de hac ſtipulatione, Per te non fieri, quin minus mihi heredique meo vindemiam tollere liceat. Reſpondetur tamen ex utraque ſtipulatione heredem acturum, licet diverſa ſint jura perſonalia in mea, & heredis perſona.

Ad L. Si ſic ſtipulatus 93.

Electio mea eſt. Ergo & heredis mei ſecundum ea, quæ diximus in *l. 93.* Ideo autem electio mea eſt, quia dixi, Sumam, quo verbo, & in legatis legatario vindicatio, & optio datur, auctore Ulpiano in Frag. Inde Servius recte v. Æneid. *Sume*, inquit, *verbum eſt Juriſconſultorum, quo utuntur quotiens legatum non ab herede datur, ſed eſt in accipientis arbitrio.* D

Ad L. Triticum 94.

Non valet ſtipulatio tritici ſine certa quantitate, *l. ita ſtipulatus, inf.* Quantitatem exprimi non eſt neceſſe. Satis eſt ſi intelligatur. At ſi neque exprimatur, neque intelligatur, inutilis ſtipulatio eſt. Adjecta autem quantitate valet, etiamſi adjecta qualitas non ſit, ut diximus in *l. 74. ſup. l. fidejuſſorem, ſup. mand. l. 4. ſup. de trit. vino, & oleo.* Qualitatem hoc loco genus vocat. Id ſumitur ex gente, aut bonitate, veluti Africum, vel optimum. Accurſius tritici nomen generale eſſe dicit, debuit dicere frumenti, *l. frugem, inf.de verb. ſign.* Continetur enim eo numine hordeum, avena, triti- E cum, ſiligo ſive Zea, quæ Langobardico vocabulo ſpelta ab Accurſio vocatur ſæpe, ſecale ſive tipha, milium, panicum, milium Indicum, quod melecam Accurſius hoc loco ſua lingua vernacula, alii Surgum vocant, quod proceritate ſuas cognatas fruges ſuperet milium, & panicum. Interdum pro tritico tantum per eminentiam, ut *l.ſi is qui negotia, §.ult. ſup. Mand.* quo modo frumentum Galli accipiunt vulgo, non generaliter. Iidem blattum dicunt à blatteo colore, quo modo, & Græcis σῖτον commune eſt nomen vermis, coloris, frumenti, receptumque eſt eum, qui blattum debet, ſecale præſtando liberari, niſi dictum ſit, blattum frumentum. Ut autem non valet ſtipulatio tritici non demonſtrata quantitate, ita nec ſtipulatio Inſulam fieri non do-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 23.*

demonſtrato loco quo fieri velit, *l.prox. l.ſi ita ſtipulatus*, *inf. l.3. §. ſi quis inſulam, ſup. de eo quod cer. loc.* A Cur locum demonſtrari ſit neceſſe, cauſa illa eſt, quod qui Inſulam fieri ſtipulatur, ut ſuperficies ponatur ſtipulatur: at niſi in ſolo poni non poteſt. L.96. expoſui in 23.

Ad L. Si ita ſtipulatur 97.

In ſpecie initio propoſita duæ ſunt ſtipulationes, Te ſiſti, & ni ſteteris hippocentaurum dari, una utilis, altera inutilis, nec utilis vitiatur per inutilem, *l. 126. §. ult. inf. hoc tit.* Inutilis acceſſio non vitiat principalem obligationem. Pœnalis ſtipulatio quaſi acceſſio eſt. idemque de uſuraria dicendum, *ſup. de uſur. l. uſuras*. At è contrario ſi ſtipuler hippocentaurum dari, & ni B dederis decem, duæ ſunt ſtipulationes inutiles, quia non poteſt inutilis obligationis utilis acceſſio eſſe, *l.69. ſup.& ſic l.55.* demonſtratum eſt, inutilem adjectionem non vitiare utilem obligationem, inutilis tamen obligationis inutilem adjectionem eſſe. Adjectio acceſſio eſt, *l.obligationum fere, §. acceſſio, ſup. tit. prox.* Cum vero duæ ſtipulationes pares ſunt, nec altera alterius acceſſio, conſtat utilem per inutilem non corrumpi, *l.1. §. ſed ſi mihi, ſup. hoc tit.* Ad *§. poſſum*, qui ſequitur, hæc pertinent. Si qui de te ſtipuletur, Titium daturum, inutilis ſtipulatio eſt, *l.ſicut*, *inf. de fidejuſſor.* Si nomine Titii te ſoluturum, utilis ſtipulatio eſt. An autem iis verbis videris fidejuſſiſſe pro Titio? quod & ſi verum non ſit, tentari poteſt hac ratione. Acceſſio es, ergo fidejuſſor, aut mandator, aut reus conſti- C tutæ pecuniæ: mandatorem te non eſſe liquet. Conſtitutæ pecuniæ reum non eſſe liquet: reſtat ergo te eſſe fidejuſſorem. Fateor plerumque fidejuſſorem ita intervenire, ut ſuo nomine ſe daturum, vel facturum promittat, *d. l. ſicut*: non tamen quod ita plerumque interveniat non poteſt non aliter intervenire. Certa non eſt fidejuſſionis forma, ſicut nec cæterorum contractuum: variatur namque pactionibus. Plerumque fidejuſſor in id ſe obligat, quod reus principalis debet: quo caſu etiamſi reus fuerit locuples, fidejuſſor tenetur, hocque jure prior conveniri poteſt inexcuſſo reo. At ſi ita interveniat, Quanto minus à debitore ſervari poterit, non ideo minus fidejuſſor dicitur: quo tamen caſu ſi reus ſit locuples, non tenetur: ſi in aliquid ſit locuples, in reliquum tenetur: ſi plane inops, in ſolidum, D *l.decem, inf.* Id enim agitur manifeſto eis verbis, ut in id tantum teneatur, quod à reo principali ſervari non poterit: quod etiam videtur agi in ſpecie propoſita ſi promittat nomine Titii debitoris principalis ſe ſoluturum: & ideo in ſolidum tenetur, ſi nulla ex parte Titius ſolvendo ſit: alias in minus, ſi in aliquid ſolvendo ſit: alias in nihilum, ſi locuples Titius ſit, *arg.l.112. §.ult. inf.* Cur autem id agi in hac ſpecie videatur, ſatis difficile eſt ratione demonſtrare. Si de Titio ſtipuler ut det, de te ut ſolvas nomine Titii, comparanda nobis eſt hæc ſtipulatio ſtipulationi Mihi, aut Titio utrum ego velim dari. Hac ſtipulatione jus ſive obligatio in meam perſonam confertur, factum ſive ſolutio in perſonam Titii, ut Titio ſolvatur, ſiquidem ego malim ei ſolvi. Illa quoque ſtipulatione jus confertur E in perſonam Titii, ut det, factum in perſonam tuam, ut mihi quod Titius debet, ſolvas nomine Titii. Dare eſt juris, Solvere facti. In hac ſtipulatione Mihi, aut Titio dari, Titius non eſt reus ſtipulandi, ſed adjectus ſolutionis gratia. In illa quoque, Nomine Titii te ſoluturum, tu non es reus promittendi, ſed adjectus ſolutionis gratia. Conreus promittendi, vel fidejuſſor non es, quia aliud promittis, quam quod eſt in obligatione Titii. Titius ſe daturum promiſit, Tu te facturum. Quod ſi es adjectus, & acceſſio, *arg. l.obligationum fere, §.acceſſio, ſup. tit. prox.* Non omnis ergo acceſſio ex debitoris parte, aut fidejuſſor, aut mandator eſt, aut reus conſtitutæ pecuniæ. Eſt enim quartus,

A Adjectus. Rurſus ex hac ſtipulatione Mihi, aut Titio dari, ut mihi detur ago certi, ut Titio ſolvatur ago incerti in id, quod intereſt, *l.118. §.ult. inf.* Ergo & ex illa ſtipulatione pariter agam cum Titio certi, ut det, tecum ut ſolvas incerti in id, quod intereſt. Titio locuplete nihil mea intereſt. Ergo Titio locuplete tecum non agam. Eadem ratio verſatur in ſpecie *l. ſi quis ab alio, in pr. ſup.de re jud.* De Primo decem dari ſtipulatus ſum, de Secundo ſatiſdari nomine Primi, Secundus non eſt conreus promittendi, non fidejuſſor, ſed adjectus ſatiſdationis gratia. Cum Primo eſt actio certi, cum Secundo incerti in id, quod intereſt, *l.112. §.ult. l.113.§.ult. inf.* Id enim hac ſtipulatione agitur, ut niſi ſatiſdederit Secundus, præſtet id quod intereſt: quod etiam expoſuimus in *l.68. ſup.* Itaque ſi primus ſit lo- B cuples, cum Secundo nulla mihi eſt actio, vel ſi in partem Primus ſufficiat, cum Secundo in reliquam tantum partem eſt actio, vel ſi Primus nihil facere poſſit, in ſolidum. At, ut ad ſpeciem hujus *§.* redeamus, tentari poſſet hac ratione inutilem eſſe hanc ſtipulationem, Nomine Titii te ſoluturum. Quod ſolvitur nomine Titii, ipſe Titius ſolvere videtur, cujus rei argumentum eſt, quod ſi fuerit debitum, Titius liberatur etiam invitus: ſi indebitum, condictio Titio competit non ei, qui ſolvit. Dum ergo te ſoluturum nomine Titii promittis, Titium daturum promittis: hoc autem promittitur inutiliter: ergo illud. Negandum hæc eſſe ſimilia, Titium daturum, & nomine Titii te ſoluturum. Illo modo de alio promittis non de te. Hoc modo de te promittis, vel etiam Titium ſoluturum C per te, quod idem eſt: itaque hæc valet, illa non valet. In fine legis tractatur de hoc genere ſtipulationis, Si tibi nupſero, vel ſi te uxorem duxero tot dari. Ex ea ait cauſa cognita actionem denegari. Confertur ea ſtipulatio in caſum matrimonii. Videndum eſt igitur utrum donationis, an alia ex cauſa fiat. Si fiat donationis cauſa, ex ea denegatur actio, quia collata eſt in tempus matrimonii, quo quidquid geritur inter virum, & uxorem donationis cauſa nullius momenti eſt, *l.3. §. & ſi ſtipulanti, l.cum hic ſtatus, §. ſi ſponſus, ſup. de don. inter vir.& uxor.* nec confirmatur morte, *l.Papinianus, eod. tit.* Si ex alia cauſa, valere conſtat. Item ſi donationis cauſa fuerit probabilis, valet. Quid enim ſi hoc quaſi præmio invitarint ſe ad nuptias? Pœna quidem nuptiæ conſtringi non poſſunt, *l. Titia, inf.* D At nihil vetat præmiis, muneribus, promiſſis eas allici. L. 98. expoſui partim in 16. partim in 72. L. 99. partim in 83. partim in 8.

Ad L. Condicio 100.

Condiciones, quæ in præſens, vel præteritum tempus referuntur, ſtatim aut perimunt obligationem, aut omnimodo non differunt. Perimunt, ſi ita non ſit. Non differunt, ſi ita ſit: veluti ſi Titius Conſul eſt, Si Titius Conſul fuit. Quod eſt, vel fuit, neceſſe eſt eſſe, vel fuiſſe. Quod non eſt, neceſſe eſt non eſſe. Condiciones eæ neceſſariæ ſunt. At condiciones relatæ in futurum tempus non ſunt neceſſariæ. Quod futurum E eſt, neceſſe non eſt evenire, cum poſſit non evenire: hæc eſt ſententia Ariſtotelis, Chryſippi, Stoicorum omnium, quam noſtri Juriſconſulti ſequuntur, qui fere omnes ab Stoicis inſtituti ſunt, & ideo fructus, vel partus futuri ſtipulationem cenſent eſſe incertam, *l.ubi autem, ſup.* itemque rumpi teſtamentum poſteriore, in quo ſit ſcriptus heres ſub condicione, quæ poſtea non exiſtat, quod tunc cum fiebat teſtamentum id nondum fuerit certum, & quod exiſtere potuerit, quæ defecit, *l.cum in ſecundo, ſup. de inj. rup. teſt.* Videtur tamen Paulus ad Diodori ſententiam inclinare in *l. ſed & ſi reſtituatur, §.ult. ſup.de judic.* dum ea, quæ futura ſunt ſcribit antequam fiant jam vera eſſe, aut falſa, cum alii incerta eſſe ea dicant, vel nec vera, nec falſa: quorum

rum

Digitized by Google

rum ſententia frequentior eſt. Quamobrem ſi ſtipula- A tioni applicetur condicio in futurum, nec extinguitur, nec exiſtit obligatio ſtatim, ſed ceſſat, & in ſuſpenſo eſt. Et hæc proprie condicio eſt, *l.120. inf. hoc tit. l.reſpiciendum, ſup. de reb.cred. l.inſtitutio, §.ult. de con. inſtit. §.condicionis, de verb.obl. l.3. §. ſi patronus, ſup. de bon. liber.* Interdum ea etiam condicio, quæ in futurum tempus collata eſt, neceſſaria eſt ratione rei, veluti ſi ſol cras oriatur, quæ condicionis effectum non habet, *l.ſi pupillus, §.1. inf. de novat.*

Ad L. Puberes 101.

Pessime hæc lex eſt ab interpretibus accepta de puberibus, qui curatores non habent, cum dicat, Suis, & hoc tantum de impuberibus ſit proditum innumeris B locis non obligari eos ſine tutoris auctoritate, quaſi ſcilicet non idem ſit in puberibus. Puberes igitur ſine curatoris auctoritate obligantur. Nec movere eos debuit *l.3. C. de in integ. reſt.* quæ de rerum alienatione, veluti de rerum venditione jam perfecta impletaque loquitur, non de obligatione. Fateor res ſuas puberem non alienare ſine curatoris auctoritate: nam curatori rerum adminiſtratio commiſſa eſt. At in perſonam puberis curator poteſtatem non habet: pubes enim eſt ſuæ tutelæ, ideoque de ſua perſona promittere poteſt ſine curatore ſuo. Itemque nubere, *l.ſciendum, ſup. de rit. nupt.* Similiter puberi ſolvitur recte ſine curatoris auctoritate, quanquam non cogatur debitor ei ſoli ſolvere ob metum reſtitutionis in integrum, *l.ait prætor, ſup. de minor.* Idem ergo etiam in judicio, quod non C inſtituitur ſine curatore, jusjurandum, quod pro ſolutione eſt, defert recte ſine curatore, *l.nam poſtea, §.ſi minor, ff.de jurejur.* Imo & mulieri puberi tutorem habenti ſine tutore ſolvitur recte auctore M. Tullio in Top. cum tamen impuberi non ſolvatur recte ſine tutoris auctoritate. Rurſus pubes ſolvit, & reſtituit recte ſine curatore ſuo, Impubes non item, *l.5. §. fuit, ſup. ad Trebel.* Pubes adit hereditatem ſine curatore, impubes non item, *l.cum in una, §.ult. inf.de appel.* Puto eadem ratione in *l. 24. ſup.* ſcribi pupilli obligationem non perpetuari niſi interpelletur tutore auctore, *πρὸς ἀντιδιαστολὴν* puberis. Et in *l.1. §.exercitorem, ff. de exercit.act.* ſi pupillus navem exerceat, exigi tutoris auctoritatem. Denique ea quæ perſonam ſuam ſpectant, is ſolus adminiſtrat recte ſine curatoris ſui au- D ctoritate, Res ſuas, veluti prædia, aut mancipia, aut mobilia, non item.

Ad L. Venditores 102.

Venditor emptori de evictione ita cavit: Quanti ea res erit, & ſpecialiter ſe agniturum ſumptus quos lite mota emptor feciſſet. Mortuo emptore, venditor egit ex vendito cum herede emptoris ad pretium, heres id ſolutum eſſe probavit, & abſolutus eſt, an ſumptus in eam litem factos condicet venditori ex ſtipulatione illa qua ſe agniturum ſumptus venditor cavit? Minime: nam de ſumptibus cavit quos in lite proprietatis emptor faceret, non in alia lite. Quidquid adſtringendæ obligationis, id eſt, ut Græci vertunt, *τὸ συμβαλλόμενον τῇ συντάξει τῆς ἐνοχῆς*, id niſi palam pronuntie- E tur omiſſum intelligendum eſt, *l.99. ſup.* Eos ergo ſumptus non repetet, quia nec in eos fuit venditor victoris condemnatus, quos & alias victo judex remittit habenti juſtam cauſam litigandi. Verum id neceſſe eſt exprimi ſententia ex *Nov.82.* At quærit Acc. an & ſi non caviſſet venditor emptori ſe agniturum ſumptus quos in lite proprietatis emptor feciſſet, eos agnoſcere debeat judicio ex empto. Victo emptore conſtat eſſe agnoſcendos, & refundendos emptori, *l.ſi cum quæſtio, C. de evict. l.fidejuſſor, ſup. de do. exc.* Vincente emptore ſecus eſt, niſi caverit venditor ſe eos agniturum, & ita Acc. recte in *l.1. C. de evict.* L.103. expoſui in 83.

Ad L. Cum ſervus 104.

Cum domino ſervus pactionem pro capite fecit aureorum decem, ejuſque pactionis reum, id eſt, expromiſſorem dedit, ut in ſpecie *l. & eleganter, §. ſervus, ſup. de dolo.* Expromiſſor tenetur ſervo manumiſſo etiamſi ab ipſo ſtipulatore manumiſſus non ſit, dummodo ejus beneficio ab alio manumiſſus ſit. Quod ſi alieno beneficio fiat liber, puto expromiſſorem non teneri. Non dato expromiſſore ſervus ex ea pactione poſt manumiſſionem tenetur in factum, *l.3. C. an ſerv. ex ſuo fac.* Interdum non paciſcitur ſervus, ſed prorogat pretium libertatis: quo caſu querela ei datur adverſus dominum, qui non manumittit, *l.5. ſup. de manumiſ. l.vix, ſup. de judic.*

Ad L. Stipulatus ſum 105.

Si Stichus, aut Pamphilus debeatur ex ſtipulatione, uno mortuo, qui vivit dandus eſt, niſi malit promiſſor mortui æſtimationem præſtare, *l. cum res, §. ſed ſi Stichus, ſup. de leg.1.* videlicet ſi ſine facto ejus mortuus ſit: alioquin æſtimationem offerens non audietur, *l.Stichum, aut Pamphilum, §.1. inf. de ſolut.* Item niſi in eo, qui mortuus eſt accipiendo jam ſtipulator moram fecerit. Homine enim oblato poſtea mortuo, continuo debitor liberatur. Oblatione ſola non liberatur. Interitu poſtea ſecuto liberatur continuo ex ſententia Sabini. Continuo, id eſt, *αὐτόθεν*, quod eſt ipſo jure. Proculiani exceptionem putant eſſe neceſſariam, *l. interdum, §. ult. ſup.* quorum ſententia obtinuit. Oblatione item ſola aliquando ipſo jure quodammodo promiſſor liberatur: ut ſi offerat pecuniam petenti apud prætorem, eamque qui petebat noluerit accipere, & in actione à prætore petenda perſeveraverit. Denegabit enim prætor actionem etiamſi eadem pecunia extet, *l.ſi debitor offerret, inf. de ſolut.* Ultro oblatum dum non peteret, ſi ſtipulator noluerit accipere, non ideo ei denegatur actio, niſi poſt oblationem interierit ex ſententia Sabini. L.106. expoſui in 75.

Ad L. Utrum 107.

Patre naturalis filium quem Titius habebat in adoptionem heredem inſtituit ſub hac condicione, Si à patre adoptivo emancipatus eſſet. Pater adoptivus nolebat eum emancipare, niſi pro pretio emancipationis ſibi filius certæ pecuniæ expromiſſorem daret. Filius expromiſſorem dedit, & ſic deinde emancipatus eſt, & patris naturalis hereditatem adivit. Quæritur an pater adoptivus cum expromiſſore poſſit agere ex ſtipulatu. Videtur enim inhoneſta eſſe ſtipulatio, ut filius manu emittatur. Servus quidem pro capite ſuo paciſcitur, & expromiſſorem dat, & argentum pro mutuo licite, *l. 104. ſup.* Liberum hominem pro capite ſuo quidquam præſtare illiberale, inhoneſtum, & illicitum videtur, nam & imponi ei donum, munus, operæ emancipationis cauſa non poſſunt, quæ imponuntur recte ſervo manumiſſionis cauſa, *l.pen. ſup. de obſ. par. præſ. l.pen. ſup. ſi à par. quis man.* Hoc tamen loco definitur eum expromiſſorem accipi recte, Ergo & pecuniam accipiet honeſte emancipationis gratia, *l.1. §. ſi parens, ſup. ſi à par. quis man. fuer.* Plerunque autem parentes expromiſſorem certæ pecuniæ pro pretio emancipationis ſibi dari deſiderant, non quaſi protinus exacturi poſt emancipationem, ſed ut hujus exactionis metu contineant filium emancipatum in officio, & ut magis curentur à filio, quemadmodum Javolenus ait hoc loco, quomodo & Plautus in Sticho, *Nunquam*, inquit, *nimis curare poſſunt parentem ſuum filiæ*. At operæ, donum, munus emancipatis imponi non poſſunt. Hæc ſolis libertis imponuntur. Non poteſt autem cogi parens, ut filios emancipet ne extra ordinem quidem, Id filii officiis emereri debent, *l.ult. in fin.*

Digitized by Google

fin. C. de ſent. paſ. vel quaſi redimere, ut in hac ſpecie, pecunia, vel reo dato.

Ad L. A Titio 108.

VALET ſtipulatio confecta ſub condicione, quæ pendet ex facto incertæ perſonæ: veluti ſi quis Capitolium aſcenderit, ſi quis à me x. petierit, cujus tamen aliquam eſſe cauſam oportet, veluti donationem: nam ſtipulatio ſine cauſa non valet: falſum eſt condicionem eſſe pro cauſa. Itaque ſic quoque utiliter ſtipulabor, Si qua mihi nupſerit, dotis ejus nomine tot dari: cujus cauſa dos eſt non condicio. In lege præcedenti ſtipulationis cauſa eſt remuneratio emancipationis. De §. ult. dixi in l.17. De l.109. in l.12.

Ad L. Si mihi, & Titio 110.

SI ſtipuler Mihi, & Titio decem, duæ ſunt ſtipulationes, una utilis, altera inutilis, & mihi quinque ſola debentur, quod diximus in *l.38. §. in ſtipulationibus, ſup.* Obſtat *l.fundus, ſup. de cont. empt. & l.5.ſup. Com. præd.* quæ ſunt ex eodem libro. Si etiam fundum mihi & Titio, totus fundus, tota ſervitus ad me pertinet; Separanda eſt pecunia à cæteria rebus. Pecuniæ obligatio facile numero dividitur: fundi aut ſervitutis non æque. Pecuniæ duæ ſunt ſtipulationes, fundi emptio una, ſervitutis impoſitio una: §. ult. expoſui in l.83.

Ad L. Si ſtipulatus fuero 111.

SUMPTA eſt ex Pomponii libro v. ad Q.Mutium. Certum eſt uſu domus marito conceſſo, cum eo uxorem habitare poſſe. At contra dubitatur uſu uxori conceſſo, an cum ea maritus habitare poſſit. Et primus Q. Mutius admiſit poſſe, *l.4. ſup. de uſu, & habit.* Subſequitur itaque hoc loco Pomponius Q. Mutii ſententiam, dum uſu in ſtipulationem ab uxore deducto, prohibito viro ſtipulationem committi ſcribit: & in hac quæſtione dum in *d. l.4. & l.8. eod.tit.* citatur Pomponius lib.v. puto librum v. ad Q.Mutium intelligi. Adjicit hoc loco committi ſtipulationem Iter fieri non ſolum ſi me, ſed & ſi alium meo nomine ingredientem prohibeas: nam & per alium hæc ſervitus uſurpatur, *l.uſu, ſup. quemadmod. ſervit. amit.* Ait, *Latius, πλατύτερον*, Latitudo voluntatis contrahentium exigit hæc verba ſic accipi. Latitudo opponitur ſubtilitati, ſive ſtricto juri, ut in *l.1. C. ut action. ab her. & contra hered.* Ne propter nimiam ſubtilitatem verborum latitudo voluntatis contrahentium impediatur.

Ad L. Si quis ſtipulatus 112.

QUÆSTIO eſt an is cui datur electio poſſit variare. In disjunctivis electio eſt debitoris, cui & variare licet quoad ſolverit, niſi fuerit ei nominatim electio data, *l.cum qui. §.ult. inf. l.hujuſmodi, §.Stichum, ſup. de leg.* 1. Utraque eſt de debitore: & ideo neutra opponitur recte huic l. quæ eſt de creditore. In debitore non diſtinguimus quo verbo ei ſit electio adſcripta, Volet, an alio: nam ubi ſemel de aliquo conſtituit, ei ſe dando obſtringit, & jus ſtatim ſtipulatori, vel legatario adquiritur. Nunc de creditore dicamus. Creditor non poteſt variare ſi ei electio nominatim data ſit, *l.5. ſup. de leg.* 1. quod tamen diſtinctionem recipit ex hac lege: nam ſi quis ita ſtipulatus ſit, Stichum aut Pamphilum quem voluero, ſemel tantum eligere, nec variare poteſt. Quod ſi ita, Quem volam, variare poteſt uſque ad litem conteſtatam: nam Volam eſt extenſivum, ſive parataticum in futurum, ut Volebam in præteritum. Idemque opinor dicendum in legatario ſi ei data ſit electio per damnationem, iis verbis, Stichum, aut Pamphilum utrum Titius volet illi dato. Volet eſt extenſivum, *l.filii, ſup. ad Tertyl.* ideoque ſi Titius ſemel Stichum optarit, poteſt variare, quia & ſi eum optarit, nondum tamen adquiſivit ante traditionem. Itaque res eſt integra. At ſi per vindicationem ei legatum ſit, ſecus eſſe arbitror: quia optione ipſo jure dominium ei adquiritur, quod nuda voluntate rurſus non amittitur. His addenda ſunt, quæ dixi in l. 17. ſup. ubi oſtendi eſſe etiam differentiam inter Si volam, & Si voluero, non tamen inter Cum volam, & Cum voluero, §. ult. expoſui in l.68. & 97.

Ad L. Cum ſtipulatus ſum 113.

STIPULATUS ſum pœnam ſi opus arbitratu meo Kal. Juniis effectum non eſſet. Acc. adjicit, tam in qualitate operis, quam in opere perficiendo prorogando propter *l.ſi in lege, ſup. loc.* deinde operi faciendo laxiorem diem dedi: quæritur an Kal. Juniis opere non facto pœna committatur? quod non videtur, cum mea voluntate prolata ſit dies operi faciendo. At Proculus ita diſtinguendum cenſet: Vel quo tempore protuli diem, moratus nondum erat promiſſor operis effectionem, ſatiſque adhuc temporis habebat ad id perficiendum ante Kalend. & hoc caſu pœna non committitur, quia per me ſtetit quo minus opus fieret ante Kalendas, *l. ſi creditor, inf. de novat.* Vel quo tempore ego protuli, jam certum erat opus Kalend. Juniis fieri non poſſe, moratumque nimis eſſe promiſſorem, & hoc caſu pœna committitur etiamſi diem protulero. Pœna non committitur ſi ipſe opus fieri arbitratus non ſim. Ponendum eſt igitur me arbitratum. At cum tantum temporis præteriiſſet, ut jam non poſſet opus effici ante Kalen. Junias, deſtiti arbitrari, & diem protuli. Non ideo minus pœna committetur, quod aliquo tempore ante Kal. Junias deſtiterim arbitrari, & deſiderare, ut opus fieret, alioquin me pridie Kal. defuncto, & nequeunte arbitrari, pœna eadem ratione non committeretur: quod nequaquam dicendum eſt. Non committitur tamen pœna, vel peti poteſt, antequam venerint Kalendæ Juniæ, ut oſtendimus in *l. 8. ſup.* Poſt Kalendas peti poteſt: ſed an actori obſtet exceptio, quæritur. Et putem non obſtare, ſi id actum ſit inter contrahentes, ut utrumque præſtaretur, opus & pœna. Cæterum ſi id non ſit actum, altero contentus eſſe ſtipulator debet, & ideo ſi opus elegerit (eligere videtur ſi diem proferat operi faciendo) per exceptionem à petitione pœnæ ſummovebitur, *l.reſcriptum, §. 1. ſup. de pact. l.ita ſtipulatus, in fi. inf.* Eſt etiam exceptioni locus adverſus pœnæ petitionem in ſpecie *l. 2. ſup. ſi quis caut.* Promiſi judicio ſiſti certo die adjecta pœna. Ante diem tranſegi: pœna non committitur. Poſt diem tranſegi: pœna commiſſa eſt, ſed quia videtur etiam de ea poſtea tranſactum, agenti obſtat exceptio pacti, vel doli: abundat in ea lege negatio in Pan. Flor. & legendum, *ſi prius id negotium, &c.* In fi. hujus legis, & *l.114.* oſtenditur, incerti ex ſtipulatu eum teneri, qui promiſit ſe ſatiſdaturum, vel ſe fundum liberaturum, aut præſtaturum, ſicut ſi promittat, ut oſtendimus in *l.68.* & 97. ſe crediturum, vel ſoluturum: male Acc. dari præſcriptis verbis, vel ex empto, cum lex manifeſto loquatur de actione ex ſtipulatu incerti. De lege 114. diximus in l.24.

Ad L. Ita ſtipulatus ſum 115.

SI ſtipulor te ſiſti certo loco, & ni ſteteris pœnam, & diem quo ſiſtas prætermitto, non valet ſtipulatio. Atqui agebatur, ut certo die ſiſteres: ergo habetur pro expreſſo: neſcit ſe hinc Acc. expedire. Agebatur id quidem, ſed non apparebat. Quod agitur, habetur pro expreſſo ſi & appareat, *l.94. & 95. ſup.* Quod agitur nec apparet, non habetur pro expreſſo. Rurſus opponit Acc. *l.ſi finita, in princ. ſup. de dam.infect. & l.de die, ſup. qui ſatiſd. cog.* Stipulationi damni infecti ſolet

Digitized by Google

let adjici dies, intra quem ſi quid damni contigerit, ſtipulatio committatur. Si per errorem ſit omiſſus, nihilominus ſtipulatio valet, & in eum diem cautum intelligitur, quo pleramque caveri ſolet. Similiter ſi ſtipuler Judiciu ſiſti, nec diem adjiciam, nihilominus ſtipulatio valet, & in eum diem cautum intelligitur quo ſtipulator agere voluerit. His etiam neſcit reſpondere. Hæ ſtipulationes Damni infecti, & Judicio ſiſti prætoriæ, ſollemnes & vulgares ſunt. Damni infecti ſollemnem, & vulgarem diem babet. Judicio ſiſti ſollemnem eum habet, quem actor elegerit, in cujus poteſtate elt quando agat, Ejuſmodi non eſt ſtipulatio conventionalis, de qua hoc loco agitur, quæ non eſt Judicio ſiſti, ſed certo luco: puta Carthagine ſiſti. Hæc ſollemnem, & vulgarem diem non habet, quia nec ipſa vulgatis ſtipulatio elt: & ideo ſi cum ageretur ut certo die ſiſteret ſe promiſſor Carthagioe: per errorem dies omiſſus ſit, ¿nec de eo liqueat, nihil actum videtur. Eodemque modo inutilis ſtipulatio eſt ſi ſtipuler pecuniam non adjecto numero, vel oleum non adjecta menſura, vel aurum non adjecto pondere, vel domum ædificari non demonſtrato loco: qua de re in *l. 94. & 95. ſup.* Item ſi fundum ſtipuler generaliter non adjecto nomine: qua de re in *l. 74.* ubi etiam oſtendimus cur tamen ſtipulatio hominis non adjecto nomine valeat. Nunc videndum quid juris ſit ſi in hac ſtipulatione Te ſiſti Carthagine, & ni ſteteris pœnam, ideo dies adjectus non ſit, quia id agebatur ut quocumque die ſiſteres? Et conltat utilem ſtipulationem eſſe. Quando autem committatur pœnalis ſtipulaſio, quæritur. Et placet non ante eam committi, quam certum eſſe cœperit promiſſorem ſiſti non poſſe, quod accidit eo mortuo, quemadmodum committuntur ſtipulationes, quæ à condicione incipiunt, veluti ſi Alexandriam non ieris, ſi Capitolium nun aſcenderis, quæ tum committuntur, cum certum fuerit condicionem expleri non poſſe. Sed utrum omnes ita committantur, videamus. An & hæc, Si Pampbilum non dederis tot dari? Et Pegaſus, qui ex Proculianis fuit, eodem jure cenſendam eſſe banc ſtipulationem quo ſuperiores exiſtimavit, ut ſcilicet tum committeretur cum Pamphilus deſiiſſet poſſe dari, veluti mortuo Pamphilo. Diſſentit ab eo Sabinus. Die adjecto, veluti ſi Pamphilum Kalend. Juniis non dederis, nulla fuit inter eos diſſenſio. Uterque cenſuis ex die ſtipulationem committi, ut diximus in *l. 8.* Die detracto, veluti ſi Pamphilum non dederis, Pegaſus tum committi ſtipulationem cum deſiiſſet Pamphilus poſſe dari, Sabinus cum poſſet dari à promiſſore nec daretur: eademque fuit diſſenſio in ſtipularione, Domum ædificari, ut diximus in *l. 14.* Sabinus movetur ſententia contrahentium, qui voluerunt, ut quod eſſet in condicione præltaretur, id eſt, ut daretur Pamphilus, & niſi daretur tum pœoa ſolveretur. Cum igitur dare potuit nec dedit, ſtatim ex mora pœna committitur, nec expectandum elt ut Pampbilus dari non poſſit: hoc namque eſſet contra ſententiam contrahentium. Utitur & exemplo penus legatæ. Si quis ita legaverit, Dato penum, Si penum non dederis dato decem. Non eſt expectandum ut penus dari non poſſit, ſed ſtatim mora facta in dando penore, decem peti poſſunt, *l. cum ſine, l. ſi penum, ſup. quando dies leg. ced.* quod etiam receptum elt propter voluntatem teſtatoris, qui penum dari voluit, aut pecuniam ſolvi, ut non debeamus expectare dum penus dari non poſſit, & propter ipſius rei naturam: penus namque dari facile poteſt. Secus eſſet ſi difficilis eſſet datio: idemque poni in fundo poſſe oſtendimus in *l. 9. ſup.* Cum ergo & penum dari voluerit teſtator, & dari facile potuerit, æquum eſt ſtatim facta mora pecuniam peti. In hac autem ſpecie legata elt penus, & ſic ante moram præſtatur petiturque jure legati. Poſt moram non cenſetur legata: nec eſt in petitione, eſt tamen in præſtatione, cum poſſit purgari mora uſque

A ad litem conteſtatam, pecunia eſt in petitione, *l. 1. ſup. de penu leg.* Igitur poſt moram legata eſſe deſinit, & in legatum pecuniæ transfunditur: itaque ſi præſtetur poſt moram, mortis cauſa capitur, non jure legati: quod ad legem Falcidiam valde pertinet, quæ locum habet in legatis, fideicommiſſis, mortis cauſa donationibus, non in mortis cauſa capionibus. Eodem modo penus mortis cauſa capitur omnimodo ſi fuerit à principio ita legatum, Si heres penum non dederit x. dato, *l. 1. §. item ſi ita, ſup. ad leg. Falc. l. 1. ſup. de penu leg.* Nunc videndum utra opinio ſit verior Sabini, an Pegaſi. Papinianus arbitratur Sabini ſententiam veram eſſe ſi duæ ſint ſtipulationes, una Pamphili pura, altera pecuniæ condicionalis, veluti Pamphilum dabis, Si Pamphilum non dederis x. dabis, B ſicut in exemplo quo utitur duo ſunt legata, unum penus purum, alterum pecuniæ condicionale. Cauſa eſt, quia apparet voluiſſe contrahentes Pamphilum dari. Quare non eſt expectandum dum Pamphilus dari non poſſit: neque obſtat quod dicitur in §. 1. de ſtipulatione Te ſiſti. & ni ſteteris x. dari, quæ elt etiam duplex, nec tamen pœnalis committitur antequam certum fuerit te ſiſti non poſſe: nam id agebatur ut quotumque die ſiſteres: & ita ſi agatur ut quandocumque Pamphilus detur, pecunia non petetur antequam deſierit Pamphilus poſſe dari. Alioquin poſt moram factam in dando Pamphilo ſtatim ſtipulatio pecuniæ committetur. Et hoc caſu recte comparabitur hæc ſtipulatio penori legato: nam ut exiſtente condicione ſequentis legati, id eſt, mora facta in dando C penore prius legato, legatum penoris finitur, & in legatum pecuniæ transfertur: ita exiſtens condicio ſequentis ſtipulationis tollit priorem, & puram ſtipulationem, & eam in ſe transfert, & fit quaſi novatio, *l. obligationum fere, §. ult ſup. de obl. & act.* Exiſtit autem condicio continuo poſt moram factam in dando Pamphilo. Unde fit ut jam Pamphilus peti non poſſit, & pecunia ſola debeatur petaturque. Eſt quidem Pamphilus in præſtatioue etiam poſt moram, cum eam purgare liceat uſque ad litem conteſtatam, pecunia ſola in petitione. Et hoc quoties id agitur ut alterutrum præſtetur, Pamphilus vel pecunia, non utrumque: quoniam, & hic cuuſtat voluiſſe contrahentes ut Pamphilus daretur, quem in ſtipulationem deduxerunt. Quod ſi id actum fuerit inter contiahentes, ut non dato Pam- D philo, & pecnnia, & Pamphilus peteretur, quod fieri poteſt, *l. pen. ſup. de tranſ.* nulla dubitatio eſt ſententiæ Sabini locum eſſe, quando non ſolum præſtari Pamphilum voluerunt, ſed etiam peti, ut tum non poſſimus negare ubi Pamphilus dari potuit, & datus non elt, commiſſam eſſe utramque ſtipulationem. Ergo ſive hoc ſive illud actum ſit, locum babet ſententia Sabini, & multo magis ſi hoc actum ſit id eſt, ut utrumque debeatur, quod proponitur in fine hujus legis: quem male quidam accipiunt de ſtipulatione, quæ incipit à condicione quaſi Papiniano ad extremum generaliter probaote ſententiam Sabini, ſive ſtipulatio incipiat à condicione, ſive ab ſtipulatione. Loquitur enim de ea, quæ incipit ab ſtipulatione cum id agitur ut alterum tantum præſtetur. Alioquin idem juris non ſtatueret Pa- E pinianus in hac ſtipulatione, Si Pamphilum non dederis, x. dabis, quod ſtatuit ſupra in hac, Si Alexandriam non ieris, x. dabis. Cæterum ſi id agatur ut utrumque præſtetur, conſtat non fieri novationem. Si ut alterutrum, non fit etiam novatio, ſed quaſi novatio poſt moram. Novatio non fit, quia mutatur debitum, & pro Pamphilo pecunia incipit deberi. Novatione non mutatur debitum, ſed cauſa debendi. Quaſi novatio fit, quia ſtipulatio Pamphili ex mora transfunditur in ſtipulationem pecuniæ: quæ transfuſiu pariter fit novatinne, ejuſdem tamen rei, non ut hic, alterius. Hæc de Sabino. Pegaſi ſententiæ locus eſt ſi una ſit ſtipulatio incipiens à condicione, hoc modo. Si Pamphilum non dederis, decem dabis: nam qui ſic ſtipulantur, non

id volunt, ut Pamphilus detur, ſed ut pecunia. Illud quidem volunt, ut ſolutu Pamphilo reus liberetur, ſicut cum ita à principio legatur, Si penum, vel ſi fundum non dederis, x. dato. Committetur ergo illa ſtipulatio ubi Pamphilus deſierit poſſe dari, non poſt moram: nam & mora fieri nulla intelligitur in eo dando, quod neque peti poteſt, neque dari contrahentes voluerunt: eademque ratio eſt ſimilium ſtipulationum, Si Capitolium non aſcenderis, vel ſi Alexandriam non ieris, tut dari: neque huic Pegaſi ſententiæ obſtat *l. 9. ſup. hoc tit.* ut ibi oſtendimus. Non obſtat etiam *l. qui Romæ, §. Flavius, inf. hoc tit.* ubi licet à condicione incipiat ſtipulatio, id tamen quod eſt in condicione peti poteſt. Hoc ideo, quia id quod eſt in condicione, licet deductum in ſtipulationem non ſit, eſt tamen deductum in conventionem, ex qua naſcitur actio præſcriptis verbis: idemque eſt ſi ex conventione non naſcatur actio, *l. nuda, C. de cont. ſtip.* namque pati debet reus ſecum agi ex ea conventione, licet jure non ſit ex ea actio, vel pœnam inferre, ut recte eam legem Joannes interpretatur. Non eſt autem dicendum id, quod in conventionem eſt deductum poſt moram transferri in ſtipulationem pœnalem, ſicut in ſtipulatione duplici dictum eſt. Stipulatio enim ſeipſam quaſi novat, actionem præcedentem non item: itaque ex pactione ſupereſt actio. Hæc de Pegaſo. Sententiam ergo Sabini recipit Papinianus in ſtipulatione duplici, Pegaſi in ſimplici. Non in utraque Sabini. Ad hæc ſi quis quærat an ſtipulatione pœnali novetur præcedens obligatio, ei nunc facile reſpondebitur. Quis neſcit novationem non fieri niſi id actum ſit? Stipulatio igitur pœnalis non novat præcedentem obligationem, niſi id actum ſit. Poſt moram tamen, quandu duplex eſt ſtipulatio, prioris fit quaſi nuvatio: quia ex poſteriore tantum agi poteſt, non ex priore. Cum hac reſponſione, & definitione conſentiunt omnes leges aliæ, quæ in eam quæſtionem adduci ſolent.

Ad L. Decem ſtipulatus 116.

Si ſtipuler à Mævio Quantominus à Titio debitore conſequi poſſem, Mævius non eſt conreus debendi, ut hoc loco Paulus ait, Non eſt expromiſſor, quia novatio non fit, *l. 6. inf. de novat.* Sed eſt fidejuſſor, *l. ſi fidejuſſores, l. amiſſi, inf. de fidejuſſ. l. 2. C. de fidejuſ. tut.* Non eſſe conreum debendi hoc argumentu oſtenditur. Cum duo ſunt rei debendi, uno ex eis convento alter liberatur, *l. 2. inf. tit. prox.* ſi modu, ut ex veteribus pleriſque placet, & is qui conventus eſt ſolverit: recte: nam *l. ſi ut certo, § ult. ſup. commod.* dicit, Exactione, & *l. 8. ſup. de leg. 1.* Actum & ſolutum: itaque nihil novi Juſtinianus de duobus reis conſtituit in *l. ult. C. de fidejuſſ.* Id vero non accidit in hac ſpecie: nam Titio convento atque etiam ſolvente, non dicimus Mævium liberari, ſed non obligari. Acceſſit Mævius ſub condicione. Potuit & conreus adjici ſub condicione, *l. ex duobus, 1. inf. tit. prox.* Verum condicio ſub qua interceſſit Mævius ſolvente Titio deficit, Solvente igitur Titio pro eo habetur, ac ſi nullo modo interceſſiſſet. Eadem condicio fidejuſſionis facit, ut non poſſit Mævius conveniri inexcuſſo Titio. Excuti prius Titium oportet, quo invento locuplete, fidejuſſor non tenetur, vel ſi in aliquid idoneus inveniatur, in reliquum tenetur. Quod ſi plane inops ſit Titius, tum fidejuſſor tenetur in ſolidum: nam minus conſequi videtur, & qui nihil conſequitur, *l. 32. 82. 150. inf. de verb. ſign.* ubi Theodorus Hermopolites tres ejus articuli ſignificationes refert, τὸ βραδέως, τὸ μὴ πανταχοῦ, τὸ μηδὲν ὅλως, & ita minus ſolvit, qui tarde ſolvit, Minus ſolvit, qui partem ſolvit, Minus ſolvit, qui nihil ſolvit. Eandem ſpeciem tractarunt Celſus, & Paulus in *l. ult. ſup. de reb. cred. l. ſi decem, inf. de ſolut.* ex quibus his, quæ tractantur hac lege adjiciendum eſt, è contrario

A convento prius Mævio, quod fieri poteſt ſi eo tempore quo Mævium convenio, conſtet Titium minus facere poſſe etiamſi cum Titio actum non ſit, Titium non liberari, ſed ſi poſtea melior quædam ei ſors obtigerit, in id teneri, quod à Mævio ſervare non potuerim: ut ſi cum deberentur quinquaginta, nec eſſet ſolvendo Titius, à Mævio conſecutus fuero viginti tantum, reliqua perſequar à Titio poſtea facto ſolvendo, quod & ſervatur inter reum, & mandatorem, *l. ſi mandato meo, inf. de fidejuſſ.* & quemlibet alium fidejuſſorem, vel ſi nihil à Mævio conſecutus fuero, nihilominus integra eſt actio in Titium poſtea factum locupletem, *d. l. ult.* & *l. ſi decem*. Ex iis apparet agi prius poſſe cum hujuſmodi fidejuſſore, ſicut & cum cæteris, ſed non inexcuſſo reo. Excutitur non judicio tantum, ſed & ex- B tra judicium: quo exemplo tentari poteſt etiam hodie ſecundum Novellas Juſtiniani agi prius cum fidejuſſore poſſe, non tamen inexcuſſo reo, nec neceſſario rei vires, & facultates judicio excutiendas eſſe: poſſe enim & aliter excuti: aliud eſſe agere, aliud excutere. Eſt alia quædam ſpecies in *l. fidejuſſor obligari, §. ult. inf. de fidejuſſ.* in qua fidejuſſor accipitur ſub condicione, nempe hac, Si reus non ſolverit, cujus longe alia eſt ratio, quam ſit ejus ſub qua in hac lege proponitur fidejuſſor acceptus. Hæc enim committitur ſi reus locuples non ſit. Illa committitur etiamſi reus locuples ſit, & inexcuſſo reo ſtatim atque in ſolvendo fecit moram, quod pugnare videtur cum *l. ita ſtipulatus, ſup.* Nam ſtipulatio illa eſt ſimplex incipiens à condicione, Si reus non ſolverit, fide tua eſſe jubes? Sed ideo com- C mittitur ex mora rei, quod id vero ſimile ſit actum, ut cum alias mora rei noceat fidejuſſori, noceat & hoc caſu. Committitur etiam ubi ante moram deſiit reus poſſe ſolvere, ut puta mortuo reo, licet heredem reliquerit, qui ſolvere poſſit, quod attigimus in l. 57. ſup. De L. 117. dixi in l. 54.

Ad L. Liber homo 118.

Liber homo bona fide poſſeſſus ex re mea mihi adquirit, ſicut ſervus alienus bona fide poſſeſſus, & ſervus fructuarius. Rurſus iis tribus ſi quid promittam ex re mea non teneor, ne quod ab alio ſtipulanti mihi adquirerent, cujus adverſum me actionem habeant ipſi vel domini eorum. At in hoc eſt differentia, quod D ſervus alienus, & fructuarius ſi promittant mihi ex re mea, dominus eorum mihi de peculio non tenetur. Liber homo etiamſi promittat mihi ex re mea, tenetur, & ita breviter hanc quæſtionem Rogerius complexus eſt. Obſtat *l. ſi creditor, §. ult. ſup. de pecul.* qua ſi pecuniam meam mutuam dedero ſervo fructuario, mihi dicit dari actionem de peculio in dominum, computato tamen eo peculio, quod apud me eſt, ſicut ſi extraneus ei crediddiſſet. Videtur ergo ex re mea mihi dominus ſervi fructuarii teneri de peculio. Reſpondeamus, pecuniam quidem meam me credere fructuario, ſed ea deſinit eſſe mea, & domino ſtatim adquiritur, cujus nomine, vel peculiari accipitur: ideoque dominus mihi tenetur pro rata peculii, quod apud ſe habet. Idemque ſi operas ſuas ſervus à fructuario no- E mine domini conducat: quo ex negotio ultro citroque eſt actio, *l. ſed & ſi quid, §. idem Julianus, ſup. de uſufr.* Ex re mea, & ex eo, quod ſervus geſſit in re mea non nomine domini, unde nihil ad dominum emolumenti pervenit, dominus non tenetur: nam in iis caſibus non proprietarius, ſed ego dominus eſſe videor. Ait, *Hic latere*, ut in *l. ſi teſtamento, §. ult. inf. de fidejuſſ.* In *§. decem*, oſtenditur puram eſſe ſtipulationem ſi ſtipuler hodie decem dari, ideoque non eſt expectandum dum hic dies præterierit. Confeſtim namque agi poteſt, quod plane indicat nullum ſen laxamentum dari. Si in eum diem eſſet conſtituta obligatio, expectandum eſſet, quoad dies ille præteriiſſet, ſicut qui ſtipulatur Kalend. dari,

non

non Kalendis agit, ſed poſtridie Kalendas. Dixi laxamentum non dari. Lege non datur. A prætore item non datur ſi ſit in manu pecunia vel res promiſſa. Si non ſit in manu, ejus conquirendæ & tradendæ ſpatium aliquod neceſſario dandum eſt, *§. ult. Inſtit. de inut. ſtip.* Ducitur & in hanc rem argumentum ex *l. quod dicimus, inf. de ſolut.* ubi quod ſolvi juſſit teſtator ſtatim ab adita hereditate, cum aliquo ſpatio accipiendum eſſe traditur, ne alioquin cogatur hereditatem adire cum ſacco, cui conjungenda eſt *l. 1. §. item ſi ita, ſup. ad leg. Falcid.* quæ eſt ex eodem libro. Id tamen ſpatium perbreve eſt, & reſpiratio veluti quædam: quod non ita eſſe in conſtituto oſtendi in *l. 41.* Citatur male in eandem rem *l. ſi cum militi, §. ult. ſup. de compenſ.* quæ non de illo permodico ſpatio loquitur, ſed de tempore judicati faciendi quod lege datur, & fuit primum menſis unius, tum duorum, ad extremum quatuor. Dari item dicitur humanitatis gratia, &, ut Græci dicunt, *πρὸς περιθάλψιν*: illud modicum ſpatium non humanitatis gratia datur, ſed ex neceſſitate, quo rem quæ non eſt in expedito promiſſor quæſitum eat & tradat. De §. ult. dixi in l. 97. De L. 119. in l. 53. De 120. in l. 100.

Ad L. Ex ea parte 121.

INITIUM expoſui in l. 53. Sequitur *§. mulier*, quo colligitur contra bonos mores fieri ſi quis uxori adjungat concubinam: male ergo hanc Conſtitutionem quidam Conſtantino tribuunt propter *l. 1. C. de concub.* Obtinuiſſe eam ante Conſtantinum hic §. probat & *l. ult. in fi. ſup. de divort.* & Paulus II. *Sentent. tit.* XX. Si is qui uxorem non habet concubinam habeat, hoc vero non fit contra bonos mores pop. Romani. Erat namque concubina uxoris loco. Finge, mulier cum nuberet quaſi pœnæ nomine ſtipulata eſt cc. de viro, ſi tam à ſe rejectæ concubinæ conſuetudinem poſt nuptias repeteret. Vir concubina diutius carere non potuit, concubinam reduxit: an ex hac ſtipulatione agi cum eo poteſt? Sic videtur, cum bonis moribus conveniat, & ſit ex dignitate nuptiarum. Non poſſunt ipſæ quidem nuptiæ pœna conſtringi, ut ſæpe diximus ſupra. Honor & decus nuptiarum poteſt, ut coerceatur qui eis prior dedecus attulerit.

IN INSULAM] Stipulatio ita concepta, Cum morieris dari, morte naturali committitur non deportatione: Idemque eſt ſi per Conſtitutionem Juſtiniani ita concepta ſit, Poſt mortem tuam dari: quæ ante Juſtinianum fuit inutilis; ideoque hoc §. ita proponitur concepta, Cum morieris, non poſt mortem. Caſus ergo mortis non trahitur ad caſum deportationis, ac ſive civitati reſtituatur promiſſor & in ea moriatur, committetur ſtipulatio adverſus heredem ejus, ſive peregrinus moriatur, adverſus fiſcum qui in ejus locum ſucceſſit. Ex deportatione ſtatim adverſus fiſcum non committetur. At contra caſum mortis ad deportationem trahi, ſunt qui colligant ex *l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ſup. de lib. & poſt.* male: nec enim is eſt ejus §. ſenſus, ſed hic potius, nepotem poſtumum non tantum in caſum mortis filii inſtitui poſſe, ſed & in caſum deportationis vel ſimilem nominatim. Idem colligunt ex *l. ſi ita, ſup. quando dies leg. ced.* ubi fideicommiſſum relictum ſub hac condicione, Si morte patris ſui juris fiat, trahitur ad omnes caſus ſolvendæ patriæ poteſtatis, veluti emancipationem & deportationem patris: quod utique non temere fieret ita condicione concepta, Si pater moriatur. Sed cum dixit, Si morte patris ſui juris fiat, pro eo habetur ac ſi dixiſſet, Si ſui juris fiat: nec enim tam videtur ſollicitus fuiſſe de modo, quam de fine. Idem colligunt ex legibus quæ comparant deportationem morti, *l. 1. §. ult. ſup. de bon. poſſ. con. tab. l. 4. §. pen. ſup. de bon. lib.* & aliis quibuſdam. Sed ex eo non efficitur caſum mortis expreſſum in lege vel contractu vel teſtamento, forte duci ad caſum deportationis. Deportatus comparatur mortuo: Quid ita? Civitate multatur. Cognationem amittit, & ob id non habet bonorum poſſeſſionem contra tab. parentum, & legata ei non conſervantur petita bonorum poſſeſſione contra tabulas. Patronatum amittit, Bona amittit, & fiſcus ei ſuccedit, & ob id obligationibus eximitur etiam naturalibus, *l. ſi debitori deportatio, inf. de fidejuſſ.* ubi tota, id eſt, civilis & naturalis, & generaliter quæcumque juris civilis ſunt. Patriam poteſtatem non habet, teſtamentum facere vel ex teſtamento aut codicillis capere non poteſt, niſi quid alimentorum, veſtiarii aut calcearii nomine relinquatur ex conſtitutione Antonini, *l. 16. inf. de interd. & releg.* Ex ſtipulatione obligari non poteſt, quia ſtipulatio eſt juris civilis, *l. quoties in fi. inf. de novat.* Si quod ſub condicione debetur, ſtipuler pure novandi animo, novatio non fiet niſi priore ſtipulatione commiſſa eventu condicionis, rurſus non fiet niſi ſit qui ex poſteriore obligari poſſit. Ideoque pendente condicione deportato poſteriore promiſſore, etiamſi poſtea exiſtat condicio, novatio non fiet, quia non eſt perſona quæ obligetur, niſi jam bona fiſcus agnoverit. Neque obſtat *l. novatio inf. eod. tit.* nam mortui hereditas vicem perſonæ ſuſtinet. Deportati ſucceſſio non item: qua in re non comparatur deportatus mortuo, vel potius ſucceſſio ejus jacens non comparatur hereditati jacenti. Plane in ſpecie *l. intercidit, ſup. de cond. & demonſt.* deportatus non comparatur mortuo, cohibendorum ſcilicet caducorum, coercendæque legis Juliæ & Papiæ cauſa, cui rei ſtuduerunt maxime Juriſperiti auctore Juſtiniano in *tit. de cad. tol.* Nondum eſt ſatis. Dicit Marcianus, deportatum habere ea quæ ſunt juriſgentium, *l. quidam, ſup. de pœnis.* Quid hoc eſt? Idem Marcianus id expoſuit in *l. 15. inf. de interd. & releg.* ſed non extat in libris noſtris. Pandectæ imperfectæ ſunt. Deſiderantur tribus aut quatuor locis multa. Illo x. capita, quæ nobis conſervarunt libri *Βασιλικῶν*. Deeſſe ea argumento eſt ſpatium illud quod poſt l. 9. in archetypo Florentinarum relictum eſt, adjecto ſigno quo repletionis id ſpatium indigere demonſtratur, & quod in aliis ſcriptis quidam leges Græcas deeſſe, falſa tamen conjectura quaſi deſint Græca illo ſpatio non Latina, notarunt. Ea vero qualia ſint referam hoc loco. Legem nonam ſequitur x. Martiani, Ne cui victu interdici poſſit. Et XI. Ulpiani, Puniri pecuniariter eum qui recipit relegatos. De iis qui deportatos recipiunt Paulus ſcribit v. *Sentent. tit. 26.* lege Julia de vi eos teneri. Ex XII. Martiani, Cui civitate interdictum eſt, ſi civitate non abſtineat, ei provincia interdici ad tempus, augetur enim pœna ob contumaciam, ut in *l. 4. ſup. de pœnis.* Et XIII. Pauli, Manumiſſum à relegato non poſſe Romam accedere, cum nec patronus poſſit. Et XIV. Ulpiani, Relegatum eſſe eum qui arcetur provincia vel Roma, vel ſuburbiis perpetuo, vel ad tempus. Differentiam eſſe inter deportationem & relegationem, quod deportatio civitatem & bona adimat, Relegatio non item, niſi ſpecialiter adimantur, ut in *l. 4. eod. tit. & l. deportatorum, C. de pœnis.* Relegandi jus habere Principem, Senatum, Præfectum prætorio, Præſides provinciarum, non Conſules: nec mirum: nam & ante Severum Præfect. urbi non fuit jus relegandi: ſolus populus & Senatus id juris habuit in urbe, non magiſtratus. Additur, eum qui civitatem amiſit & bona retinet tacente & connivente fiſco, creditoribus teneri actionibus utilibus: & has utiles actiones intellexit in *l. pen. inf. de ſentent. paſ. & reſt.* quæ eo caſu neceſſariæ non ſunt, puta reſtituto deportato boniſque redditis, cum directæ competant. Ex XV. Martiani, Deportatos civitatem amittere non libertatem, & ea quæ ſunt juris civilis, non ea quæ ſunt juriſgentium: nam emere, vendere, locare, conducere, permutare, mutuum & alia juriſgentium negotia contrahere poſſe itemque adquiſita pignori obligare, niſi ea in fraudem fiſci, qui ei in peregrinitate morienti ſucceſſurus

eſt, ut & probat *l. 2. C. de bon. proſcript.* creditoribus dolum participantibus pignori obligaverit. Ea quæ ante deportationem habuit, cum publicata ſint, non poſſe eos alienare. Poſt deportationem quæſita eo vivo nondum eſſe publicata. Deportatum à Præſide ſine approbatione Principis poſſe ex teſtamento hereditatem, & legata capere: credo quia Præſes non habet jus deportandi inconſulto Principe, *l. 1. ſup. de leg. 3.* Et xvi. ejuſdem, Deportatos nec hereditates nec legata capere, niſi quid alimentorum, aut veſtiarii nomine relinquatur: & cum Ulpianus Damaſcenus petiiſſet à principe, ut ſibi liceret matri deportatæ ea, quæ ſunt ad victum neceſſaria, & mater per libertum, ut ſibi liceret filio deportato quædam teſtamento relinquere, reſcripſiſſe Imp. Antoninum, Neque hereditatem neque legata, vel fideicommiſſa deportatis contra jus publicum relinqui, nec ſtatum eorum mutari poſſe. Quod tamen pie rogaſſent, ut liceret eis ultima voluntate alimenta, aut veſtiaria relinquere, id ſe concedere: quod ſummo jure ita ſe habere interpretes notant: humana interpretatione deportatum matri ſuccedere, *l. 1. §. qui operas, ſup. ad Tertyl.* Et xvii. Pomponii, Relegatum ſtatuis, & imaginibus honorari poſſe: excipienda eſt cauſa majeſtatis, *l. eorum, ſup. de pœnis*. Et xviii. ejuſdem, Relegatum integrum ſuum ſtatum retinere, & dominium rerum ſuarum, & patriam poteſtatem, ſive ad tempus, ſive in perpetuum relegatus ſit. Deportationem non fieri ad tempus: quod etiam proponitur in *l. 4. l. 7. §. hoc eſt, eod. tit.* Tum xix. & ultima Calliſtrati, Relegatum ſive Interdictum patria ſua, Roma abſtinere debere, etiamſi id adjectum ſententia non fuerit, cum ſit communis patria, quod & probat *l. 7. §. conſtitutum, & l. ſi cum dotem, §. ſi patri, ff. ſol. mat.* & Claudius Imperator apud Suetonium. Sed & civitate abſtinere ea debet, in qua agit princeps, ut Calliſtratus ait, vel per quem tranſit, quod ſolum Imperatorem, qui pater patriæ eſt, intueri liceat eis, qui & Romam accedere poſſunt: & ita de his, qui ignominioſe miſſi ſunt proditum eſt, neque Romæ eos neque in ſacro comitatu agere poſſe, *l. militer, §. miſſionum, inf. de re mil.* Addit Calliſtratus, Deportatum ſtatim ex ſententia capite minui, & pœnæ ſuæ ſubjici, niſi quæ gravior cauſa, puta majeſtatis, graviorem pœnam infligi poſtulaverit. Et hæc de deportato ſufficiunt. In §. ult. oſtenditur, ex ſtipulatione cui ineſt doli præſtatio, quod ſit adjecta clauſula doli, ſi quid dolo promiſſor fecerit, heredem ejus teneri in ſolidum etiamſi nihil ad eum pervenerit, ſicut ex contractibus quibus ineſt bona fides, veluti mandati, depoſiti, commodati, tutelæ, negotiorum geſtorum. Doli clauſula ſtipulationem facit bonæ fidei, ſicut doli exceptio. Nec iis obſtat *§. aliquando, Inſtit. de perp. & temp. act.* nam id tantum aliquando fieri ait, ut ex dolo defuncti contractus heredem non teneat, ſi nihil ad eum pervenerit: Delenda enim eſt particula, *Veluti*, in eo §. Id autem accidit in actione depoſiti, Quod tumultus, incendii, ruinæ, naufragii cauſa depoſitum ſit, quæ in duplum ex dolo defuncti contra heredem non datur, quia pœnalis eſt, *l. 18. ff. depoſ.* Item in actione de precario, quæ ex dolo defuncti non datur in heredem niſi quatenus ad eum pervenit, *l. quæſitum, §. ult. ſup. de precar.* quia precarium ad heredem non tranſit, *l. cum precario, §. ult. eod.* Cæteri contractus ad heredem tranſeunt, & ob id heredem etiam tenent in ſolidum. Dices, Societas ad heredem non tranſit. Heres tamen pro ſocio tenetur ex dolo defuncti. Hoc ideo, quia lucri, & emolumenti ſucceſſor eſt, *l. nemo poteſt, l. verum, §. in heredem, ſup. pro ſoc.* Precarii nullum reſtat emolumentum.

Ad L. Qui Romæ 122.

Quidam mutuam pecuniam accepit Romæ, eamque promiſit ſe Epheſi certo die redditurum. Non poteſt alio loco ſolvere, quam Epheſi invito ſtipulatore, *l. ii qui, ſup. de eo, quod cert. lo. l. fidejuſſor, §. 1. inf. de fidejuſſ.* Eo volente poteſt, *l. continuus, §. cum ita, inf.* Similiter ante diem non ſolvit recte invito ſtipulatore, ut diximus *ſup. l. 38. §. inter*. Quid igitur ſi hic promiſſor pecuniam, quam ſe Epheſi certo die redditurum promiſit, offerat Romæ ante diem, nec velit eam creditor accipere? Et conſtat promiſſorem non liberari, qui offert incongruo loco, & tempore, & moram non facere creditorem, qui recuſat accipere: quinimo ſi offerat congruo loco, & tempore promiſſor non liberatur, ut diximus in *l. 73.* licet tum mora fieri per creditorem videatur. Vulgo putant, id hoc reſponſo Scævolæ contineri, Incongruo loco, & tempore factam oblationem non liberare debitorem: quod eſt notiſſimum, cum ea, quæ fit congruo loco, & tempore debitorem non liberet: ego puto obſcuriorem eo quæſtionem explicari: nam & verba neſcio, quo modo quiddam aliud agi ſignificant. An igitur hæc potius ſit ſpecies videamus. Quidam mutuam pecuniam accepit Romæ, & promiſit eam ſe Epheſi certo die redditurum, & uſuras in futurum prorogavit: quod fit recte, *l. qui in futurum, ſup. de pac. l. 2. §. non male, ſup. de do. except. l. ult. C. de uſur.* Tum offert ſortem Romæ, & ante diem. An cogitur creditor accipere? Jam reſpondi ſupra, non cogi. An hæc oblatio ſiſtit curſum uſurarum, paritque promiſſori repetitionem earum quas prorogavit, & repræſentavit? Minime. Oblatio ſola nunquam impedit curſum uſurarum, *l. acceptam, C. de uſur.* multo minus hæc quæ fit inopportuno loco, & tempore: & hoc ſunt, qui putant hac lege caveri: quod etiam non concedo: nam obiter quidem in ea refertur uſuras datas pro mutuo, ſive, ut Seneca loquitur, in anteceſſum, quod iis Græcis reſpondet ἐν προχρείᾳ, ſed quæſtio eſt de ſorte an integra peti poſſit, non de uſuris. Recte Acc. adjicit eum, qui debet ſortem ſub uſuris, vel ſub ἀντιχρήσει non poſſe ſolvere ante diem ſi pacto convenerit ne ſolveret ante diem certum, nec oblationem, vel obſignationem ejuſdem uſuras legitimas inhibere: nam jure ita eſt omnino, ita tamen, ut legis modus non excedatur. Ego vero arbitror hanc eſſe hujus *l.* ſpeciem. Quidam accepit mutuam pecuniam Romæ, eamque promiſit ſe Epheſi redditurum *per tres menſes*. Sic Flor. legitur recte, non, poſt tres menſes. Per tres menſes, id eſt, tribus penſionibus, ut Græce διὰ τριῶν μηνῶν, & in *l. Seja, ſup. de uſur.* bene intellecta, & *l. lecta, ſup. de reb. cred.* Et uſuras in futurum prorogavit. Poſt paucos dies cum nondum exiiſſet primus menſis, nondumque ullæ deberentur uſuræ, quæ menſtruæ ſunt, integram pecuniam obtulit Romæ teſtibus præſentibus deductis uſuris quas prorogaverat: & vero ſi creditor eam ſtatim vellet accipere, deducendæ uſuræ forent, quaſi ſine cauſa prorogatæ. At creditor noluit eam pecuniam accipere. Non quæritur in hac lege an hæc oblatio debitori proſit. Conſtabat enim non prodeſſe factam incongruo loco, & tempore. Verum hoc quæritur an ei præjudicet, id eſt, an cum in integrum obtulerit ſummam debitam, primo menſe poſſit ab eo integra peti. Scævola reſpondet, poſſe. Sibi ergo offerendo integram pecuniam præjudicium attulit: nam ſi nihil obtuliſſet, primo menſe una tantum portio ſortis ab eo peti poſſet. *Sua die*, id eſt, primo menſe, ut in *l. ſi neceſſarias, §. ſi annua, ſup. de pig. act.* Et ita heres, qui debet Stichum, aut Pamphilum, offerendo Stichum ſibi præjudicat, ut non poſſit poſtea invito legatario Pamphilum dare, *l. hujuſmodi, §. Stichum, ſup. de leg. 1.* Eſt & aliud exemplum, quo integra pecunia offertur non diviſis penſionibus in *l. 3. §. Stichus, ſup. de ſtatulib.*

Callimachus] Species eſt de credito nautico, quod eſt periculo creditoris. Terreſtre eſt periculo debitoris: hoc ἀκίνδυνον, illud ἐπικίνδυνον. Sic apud Pollucem

lucem legendum lib VIII. *περὶ δανείσματος* : ex qua differentia ſequuntur aliæ ; ut nauticæ pecuniæ uſuræ debeantur ex pacto , *l. in quibuſdam , ſup. de nau. fœn.* ut infinitæ & immenſæ debeantur auctore Paulo II. Sent. quod ſit ratione ſuſcepti periculi , quæ in terreſtri ceſſat. Nauticæ autem pecuniæ periculum creditor ſuſcipit vel in omne navigationis tempus , ut in ſpecie hujus §. vel in certum portum duntaxat. Inde Græcia duo pecuniarum nauticarum genera *ἑτερόπλοα* & *ἀμφοτερόπλοα*. Diſcuſſo periculo deſinit uſura & pecunia eſſe nautica . Interdum creditor nauticæ pecuniæ ſervum mittit, aut libertum navigaturum cum debitore , quem Græci vocant *κερμακόλουθον* , quod uſurarum ſua die exigendarum cauſa mittatur ut in hac ſpecie,& in *l. trajectitiæ, ſup. tit. prox. l. nihil , §. operis, ſup. de nau. fœn.* His cognitis ponamus ſpeciem. L. Titius per Stichum ſervum credidit pecuniam nauticam Callimacho ſub uſuris à Beryto in Brenteſium, & à Brenteſio in Berytum, ſi intra Idus Sept. à Brenteſio navem ſolveret : & in eam ſummam pignori cavit eſſe merces quas Callimachus Beryto comparaſſet,quaſque Brenteſio redempturus eſſet: quo in pignore L. Titius potior eſt,ſi merces Beryto comparatæ ſunt ejus pecunia,& ex eis rurſus aliæ refectæ Brenteſio. Miſit item cum debitore Erotem *κερμακόλουθον* . Adjecta eſt illa condicio providenter,ut intra Idus Sept.Brenteſio vela ſolveret, evitandi periculi cauſa,quod poſt id fere tempus à mari ſummum imminet occidentibus vergiliis , ut notavit Alc.x.*παρ.*c.19.ubi etiam animadvertit Brenteſium dici hoc loco Græco nomine pro Brunduſio : recte Græci *Βρεντήσιον* dicunt . Quidam poetæ brevitatis cauſa auctore Feſtu etiam Brendam dixerunt. Dixit item reparate merces pro emere,ut in *l.9.§.pen.ſup.de ſtatulib.* Libertas pecunia reparari non poteſt:ubi Græci 48.*Βασιλικῶν* vertunt *ἀγοράζεσθαι*. Creditorem quoque quem initio nominavit Titium,poſtea vocat Sejum.His nominibus Gajus,Sejos,Titius,Juriſconſulti promiſcue utuntur,ut Philoſophi Dionis & Theonis,quod alias ex Plutarcho & Tertulliano demonſtravimus. Eſt & unus locus in eis nominibus valde depravatus apud Salvianum VII. de providentia Dei . Ganeonem non eſſe ganeonem,aut quemcumque ſævum non eſſe ſævum , legendum Gajum non eſſe Gajum,aut quemcumque Sejum non eſſe Sejum. Eſt alius apud Optatum VI. adverſus Parmenianum: His etiam verbis loqui non erubeſcunt, Gaſei vel Gajaſei , Quandiu te teneſ? legendum , Gai, Sei,vel Gaja,Seja: ut in præcantationibus Marcelli,Nunquam ſciat illa Gaja Seja cordis dolorem.Sed redeamus ad ſpeciem hujus §. Id quoque inter Callimachum & Stichum ſervum Titii convenit , ut ſi intra Idus Sept. Brenteſio Callimachus navem non ſolveret,Eroti ſervo cermacolutho protinus omnem pecuniam Romæ perferendam redderet cum uſuris & ſumptibus ſervi : & hæc omnia Callimachus promiſit Sticho ſervo Titii ſtipulanti. His ita conventis , Callimachus Brenteſium venit, & Brenteſio ſolvit ante Idus Sept. ſecundum legem conventionis : ita initio ponit Scævola:at poſtea ſcribit eum ſolviſſe eo tempore , quo jam pecuniam Brenteſio Eroti reddere Romam perferendam deberet, quod eſt poſt Idus Sept. Secum igitur ipſe pugnare videtur : quæ res effecit ut Alc. addita negatione ita legeret , Sed cum non ante Idus , quam non puto addendam,ſed potius verbi , miſiſſet , poſtremam ſyllabam eſſe repetendam,hoc modo, In navem miſiſſet ſed eo tempore,&c. ut eſt in quibuſdam libris, ut hic ſenſus ſit,Solviſſe quidem navem Callimachum ante Idus, ſed eo tempore quo jam pecuniam Eroti reddere deberet,id eſt, cum non longe abeſſent Idus , certumque eſſet jam intra Idus Berythum appellere eam non poſſe. Solvit tamen eam eo tempore conſenſu Erotis ſervi ejus pecuniæ gratia ſecuti . Cum autem jam veniſſent Idus,necdum peregiſſet inſtitutam navigationem, poſt Idus naufragium fecit. Quæritur an pecuniæ periculum ad creditorem pertineat:quod non videtur,cum debitor

A ex lege conventionis non enavigarit ante Idus.Erit ergo debitoris , nec eum excuſabit conſenſus Erotis , qui domini conditionem deteriorem facere inopportunæ navigationi conſentiendo non potuit,*l. 3. C. de pac.* & domino competet pecuniæ condictio ex ſtipulatu. Tum quærit quid juris ſit , ſi poſt Idus naviganti Callimacho Eros conſentiat ? Idem fruſtra quærere videtur , niſi ponas Eroti datam facultatem proferendi temporis , & conſenſu ejus Callimachum portu ſolviſſe poſt Idus.& hoc quæri,an nave ſubmerſa ipſo jure domino denegetur actio ex ſtipulatu : quod negat . Ipſo enim jure dominus habet actionem ex ſtipulatu, ſed repellitur exceptione , ſi non conſenſu Erotis ſervi poſt Idus navigatum ſit.Summa §.hæc eſt, ut eſt reſcriptum 53. *Βασιλικῶν.* tit. 5. *ὁ δοθεὶς κερμακόλουθος τῷ δανεισαμένῳ*
B *ναυτικὸν δάνειον οὐ δύναται παρὰ τὰ σύμφωνα συναινῶν τῷ δανεισαμένῳ βλάπτειν τὸν δανειστὴν, εἰ μὴ τοῦτο ἐπετράπη παρ' αὐτοῦ* Obſ. libris eadem docui, nec debui repetere .

FLAVIUS] Flavius Claudio ſervum donavit eo pacto ut manumitteretur , & ſi non manumitteretur , pœnam ſtipulatus eſt. Ait cum Claudio agi poſſe, præſcriptis verbis ſcilicet , ut ſervum manumittat. Atqui ipſo jure liber factus videtur ex Conſtitutione Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum . Reſpondeo , hanc conſtitutionem pertinere ad ſervos venditos ea lege,non ad donatos, *l. Paulus reſpondit , ſup. de lib. cau.* fuit quidem poſtea porrecta ad donatos , *l. pen. ſup.qui ſine manum. l. 1. C. ſi mant. ita fuer. alien.* At Scævola, qui de jure reſpondit temporibus Marci & Commodi , verba Conſtitutionis nondum ad donatos porrectæ ſe-
C cutus eſt. Non pertinebat etiam ea Conſtitutio , nec adhuc pertinet ad hunc caſum,ſi dedero tibi pecuniam ut ſervum tuum manumittas,*l. naturalis,§. at cum do , ſup.de præſ.verb.*nec ad ſervum legatum ut manumittatur,*l. ſi fundum ſub condicione, §. Stichum, ſup. de leg. 1.* In ſpecie autem hujus §.Claudius vel heres ejus manumittendo evitat pœnam quoad lis de pœna conteſtetur : nec ex mora facta in manumittendo fit tranſitio in ſtipulationem pœnalem , ut expoſuimus in *l. ita ſtipulatus,ſup.* ſed eſt in Flavii arbitrio, utrum velit petere ut manumittatur , an ut pœna inferatur. Additur , & ſervum ipſum poſſe agere de libertate ceſſante ſtipulatore vel herede ejus. Si non ſit qui petat,ipſe ſibi petet libertatem .

COHEREDES] Species hæc eſt. Coheredes inter
D ſe prædia hereditaria diviſerunt,quod fit partibus permutatis invicem , *l. cum pater,§.hereditatem,ſup. de leg. 2.* Unum tantum prædium reliquerunt indiviſum : & permutationi ſive diviſioni adjecerunt pactum ut ſi quis eorum partem illius prædii , quod commune remanſit , vendere vellet , coheredi tantum ſuo vel heredi ejus eam venderet certo pretio. Si adverſus ea fieret, ultro citroque pœnam ſtipulati ſunt.Tum poſtea coheres ſæpe teſtato convenit coheredem, vel coheredis tutores , quæ teſtatio in tutorum perſona eandem vim habet, ſe velle vendere partem ſuam , emeret eam ſi vellet vel venderet ſuam. Hanc ei optionem dedit ut emeret vel venderet : recte: nam hac conventione utrique proſpicitur,ut alteruter ſolidam rem habeat,quod partis emptor facile non inveniatur : at coherede ceſſante vendidit extraneo: incidit in pœnam ipſo jure, tuebitur ta-
E men ſe exceptione doli vel in factum,quia per eum non ſtat quo minus partem eam coheres habeat . Quod ſi per eum non per coheredem ſtetiſſet,teneretur cum effectu pœnæ nomine.Sed & non adjecta pœna putem eſſe actionem præſcriptis verbis ſi extero vendiderit in id quod intereſt, ut ex vendito in *l. ſi ſterilis,§. ſi tibi,ſup. de act. emp. l. qui fundum , 2. ſup. de cont. empt.* Pacto igitur coerceri poteſt libertas alienandi,*l. ult. C.de reb. alien. non alien.* Sic recte paciſcitur donator ne donatarius rem donatam alienet,*l. 135. §.ea lege,inf.hoc tit. l.3. C. de cond. ob cauſ. dat.* quo caſu valet quidem alienatio facta contra conventionem,ſed donatarius vel ex ſtipulatu tenetur in id quod intereſt, vel condictione

ob

ob rem dati; nam ita recte Græci ad eam l. 3. τῷ μὲν δόμενῳ ἡ ἐκποίησις οὐ κεκώλυται, ὁ δὲ ἐκποιήσας κατέχεται τῷ τῆς ἀπαιτήσεως δικαίῳ. Sic recte paciſcitur venditor ne vicinus, cui vendidit fundum eum ſe invito alienet, *l. ult. C. de pac. inter emp. & vend.* qua derogatur *l. pen. ſup. de pac.* quo caſu ſi alienet, erit actio ex vendito in id quod intereſt. Sic recte paciſcitur creditor ne debitor pignus, vel hypothecam vendat. Sed hæc pactio nullam venditionem facit, quod is eam dicat, qui retinet jus in re, *l. ſi creditor, §. ult. ſup. de diſt. pig.* Excepto hoc caſu, concludendum eſt id pactum, quo prohibetur alienatio, ratum eſſe, ſed & alienationem factam contra fidem pacti ratam eſſe: neque hæc eſſe pugnantia. Opponitur perperam *l. ult. C. de reb. alien. non alien.* quæ alienationem irritam eſſe non dicit. Itemque *l. pen. C. ſi manc. ita fuer. alien.* quæ de ſervo loquitur vendito ea lege ne B manumittatur, quæ impedit libertatem, non de ſervo prohibito alienari. Lex ne manumittatur, perſonæ ſervi cohæret. Lex ne alienetur, non item. Aliud eſt alienare, aliud manumittere, *l. ex judiciorum, de accu.* De prohibitione alienationis facta teſtamento dicemus alio tempore, & loco. Ea non valet niſi fiat reſpectu fideicommiſſarii cujuſdam, id eſt, ex nudo præcepto non valet, quia nudum præceptum conſilium potius eſt. At ſi fiat reſpectu fideicommiſſarii, valet. Alienatio item facta contra præceptum valet, ſed fideicommiſſario perſecutio competit non in heredem tantum, ſed & in emptorem: quod non fit ex pactis, *l. qui ſolidum, §. ult. ſup. de leg. 2. l. pater, §. 1. ſup. de leg. 3. l. ſi quando, §. heres, ſup. de leg. 1.* Sed de his ſatis. Eſt alia quædam res in qua nobis hic §. maxime uſui eſſe poteſt. Domini adverſus homines ſuos ha- C bent jus προτιμήσεως, id eſt, ut prædia, quæ homines ſui venalia habent, ſibi vendant potius quam extraneo, *l. ult. C. de ju. emphyt.* Idem habent hodie cognati, & coheredes, quodque in ſpecie hujus §. pactione fit, in jus publicum tranſiit, ut cognati, & conſortes extraneum ab emptione removeant: quod jure Romano fuit quandoque receptum, ſed poſtea abrogatum, *l. dudum, C. de cont. ſtip.* ac deinde reſtitutum Conſtitutione Friderici Imperatoris, in qua idem illud jus appellat Jus προτιμήσεως. Scripſere in eam commentarios Baldus, & Matthæus de Afflictis. Sed ſi teſtato denuntiati fuerint antequam venditio extraneo fieret, & ceſſaverint, argumento hujus §. repellendi ſunt: & ita etiam cavetur Novella Romani Lacapeni, quæ extat apud Harmenopolum *in* Epit. ex qua ſuam Fridericus ſumpſit ad ver- D bum. Conſtituuntur ea quinque προτιμήσεως gradus, ut Græci notant, οἱ ἀναμὶξ συγκείμενοι συγγενεῖς, οἱ ἀναμεμιγμένοι κοινωνοί, οἱ ἀναμεμιγμένοι μόνον, οἱ συμπαρακείμενοι ὑποτελεῖς, οἱ ἁπλῶς ἔν τινι μέρει συνάπτοντες ἠνωμένοι: *§. Agerius* expoſui in l. 57.

Seia] Cum eſſet inter heredem pupillæ, & heredem tutoris controverſia de rationibus tutelæ, tranſegerunt invicem nudo pacto, ita ut heres tutoris majorem partem pecuniæ debitæ ex ratione tutelæ ſolveret, & de reliqua caveret: quod & fecit. Tum poſtea heres pupillæ rupta fide tranſactionis egit tutelæ apud Prætorem tutelarem. Quia enim tranſactio fuerat facta nudo pacto non interpoſita ſtipulatione Aquiliana, & acceptilatione, actio tutelæ non erat pacto ſublata. At pacti exceptione oppoſita victus eſt: quo facto à Præto- E re provocavit ad Præf. urbi, & rurſus à Præf. urbi ad Principem, ut in *l. Æmilius, ſup. de minor.* Trina provocatio non admittitur, ut conſtat ex tit. *Ne liceat in una eademque, &c.* Pronuntiatum eſt ubique rectiſſime, heredem pupillæ injuſte provocaſſe, ut fieri ſolet in appellationum cauſis. Reſiduam tamen pecuniam, quam heres tutoris cavit ſe ſoluturum, heredi pupillæ ſolvere cogetur ex ſtipulatu, non uſuras ejus temporis, quo heres pupillæ perperam tutelæ egit, cum eo tempore obtulerit ei heres tutoris perpetuo reliquam pecuniam in ſtipulatu deductam. Ex eo colligunt oblationem ſolam impedire curſum uſurarum ipſo jure: nam lex ait, jure uſuras non deberi. Jure, id eſt, ipſo jure, ut in *l. 1. ſup.*

A *quib. mod. uſufr. amit. l. ſi eam duobus, §. 3. de pec. l. ſi venditor, de ſer. exp. l. Stichum, §. aditio, de ſolut.* Id autem falſum eſt: nam exigitur obſignatio, & depoſitio, *l. 2. l. ſi creditrici, l. acceptam, C. de uſur.* quod uſuris locum habet, quæ ex ſtipulatione debentur. Hic agitur de uſuris debiti ex mora tutelæ cauſa, ſine ſtipulatione. In mora non eſt, qui offert. Ergo uſuras non debet ex mora: denique oblatio ſola ſiſtit eas uſuras, quæ currunt ex mora, non ex ſtipulatione.

Duo fratres] Fratres conſortes inter ſe hereditatem paternam diviſerunt tranſigendi cauſa: fit plerumque diviſio ea mente, *l. tres fratres, ſup. de pact. l. cum proponas, 2. C. eod. l. cum putarem, in fi. ſup. famil. ercif.* Et caverunt invicem ſe nihil contra eam diviſionem facturos adjecta pœna ſi quis quid contra faceret. Erant B autem teſtamento paterno invicem rogati, ut qui prior ſine liberis vita fungeretur, partem ſuam fratri ſuperſtiti reſtitueret: quamobrem uno ex eis mortuo ſine liberis aliis heredibus ſcriptis, ab eis frater ſuperſtes hereditatem petiit ex cauſa fideicomm. Repulſus eſt exceptione pacti ſive tranſactionis, & victus, quaſi de eo in diviſione hereditatis fuiſſet tranſactum inter fratres. Quæritur, an pœna ſit commiſſa, id eſt, an inciderit in pœnam is, qui contra legem diviſionis egit de fideicommiſſo de quo tranſegerat. Reſpondet, eſſe commiſſam. Opponitur *l. reſcriptum, §. ſi pacto, ſup. de pac.* quæ cum qui uſus eſt exceptione pacti, ait, non poſſe conſequi pœnam in ſtipulatum deductam, ſi quid contra pactionem fieret: quod veriſſimum eſt, multiſque legibus confirmatur. Debet enim alterutro eſſe contentus, non ex C utroque, id eſt, ex pacto, & ex ſtipulatione pœnali commodum ferre. Dum ergo Scævola ait pœnam eſſe commiſſam, ea verba ſic interpretari debemus, ut ſumos eadem interpretati in *l. 113. ſup.* commiſſam eſſe pœnam ipſo jure, nec agenti obſtare exceptionem, ſi id actum ſit inter contrahentes, ut rato manente pacto pœna exigeretur, quod fieri poteſt, *l. pen. ſup. de tranſ.* Cæterum ſi id agatur, ut altero ſit contentus ſtipulator, proculdubio agenti obſtabit exceptio doli, vel in factum. Præterea circa ſpeciem hujus §. quærunt interpretes, an recte pronuntiatum ſit adverſus actorem, de fideicommiſſo tranſactum videri: quod ex ſpecie propoſita liquido non conſtat. Sed veriſimile eſt, ita judicem pronuntiaſſe, quod ei liqueret de fideicommiſſo etiam fratres diviſione facta inter ſe tranſegiſſe, ut in D *l. 1. C. de pact.* Ut ut ſit, rei judicatæ ſtandum eſt: & ob id pœna cenſetur commiſſa. Eſt eadem quæſtio in ſpecie *l. Æmilius, ſup. de minor.* bene, an male pronuntiatum ſit. Verum reſtitutio à Principe conceſſa tenet. Sic & hic judicatum tenebit. Sola quidem diviſio per ſe non eſt idoneum argumentum remiſſi fideicommiſſi. Sed judicem alia argumenta moverunt. Colligit Acc. ex hoc §. ſententiæ adſcribendam eſſe rationem: cujus rei exemplum eſt in *l. 3. C. de appel.* & Servius *x. Æneid.* *Atequam dicatur*, inquit, *ſententia, ejus præmittitur ratio.* Verum id male colligit ex hoc loco: denique exemplo id tantum non lege probari poteſt: nec enim neceſſe eſt rationem exprimi.

Ad L. Si flagitii 125.

E As hac lege in Pand. Flo. incipit tertia pars hujus tit. De ea diximus in *l. 26. ſup.* Flagitium in ea forte ſpecialiter ſumitur pro ſtupro, ut & flagitare verbum. De L. 124. dixi in l. 8. De 125. in 76.

Ad L. Si ita ſtipulatus 126.

De initio dixi in l. 64. De §. 1. in l. 56. §. pen. & l. 58. ſup. eo. *Chryſogonus.* Servus actor ſcripſit præſente, ſubſcribente, & adſignante domino. Quid ſit adſignante, notum eſt. Cornutus in illum Perſii locum, *Adſigna Marce tabellas. Adſigna*, id eſt, *ſigilla* & ſic ex vet. legendum, adſignavit in *l. 6. C. de fidejuſſ.* Scripſit autem

actor

actor ille rerum domini, dominum accepiſſe à liberto A quodam gerente rem patroni abſentis mutua denaria mille, & dominum eo liberto ſtipulante promiſiſſe illa ſe daturum patrono ejus Kal. Novembris proximis: itaque libertus patrono ſuo ſortem reddi ſtipulatus eſt. Subjecta eſt alia uſurarum ſtipulatio, quæ tamen non eſt nominatim collata in perſonam patroni, ſed ſi pecunia ſua die ſoluta non eſſet, tum quo poſt ſolveretur, id eſt, quo tardius ſolveretur, ut in *l. lecta, ſup. de reb. cred.* ſtipulatus eſt libertus de domino uſurarum nomine menſtruos denarios octo: quæ uſuræ fere ſunt dextantes, & hæc ita præſcripſit ſervus actor, vel potius dominus per ſervum. Quæritur an actio ex hoc contractu patrono competat: quod non videtur: nam alteri ſtipulamur inutiliter, & per liberum hominem, qualis eſt libertus noſter, obligatio nobis adquiri non poteſt. Hoc B tamen receptum eſt jure ſingulari in credita pecunia, ut ſi liber homo ſuam, vel noſtram pecuniam credat noſtro nomine, nobis competat condictio ex numeratione, *l. certi, §. ſi nummos, ſup. de reb. cred. l. 2. C. per quas perſ. nob. adqu.* At in hac ſpecie non eſt creditum, ſed ſtipulatio. Converſa namque eſt pecunia mutua in ſtipulationem. Verum hac in re ita diſtinguendum eſt. Aut libertus ſuam pecuniam credidit, aut pecuniam patroni. Si ſuam, aut ſuo nomine eam credidit, & ſibi ſtipulatus eſt: & hoc caſu ipſe habet condictionem ex ſtipulatione non ex numeratione, *l. 6. & 7. inf. de novat.* Aut ſuo nomine eam credidit, & patrono ſtipulatus eſt, quo caſu neque ex numeratione patrono actio competit, quia non patroni nomine credita eſt, neque ex ſtipulatione, quia alteri fit inutiliter: nec dici hic patronus poteſt ad- C jectus ſolutionis gratia, cum aperte ſit in eum collata obligatio. Verum quia inutilis eſt ſtipulati, liberto competet condictio ex numeratione. Si eſſet utilis, ex ſola ſtipulatione civilis naſceretur obligatio, non ex numeratione. Cum vero ſit inutilis, pro non facta habetur: remanet naturalis, ſive juris gentium obligatio ex numeratione: & hoc proponitur in hoc §. & *d. l. certi, §. quoniam, l. 3. C. de cont ſtip.* Aut patroni nomine eam credidit, & patrono ſtipulatus eſt, & tum patrono dabitur condictio ex numeratione, non eſt ex ſtipulatione quæ inutilis eſt. Sed & liberto utilis ex numeratione dabitur patrono reprobante nomen, ſicut ſi pecuniam ejus credidiſſet, *l. 4. C. ſi cert. pet.* Aut patroni nomine credidit, & mox ſibi ſtipulatus eſt, & tum ei ſoli dabitur actio ex ſtipulatione, ut Fulgoſius ſenſit in *d. l. 4.* Quid ſi credi- D dit pecuniam patroni? Aut ſuo nomine credidit, & ſibi ſtipulatus eſt, & tum etiam ipſe ſolus habet actionem ex ſtipulatu. Aut ſuo nomine credidit, & patrono ſtipulatus eſt, quo etiam caſu liberto dabitur condictio certi ex numeratione conſumpta pecunia, vel incerti, ea extante, *arg. l. indebiti, §. ſed & ſi nummi, de cond. ind.* Aut patroni nomine, & patrono: & tum aget patronus ex numeratione non ex ſtipulatione. Aut patroni nomine, & ſibi, & tum ei ſoli ex ſtipulatu. De ſtipulatione uſurarum in propoſita ſpecie etiam quæritur. Sed conſtat eam eſſe utilem, cum non ſit nominatim collata in perſonam domini, ideoque ex ea liberto actio competit, quam judicio negotiorum geſtorum, vel mandati patrono cedere cogetur: nec dicendum eſt, eum qui nominatim patrono ſtipulatus eſt ſurtem, & uſuras eidem E ſtipulatum videri: nam in ſtipulationibus ſcriptum, & ſtrictum ſequimur. Interdum quidem diem, vel condicionem ineſſe interpretamur, licet ſcripto non ſit comprehenſa, *l. 73. ſup. hoc tit. l. 4. §. ult ſup. de pact.* & pleraque alia, ut in *l. 95. & 96. ſup.* ſed id perraro, nec niſi ex manifeſtima voluntate contrahentium. Perſonas nunquam, niſi nominatim adſcriptæ ſint, quod valde pertinet ad interpretationem *l. quidquid, ſup.* De §. ult. dixi in l. 97.

Ad L. Si pupillus 127.

PUPILLUS (*) ſine tutoris auctoritate non obligatur civiliter. Tractemus an obligetur naturaliter. Sunt loci, quibus oſtenditur pupillum ſine tutore ſuo non obligari naturaliter, *l. pupillus, ſup. t. prox. l. quod pupillus, ſup. de cond. ind.* Sunt quibus oſtenditur pupillum ſine tutore obligari naturaliter, *l. 1. inſ. de novat. l. ſi ejus pupilli, ſup. ad Trebel. l. ſi pupillus, ſup. ad leg. Falc.* quod diſcidium ita componi debet, ut ſi non fiat locupletior, non obligetur naturaliter, ſin vero fiat locupletior, obligetur, *l. naturaliter, §. ult. & l. prox. ſup. de cond. ind.* & ſi filiusfa. ſit vel ſervus, pater vel dominus in quantum locupletius ejus peculium factum eſt, *l. 1. §. ſi cum impubere, ff. de pecul.* qui nunquam tenentur, niſi ii quos habent in poteſtate naturaliter obligati ſint, nec niſi ad eum modum ad quem obligati ſunt. Itaque impubes mutuam pecuniam accipiendo obligatur naturaliter, id eſt, æquitate & ratione naturali, ſi ex ea factus ſit locupletior: itemque eam pecuniam promittendo, quam mutuam ſumpſit, & in rem ſuam convertit, & novandi cauſa expromittendo pro eo cui eandem ſummam debet, qua & rem ſuam auxit: & ita ponenda ſpecies in *l. 1. inſ. de novat.* ut in ſervo ponitur in *l. in perſona, §. 1. ſup. de pact.* Plus dico, ex hac naturali obligatione, utilem actionem in pupillum liberum hominem dari, quod jus eſt ex reſcripto D. Pii, *l. pupillus, ſup. de auct. tut. l. 3. ſup. Com. l. 3. §. pupillus, ſup. de neg. geſt.* Opus fuit reſcripto, quia ex naturali obligatione non datur actio, & ob id illa etiam non directa, ſed utilis dicitur. Itaque reſcripto D. Pii, quodammodo introducta eſt eo caſu civilis obligatio, data actione utili. Huic definitioni noſtræ duo obſtant loci. Primum *l. cum illud §. heres, ſup. quando dies leg. ced.* ubi cum pupillus mutuam ſumpſiſſet pecuniam, nec locupletior factus eſſet, diſerte traditur eum obligari naturaliter. At illud, Nec, abeſt ab archetypo Pand. Florentinarum: itaque ex præcedenti verbo reperita ſyllaba ita potius legendum, vel *ἀσυνδέτως* intelligendum eſt, Accepiſſet, & locupletior factus eſſet. Item valde obſtat *l. Stichum, §. aditio, inf. de ſolut.* cujus hæc videtur eſſe ſententia. Creditor adiit hereditatem pupilli, Quod pupillo credidit ſine tutoris auctoritate, in ponenda ratione legis Falcidiæ ſolidum ex hereditate deducit, & retinet, ſicut ſi ipſe pupillus ſolidum ei ſolviſſet: hæc namque aditio pro ſolutione cedit. *Solidum*, inquit, *non quanto locupletior factus pupillus eſt*: ex quo colligitur pupillo ſolvente ſolidam pecuniam, quam mutuam accepit ſine tutoris auctoritate, etiamſi ex ea in ſolidum factus non ſit locupletior, retentionem creditori dari, repetitionem pupillo non dari. Quod ſi pupillo non datur repetitio, conſequens eſt natura eum obligatum eſſe. At ego arbitror longe alium eſſe ſenſum ejus §. ac in primis moneo, ut in eo legatur, ut Flor. ſcriptum eſt, *Conſequeretur*, non, Conſequitur, hoc modo: Non enim quanto lucupletior factus pupillus eſt conſequeretur, ſed in ſolidum creditum ſuum ex hereditate retinet: & hanc eſſe ſententiam reor. Aditio hereditatis aliquando ipſo jure confundit obligationem, ut ſi creditor debitoris hereditatem adeat: aliquando non confundit, ſed pro ſolutione eſt, ut ſi is qui pecuniam credidit pupillo ſine tutoris auctoritate ex qua pupillus locupletior factus, atque adeo naturaliter obligatus eſt, ejus pupilli hereditatem adeat. Aditio non confundit obligationem, quæ nulla eſt. Obligatio enim proprie eſt, quæ actionem parit, ut definitio obligationis indicat, & debitor cum quo agi poteſt, ut ex definitione etiam debitoris liquet. Creditor vero hic, quod locupletior factus eſt pupillus actione non conſequeretur, ante reſcriptum D. Pii ſcilicet. Cum ergo ante illud reſcriptum nulla ſit obligatio civilis, nec confuſio obligationis ulla per aditionem exiſtere poteſt. Sed ſi ſolveret pupillus, repetitio ceſſaret, quia natura de-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 20.*

debet cum ſit locupletior factus: & hujuſmodi ſolutionis aditio illa effectum habebit, & ille creditor in ſolidum vel potius in ſolutum, ut legere malo ſimili errore iis quos notavimus l. 78. *ſup. de hered. inſtit.* creditum ſuum quanto locupletior factus eſt, ex hereditate retinebit. Hodie aditio illa confundet obligationem, cum ex reſcripto D. Pii pupillus quaſi civiliter obligetur. Ante reſcriptum D. Pii pupillus ſine tutoris auctoritate obligabatur naturaliter tantum. Ex reſcripto D. Pii obligatur etiam civiliter. Naturalis obligatio duplex eſt. Naturalis civilis quæ actionem parit, & naturalis quæ inhibet repetitionem, *l. naturales, ſup. tit. prox.* An & civilis duplex, naturalis civilis & civilis tantum? Sic puto: nam & civilis tolli per ſe ſola poteſt manente naturali, *l. Julianus, ſup. de cond. ind.* & naturalis manente ſola civili, veluti pacto de non petendo. Quantum attinet ad ſpeciem hujus l. ponendum eſt, pupillum cum aliud quiddam à Titio accepiſset, idque in rem ſuam convertiſset, ei promiſiſse hominem ſine tutoris auctoritate, atque ita obligatum fuiſse naturaliter, & recte pro eo fidejuſsorem interveniſse, qui interveniſset non recte ſi non fuiſset pupillus naturaliter obligatus. Hic fidejuſsor naturaliter & civiliter obligatur, & ſtatim conveniri poteſt vivo homine promiſso, vel etiam mortuo poſt moram ſuam. Mora quoque rei fidejuſſori ſolet nocere, l. *mora, ſup. hoc tit.* An igitur mora pupilli fidejuſſori nocebit, ut puta ſi poſt moram pupilli homo mortuus ſit? Negat moram pupillum facere: quod nulla ibi mora fieri intelligatur, ubi nulla eſt actio. At hic nulla eſt actio ante reſcriptum D. Pii, ad quod non ſemper auctores noſtri animum advertunt: ergo nec mora. Mora item non fit ubi eſt actio, ſed inanis, id eſt, quæ exceptione eliditur, *l. lecta, ſup. de reb. cred. l. ſciendum, ſup. de uſur.* Non obſtat l. *ita ſtipulatus, ſup. hoc tit.* ubi mora fit in præſtando Sticho, qui tamen peti non poteſt ſi ita ſit concepta ſtipulatio, Stichum dabis, Si Stichum non dederis, x. dabis. Quinimo Stichus peti poteſt, ſed ſtatim ac mora facta eſt peti poſſe deſinit, & fit transfuſio in obligationem pecuniæ. Non obſtat etiam *l. 5. C. de contr. ſtip.* ubi licet ex pacto jure non ſit actio, tamen moram facit qui pactus eſt: nam hoc ideo fit, quia ſecum agi non patitur ex pacto, Eo enim volente & patiente ex pacto agi poteſt, quod ſi pati nolit, committitur pœna.

Ad L. Si duo rei ſtipulandi 128.

In *§. Chryſogonus* ſupra demonſtratum eſt, eum cui ab altero inutiliter facta eſt ſtipulatio pro adjecto ſolutionis gratia non haberi. Idem hoc loco traditur de duobus reis ſtipulandi, quorum unus utiliter, alter inutiliter ſtipulatus eſt: nam & is qui inutiliter ſtipulatus eſt pro adjecto non habetur. Idem & de eo proditum eſt, qui inutiliter alteri ſubſtituitur heres, ut pro adjecto non habeatur, *l. verbis, ſup. de vulg. ſubſt.* Quod de perſonis dicitur, idem obtinet in rebus: ut perſona modo obligationis, modo ſolutionis gratia adjicitur, ita res modo eſt in obligatione, modo in ſolutione, veluti ſi ſtipuler x. in melle, *l. 57. inf. de ſolut.* Et ut perſona, ita res quæ inutiliter in obligatione poſita eſt, nec in ſolutione eſt. Huic videtur conjungenda *l. 12. inf. de ſtip. ſerv.* De 129. diximus ſatis in 63. De 130. in 39. De 131. in 56. & 55.

Ad L. Quidam 132.

Pater filium dedit in adoptionem ea lege ut eum adoptator quaſi filium obſervaret, id eſt, haberet, cuſtodiret, tractaret, ſi ſecus faceret, pœnam ſtipulatus eſt ab adoptivo patre naturalis pater. Stipulatio valet, & committitur ſi quid adoptator faciat contra conventionem, ut ſi inhumane, ſi crudeliter, ſi domini more filium adoptivum tractet. Patria poteſtas in pietate conſiſtit non crudelitate: & ideo pietatis etiam verbo ſigni-

A ficatur, l. *ult. ſup. ſi à par. quis man. ſit.* Poteſtas in ſervos longe alia eſt. Idem ſpectare licet domi quod foris. Quod foris eſt regnum, id domi patria poteſtas. Quod foris tyrannis, id domi dominium. Tertul. in Apolog. *Gratius eſt nomen pietatis quam poteſtatis, etiam familiæ magis patres, quam domini vocantur.* At quæritur an contra conventionem faciat adoptator filium adoptivum exheredando vel emancipando. Reſpondetur nihil eum facere contra conventionem ſi filium exheredet vel emancipet: hoc enim facit jure ſuo quaſi pater, non quaſi dominus: denique ſic ſolent filii tractari. Et ut de exheredatione primum agamus, filium jure exheredat pater, ſed exheredato datur querela inofficioſi teſtamenti, quo judicio quæritur de meritis filii, *l. filius, ſup. de inoffic. teſtam.* & ſi immerito reperitur exheredatus,
B teſtamentum reſcinditur. Sed ſi merito exheredatus ſit, inanis eſt querela: vincetur namque filius qui eam inſtituit. An ergo tum patri naturali competat actio ex ſtipulatu? dubitari poteſt. Cum querelæ remedium habet filius exheredatus, ceſſat actio ex ſtipulatu. An & cum inane eſt remedium querelæ, ut puta filio merito exheredato? & placet idem eſſe dicendum utroque caſu, ut ceſset actio ex ſtipulatu: nam & filio emancipato, cui querela eo nomine nulla competit, certum eſt patri naturali non competere actionem ex ſtipulatu: quoniam adoptator dum exheredat vel emancipat utitur patrio jure, & gerit ſe paterno more modoque. Invitum exheredat. Invitum, id eſt, contra dicentem non emancipat, ut diximus *ſup. l. 62.* Ex iis liquere puto, quid in hac lege hæc verba ſatis obſcura ſignificent. Quid ergo
C dicemus ſi meruit exheredari? Emancipatus plane & hoc remedio carebit. Hoc remedio, id eſt, querela. Careote igitur filio querela, quod fit ſi emancipatus ſit vel merito exheredatus, non ideo magis patri naturali datur actio ex ſtipulatu. Aliud dicendum eſt ſi ita concepta ſit ſtipulatio, Si filium adoptivum emancipaveris vel exheredaveris tot dari: filio namque emancipato vel exheredato patri dabitur actio ex ſtipulatu. Dabitur & filio exheredato querela inofficioſi teſtamenti, & ſive vincat ſive vincatur, id eſt, ſive merito ſive immerito exheredatus judicetur, patri etiam naturali dabitur actio ex ſtipulatu. Poteſt & filius exheredatus utramque movere, ſi patri heres extiterit, querelam ſuo nomine, & ſive in querela vincatur ſive vincat, actionem ex ſtipulatu nomine hereditario: & hoc proponitur in §.
D Quare ubi in diſtinctione vitium eſt, dum ait, Sed ſi ei ſtipulatus eſt, non debuit denegari victo filio. Male enim verbo, denegari, apponuntur gemina puncta. Nunc videndum eſt quid ſit dicendum ſi, ut initio hujus l. proponitur, pater non dederit filium in adoptionem, ſed tradiderit eum ſuſcipienti in fidem & clientelam ſuam. Quidam, inquit, cum filium alienum ſuſciperet. Inde clientes ſuſcepti appellati ſunt auctore Servio vi. Æneid. Salvianus lib. v. de guber. Dei. *Quærunt auxilia & patrocinia majorum. Nihil ſuſceptis tribuunt, ſed ſibi.* Auguſtinus in Quæſt. miſtis. *Nunquid ſi malæ vitæ ſit advocatus, contra ſuſceptum ejus pronuntiabitur? hoc eſt officium advocati, ut ſecundum juris ordinem ſuſcepti ſui cauſam peroret. Nunquid poterit vita ejus, ſi turpis eſt, obeſſe cauſæ ſuſcepti?* Finge igitur, quendam ſuſcepiſſe alie-
E num filium, & tradenti patri naturali promiſiſſe certam pecuniam pœnæ nomine ſi aliter eum ac filium obſervaſſet. Valet ſtipulatio, & committitur ſi quid adverſus conventionem fiat. An & ſi eum domo exegerit vel ſi nihil ei teſtamento reliquerit? Et placet ſtipulationem committi, quia non ſic filii tractantur, domo non exiguntur, teſtamento non omittuntur. Abdicari filii jure civili non poſſunt. l. *abdicatio, C. de pat. poteſt.* Præteriri non poſsunt. Secus erit forſitan ſi ſuſceptum emancipaverit vel exheredarit. Inanis quidem eſt in extraneo emancipatio vel exheredatio, l. *non putavit, §. ſi quis emancipatum ſup. de bon. poſſ. cont. tab.* Non omnino erit inanis in ſuſcepto filii loco. Sic enim eum excludet domo & bonis impune. Poteſt ergo dici, ne incidat in pœnam,

Digitized by Google

pœnam, eum exheredandum vel emancipandum eſſe, alioquin pœnam committi: quod tamen dici videtur ſupervacuo: nam ſi adoptator qui exheredat vel emancipat non incidit in pœnam, multo minus incidet in pœnam qui non exheredat vel emancipat. Non ergo tenetor ſuſceptor, quod non emancipaverit vel exheredaverit, ſed quod domo propulerit ſuſceptum, vel teſtamento prætermiſerit: qua ratione etiam adoptatorem obligari puto: & hoc proponitur in fi. ubi legendum ſicut Flor. In eo qui hæc non fecit, dicit ſupervacuo, id eſt, in ſuſceptore fruſtra exigit ut emancipet vel exheredet pœnæ vitandæ cauſa: nec enim quod hæc non faciat, pœnam committi, ſed quod male tractet ſuſceptum eum ſegregando à ſe, vel omittendo. Differentia autem duplex eſt inter dationem in adoptionem & dationem in fidem. Hæc non ſolvit patriam poteſtatem, illa ſolvit, *§. ſed & ſi pater, Inſtit. quibus mod. jus pot. ſol.* Damus in adoptionem filium tantum quem in poteſtate habemus. Damus in fidem & clientelam etiam extraneum, veluti alumnum vel cognatum, de quo ſi eodem modo paciſcamur, non eſt dubium, ſi quid contra pactionem fiat, pœnalem ſtipulationem committi. Illud ſumme notandum eſt ex hac l. quod & ſi non valeat ſtipulatio ita concepta, Si me vel ſi filium heredem non feceris, ut diximus in l. 26. valet tamen ita concepta, Si me vel ſi filium exheredaveris: nec enim tam hereditatis lucrum captari, quam notæ effugium quæri videtur. Exheredatio notat. Expreſſa nocent, Non expreſſa non nocent. De §. ult. dixi in l. 78.

Ad L. Si ſit ſtipulatus 133.

Plerumque una ſtipulatio ſemel tantum committitur. Interdum ſæpius, veluti prætoriæ quædam, Rem ratam haberi & Damni infecti, *l. ſi procurator, inf. rem rat. hab.* Quanto amplius quam per legem Falcidiam licuerit, *l. 3. §. quæſitum, ſup. ſi cui plus quam per leg. Falc.* Stipulatio fructuaria, *l. 1. §. pen. ſup. uſufr. quemad. cau.* & Rem adoleſcentis ſalvam fore, *l. 4. §. pen. inf. Rem pup. ſal. fo.* Non tamen Rem pupilli ſalvam fore. Conventionales item quædam ut in ſpecie hujus legis, ſi ſtipuler, Neque per te neque per heredem tuum vim fieri, te faciente committetur, rurſus herede tuo faciente, vel etiam te ipſo rurſus faciente, iterum committetur in id quod intereſt. Vel ſi dicamus unam tantum vim ſtipulatione comprehendi, vi ſemel abs te facta, ex heredis vi amplius committi non poterit, quod eſt falſum. Hac enim ſtipulatione conjunctim tuum & heredis tui factum complexus ſum non disjunctim. Neque copulativa eſt conjunctio, *l. 129 ſup.* quod & adnotavit Alc. lib. 9. παρέργων c. XVIII. reprehenſo Auguſtino, qui in Grammatica, *Neque*, inter disjunctivas numeravit. Non debuit D. Auguſt. potius allegare, quam Chariſium, Victorinum, Donatum, Diomedem, Probum, Aſconium, qui idem ſcribunt, nec reprehendere, cum, *Neque*, etiam disjungat propter negationem non propter ſe, ut ſi dicas, pupillus obligat, neque obligatur. Cætera etiam Alciatus perfidioſe, dum reponit hoc loco Græcam vocem ἀσυνάπτως uſurpata auctoritate antiqui libri, qualem nullum viderat unquam, ſicut & aliis multis locis hodie conſtat falſo eum uſum eſſe auctoritate Pand. Florentinarum ſecurum poſteritatis. Dum item eodem capite in *l. pen. C. de verb. ſign.* legit ευδάφνα, mala fide affirmans ſe in quibuſdam libris ita ſcriptum reperiſſe, ubi legendum παρέζευξε. Retinenda autem nobis eſt hoc loco Flor. ſcriptura, qua nihil apertius: & quod ad quæſtionem propoſitam attinet, etiam illud adjiciendum, Ubicumque id agitur, ſtipulationem ſæpius committi & in ſe ipſam reſolvi, *l. ſi duo, §. ult. ſup. de rec. qui arb. rec.* In compromiſſis id actum videri, niſi aliud appareat, ut ubi ſemel paritum non fuerit arbitrio, compromiſſum ſolvatur, minime conſtituta differentia inter pœnam & id quod intereſt, quam Alc. conſtituit. Differentia hac in re ſumitur omnis ex eo quod agi intelligitur.

Ad L. Titia 134.

Initium expoſuimus in l. 19. In §. 1. oſtenditur ea quæ pactis continentur, ſubjectis ſtipulationibus repetita videri: veluti dies, condicio, res, *l. 4. §. ult. ſup. de pac. §. ult. inf.* niſi ea repetitio inutilem ſtipulationem faciat, ut ſi pactus ſim Titio, & ſtipuler ſine adjectione nominis, perſona Titii repetita non cenſetur, *l. 126. §. Chryſogonus, ſup.* quod & in legatis obtinet, *l. ſervo alieno, §. pen. ſup. de leg. 1. l. ult. ſup. de fideic. libert.* De §. pen. dixi in l. 1. & in 30. De §. ult. in l. 29.

Ad L. Si ita quis 135.

Titii ſtipulanti promiſi decem qua die petieris. Stipulatio pura eſt, ut oſtendimus in *l. 48. ſup.* Promiſi item ejus pecuniæ uſuras in menſes ſingulos. Quæritur utrum uſuræ ex mora debeantur, id eſt, ex die quo ſors petita fuerit, an ex die ſtipulationis. Reſpondetur ex die ſtipulationis. Ut ergo ſortis ſtipulatio pura eſt, ita & uſurarum. Eadem quæſtio eſt in *l. lecta, ſup. de reb. cred.* & ob id ejus ſpeciem ponam hoc loco. Scripſi me accepiſſe à Titio mutua denaria xv. de domo ſua, id eſt, xv. millia ut in *l. Sticho, §. ſervus, ſup. de ſtatul.* viginti Græci interpretantur εἰκοσιτετρακοσίας χιλιάδας: & promiſi me ea redditurum Kal. proximis, Si ad diem non redderem, promiſi ex mora uſuras centeſimas, id eſt, in denarios centenos denarios ſingulos menſibus ſingulis. Deinde incontinenti inter me & Titium convenit, ut ex ſorte ſolverem ſingulis menſibus trecenos, atque ita mutavimus diem modumque ſolutionis. Cum enim ſtipulatione conveniſſet omnem ſortem ſolvi Kal. proximis, mox pacto convenit per menſes quinquaginta eam ſolvi diviſis penſionibus. De uſuris nihil convenit. Quæritur an uſurarum dies mutatus cenſeatur, id eſt, utrum currant ex Kal. proximis uſuræ totius ſortis, an ex ſingulis menſibus uſuræ penſionum tantum: & hoc verius eſt. Pactum enim ex continenti factum mutavit formam ſtipulationis utriuſque, & cum ſortis ſolutionem diſtulerit & diviſerit, conſequens eſt ut etiam diviſerit uſurarum ſolutionem. Current ergo uſuræ ex tempore moræ pro rata penſionum tantum. Rejicitur illorum ſententia qui negabant diviſam ſolutionem uſurarum. Hidem negabant ipſo jure pacto dilatam eſſe ſolutionem ſortis, peti enim ſortem totam poſſe ex Kal. proximis, ſed opponi exceptionem pacti: quod etiam rejicitur: nam ſtipulationi ineſt exceptio pacti facti ex continenti: igitur opponi eam neceſſe non eſt: id enim eſt ineſſe *l. 3. ſup. de reſc. vend.* atque ita *l. lecta*, hoc tantum probat pactum factum ex continenti ineſſe ſtipulationi ex parte rei, ex parte actoris ut formet actionem ex ſtipulatu pactum ineſſe non probat, ut ſi conveniſſet ſortem citius reddi, nec probari etiam alia id poſſe arbitror, quandoquidem in bonæ tantum fidei judiciis id receptum eſt, *l. juris gentium, §. quinimo, ſup. de pact. l. in bonæ, C. eod.* Hidem illi hoc poſito ſortem ipſo jure peti in ſolidum poſſe non obſervatis penſionibus de quibus pacto convenit, exceptionem tamen obſtare ex eo colligunt, non ſoluta ſorte ſuis penſionibos, veluti prima penſione uſuras totius ſortis currere, quod tota ſors ipſo jure peti poſſit: male: nam ex conventione propoſita non currunt uſuræ niſi mora facta ſit. Porro non intelligitur mora fieri in ſolvenda tota ſorte, cujus inanis eſt petitio propter exceptionem pacti: ergo ſortis totius uſuræ non currunt. Igitur & poſitio illorum vitioſa eſt & collectio: nam & poſitione conceſſa, vitium eſt in collectione. Hidem ſtatuebant mora ſemel facta uſuras retro currere ex die interpoſitæ ſtipulationis, quod etiam eſt falſum, niſi de eo nominatim convenerit, ut tardius ſoluta ſorte etiam medii temporis uſuræ præſtentur: quod & de fructibus ita caveri poteſt: qua de re in *l. 64. ſup. hoc tit.* Concluſio igitur hæc ſit, uſuras in ea ſpecie ex mora currere, non ex die ſtipulationis, & pacto ſtipulationi adjecto incontinenti ut ſortis, ita & uſurarum ſolutio-

nem ipſo jure differri, ac dividi: Græcorum σύνοψις hæc A eſt Βασιλικῶν, lib. XXIII. Δανεισάμενος παρὰ σοῦ τ. υ' ν'. ὡμολόγησα δοῦναι σοὶ αὐτὰ τῇ εἰσιούσῃ μηνὶ καὶ ἐξ ὑπερθέσεως τοσόνδε τόκον: συμφωνεῖν δὲ γέγονε διῃρημένως ἑκατὸν νομίσματα δοῦναί μοι καθ' μῆνα: τῶν γ' μηνῶν παρελθόντων καὶ μηδὲν με δεδωκότος οὐκ ἀπαιτηθήσομαι τόκον τῆς ὅλης ποσότητος ἀπὸ τοῦ καιροῦ τῆς ἐπερωτήσεως, ἀλλὰ μετὰ τὸν πρῶτον μῆνα τῶν ἑκατὸν καὶ μετὰ τὸν δεύτερον τῶν ἄλλων ἑκατὸν, καὶ μετὰ τὸν τρίτον τῶν λειπομένων ἑκατόν. ὁ γὰρ ὑπέρθεσιν ἔχων ἐπὶ τῷ κεφαλαίῳ, τόκον οὐ δίδωσι: δύναται μέντοι τις ἐπερωτῆσαι, ὡς εἰ μὴ καταβάλῃ ἐμπροθέσμως ὁ χρεώστης, δίδωσι καὶ τοῦ μέσου χρόνου τόκον: τοῦτο γὰρ καὶ ἐπὶ καρπῶν γίνεται. Latine ſic: *Acceptis de te mutuo ccc. promiſi ea me tibi ſoluturum Kal. proximis, & ex mora uſuras certas: poſtea convenit, ut diviſim ſingulis menſibus ſolverem c. Finitis tribus menſibus, nihiloque ſoluto,* B *non petes uſuras totius ſortis ex die ſtipulationis, ſed poſt primum menſem c. poſt ſecundum aliorum c. poſt tertium reliquorum. Cui enim ſolvendæ ſortis dilatio data eſt, uſuras non præſtat. Poteſt tamen quis ſtipulari, ut niſi ſolverit debitor conſtituto tempore, præſtet etiam medii temporis uſuras: nam & in fructibus idem fit.* De *§.Seja*, dixi in *l.84.* De *§.ea lege*, in *l.122. §. coheredes*. In *§.* ult. oſtenditur eam, quæ tranſegit de querela inofficioſi teſtamenti interpoſita ſtipulatione, nihil contra tranſactionem facere, ſi poſtea queratur de falſo: quoniam alia res eſt. Et apud præf. urbi de falſo agi, ut *l.Athbales, inf. ad l.Corn. de fal. l.ſaccularii, inf. de extraor.crim.* De l.136. diximus in 65. & 16.

Ad L. Continuus 137.

C

INITIUM expoſui in l.1.& §.1. in l.22.& 83. Sequitur *§.cum ita*. Si quis Epheſi dari ſtipuletur cum ſit Romæ, conſtat tacite tempus ineſſe quo Epheſum perveniri poſſit, *l.73.ſup.* Id vero definiri conjectura, & arbitrio boni viri hic §. eleganter oſtendit: nec enim promiſſor ſtatim cogitur duplomate uti, & Epheſum approperare. Duplomata ſunt codicilli, qui dantur curſu publico utentibus, quæ & tractoriæ, & combinæ dicuntur, & *συνθήματα*, & evectiones: non debet etiam cunctari, vel delicate progredi. Eſt hujus rei modus quidam, cujus arbiter erit bonus vir ſive judex. Tranſacto eo tempore, vel Epheſi cum promiſſore agetur ſi fuerit Epheſi, vel Romæ, ſi Romæ remanſerit. Sed Epheſi directo, & pure. Romæ utili actione, ſive arbi- D traria cum adjectione loci quo dari promiſſum eſt, hoc modo, *Si paret adverſarium c. mihi Epheſi dare oportere*, Quod ſi ita Romæ agat ſtipulator, Si paret adverſarium mihi dare oportere, plus petat loco, *§.loco, Inſtit. de act.* Cur autem Romæ licet agere, cum ſtipulatio ſit de Epheſo? Quia reus eſt in mora: alioquin nunquam eſſet cum eo actio: & quia per alium poteſt Epheſi dare: qua ratione valere poteſt ſtipulatio ita Romæ confecta, Hodie Epheſi dari, *l.ult. §. ſi inter, inf.* Et quia poteſt ubique gentium ſolvere, volenti ſcilicet ſtipulatori, ut recte Acc. interpretatur. Certum enim eſt invito, alio loco quam Epheſi ſolvi non poſſe: ſicut & alio die invito non ſolvitur, volenti alio die ſolvitur recte, licet ante diem non recte agat: quod tradidimus in E *l.122. & 38. §. inter*. Additur promiſſorem hujuſmodi conveniri etiam ſtatim poſſe, ac Epheſum pervenerit, licet duplomate, aut felici cataplo uſus celerrime Epheſum pervenerit, nec enim jam conjecturæ, vel arbitrio boni viri locus eſt in eo, quod tempore, & re ipſa finitum eſt, cum jam promiſſor ſit Epheſi. Conjectura eſt A infinitorum non finitorum. Deinde in *§.item qui inſulam*, traditur ſtipulationi Inſulam fieri, tacite tempus ineſſe quo poſſit inſula fieri ſecundum Celſi, & Pauli ſententiam, ut diximus in *l.14. & 73.* cujus definitio ad bonum virum ſpectat, *l.inſulam, §.1.ſup.loc.* namque eo demum tranſacto, ex ſtipulatu eſt actio: ita tamen ut reo liceat moram purgare ante litem conteſtatam, *l.ſi inſulam, ſup. hoc tit.* De ſtipulatione Decem dari, vel Stichum dari agitur in *§ illud*, & oſtenditur ex ea confeſtim agi poſſe, nec ei tacite ullum tempus ineſſe: qua de re *ſup. l.41. & 118.* Si quis promiſerit Epheſi dari, vel inſulam fieri, id ſtatim præſtari impoſſibile eſt: nec enim id natura patitur, ut ſtatim fieri poſſit. Ideoque ceſſat, & ſuſtinetur obligatio. Si promiſerit Decem dari, id ſtatim dari non eſt impoſſibile. Difficile poteſt eſ- B ſe, ut ſi non habeat promiſſam pecuniam in promptu, vel ſi Romæ promiſſus Stichus ſit Epheſi, vel ſi ſit alienus, nec velit dominus eum vendere. Differentia eſt inter Difficile, & Impoſſibile, *l.cum heres, §.1.ſup.de ſtatulib.* Impoſſibile eſt in re ipſa. Difficile in perſona, & definitur, ut Ariſtoteles ſcribit, λύπῃ, ἢ πλήθει χρόνου, quod ſummo labore, vel prolixo tempore fit. Impoſſibile obſtat quo minus ſtipulatio committatur, difficile non item. Difficultas non facit inutilem ſtipulationem, *l.2. §. ex his, ſup. l.ult. ſup. de act. emp.* Impoſſibilitas inutilem facit. Ait, *Aut ſi non*, pro niſi, vel ἀλλ' εἰ μὴ, ut in exceptionum formulis. Porro impoſſibilis ſtipulatio non eſt ſi promiſerim me facturum, quod facere non poſſum, alii tamen poſſunt, *§.ſi ab eo*, ſicut ſi promiſerim rem cujus commercium non habeo, alii habent, *l.34.* C *ſup.* Impoſſibilis dicitur dupliciter, natura & jure, ut diximus in *l.35.* Natura, veluti Hippocentaurum dari. Jure, veluti Rem ſacram: vel ſi natura, & jure condicio impoſſibilis adſcribatur, *§.cum quis, l.7.ſup.* Natura non mutatur. Jus mutatur, & ideo quod nunc jure eſt impoſſibile, poſtea fieri poteſt poſſibile, ut ſi res ſacra profana fiat. Sed in ſtipulationibus præſens tempus ſpectatur, & ideo ſi ſtipuler rem ſacram. inutilis eſt ſtipulatio, etiamſi poſtea fiat profana: qua de re in *l.83.§.ſacram, ſup.* Quod vero natura eſt impoſſibile, nec erit poſthac poſſibile. De §.pen. diximus in *l.71.* In §. ult. hoc oſtenditur, Eum qui ſtipulatur ſibi, & Titio heredi ſuo dari, omnibus heredibus ſuis adquirere obligationem: idque neceſſe eſt, ut ſcilicet obligatio à defuncto cœpta omnibus adquiratur pro hereditariis portio- D nibus ex XII. tab. Nec obſtat *l.avus, ſup. de pact.* quæ non loquitur de adquirenda obligatione uni ex heredibus, quod fieri nequit, ſed de exceptione pacti, quæ uni poteſt adquiri: quod attigimus *l.56. ſup. & in d. l.avus.* Sic & ſi quis ſtipuletur ſibi, & Titio heredi fieri, ſtipulatio in Titio tantum conſiſtit, non in coheredibus: quia nec XII.tab. dividitur: neque obſtat *l.quod dicitur, ſup.* quoniam ibi pater factum filio ſtipulatur, non quaſi heredi. L.138. uſu recepta eſt Lugduni, & omnibus emporiis: namque extremo tantum nundinarum die ſolutiones fiunt collatæ in nundinas: §.1. expoſui in l.112. L.139. in 4. §.ult. & 85. L.140. in 29.16. & 2. *§. ex his.* Legis ultimæ initium in l.76. Ex §.1. notanda differentia inter puberem, & impuberem. Impubes filiusfam. E vel filiaf. non obligatur patre auctore, qui tamen tutore auctore obligaretur. Pubes obligatur patre auctore, vel non auctore, qui & curatore non auctore obligaretur, ut diximus in *l.puberes, ſup.* Cætera expoſuimus ſatis in *l.continuus, §. cum ita, & l.55.* & pleriſque aliis locis, quibus tractavimus de adjecto ſolutionis gratia.

F I N I S.

Digitized by Google

JACOBI CUJACIJ J.C. AD AFRICANUM

TRACTATUS I.

Ad L. Cum falſum 46. de adquir. hered.

AFRICANUS, is videtur eſſe, qui Sex. Cæcilius dicitur à Gellio, & aliis juris auctoribus. Moveor ut hoc exiſtimem *l. 3. D. de lib. agn.* quæ Julianum Sex. Cæcilio Africano reſpondiſſe ait, locum eſſe præjudicio, ſi quæratur an uxor ſit. Puto enim hoc eum reſpondiſſe Africano Juriſconſulto: quum & in *l. 39. D. de leg. 1.* dicatur Africanus per epiſtolam Julianum conſuluiſſe. Nec (ut teſtatus jam ſum 7. Obſ.) Lampridio fidem habeo, Africanum reponenti ſub imperio Alexandri. Modeſtinus conſulit Ulpianum *l. ſi quis uxori, D. de furt.* Ruſinus Paulum *l. 4. D. quib. ad lib. procl. non lic.* Atilicinus Proculum *l. Atilicinus, D. de pac. dot.* Abſuit ſemper à viris probis, quamvis æqualibus, invidia, nec erubuit alter ab altero, quod ſciret appetere. Cui ergo mirum videbitur, ſi & conſulat Africanus Julianum, cujus etiam auctoritate utitur frequenter libris novem Quæſtionum? Et vero quum (quod ſæpe facit) ita ſimpliciter ſcribit, Ait, Exiſtimavit, Negavit, Putavit, Inquit, Reſpondit, Placet, Notat, non de ſe (opinor) Africanus intelligit, ſed de Juliano: & hujus rei argumentum præbet *l. tutor, §. ult. D. ad Vell. l. & hæc §. ult. D. loc. l. 61. D. de furt.* ut plane videatur Julianus Africano eſſe pro oraculo, ut illis Pythagoras reſpondentibus, Ipſe dixit, vel (ut Accurſius ait in *l. 16. D. de pec. leg. & l. 21. de fidejuſſ.*) pro magiſtro. Denique Africanus quantus quantus, Juliani diſcipulus eſt. Utitur etiam auctoritate Servii, Atilicini, Melæ, Fuſidii, ſed rarius. Porro ex his Africani Quæſtionum libris novem, leges habemus ſparſas in Pandectis cxxx. quas in unum coaduoare, & explicare conſtitui: nec erit (Deo favente) inutilis opera. Sed prius videamus quid Quæſtionum appellatione ſignificarit Africanus (quod quæri etiam poteſt de libris Quæſtionum Papiniani, Scævolæ, Pauli, Tertulliani, Fuſidii, Calliſtrati, Martiani) & an aliquid diſtent libri Reſponſorum à libris Quæſtionum. Utriſque continentur conſultationes, utriſque reſponſa. Sed libris Reſponſorum, nuda, præciſa, ſingularia reſponſa: libris Quæſtionum diſputationes diffuſioreſque tractationes. Quæſtionum igitur libri, tractationum ſunt potius, quam quæſtionum libri: & ita *l. qui cccc. D. ad leg. Falc.* quæſtio, & tractatus pro eodem acci-

A pitur. Tractatus propriè, locus communis longe, & late patens, ut ſi quæratur, quæ actio competat ex cauſa ob rem dati: quæ quidem quæſtio minores amplectitur multas: vel ſi quæratur de facto, aut de æquitate: nam & harum quæſtionum varia, longa, difficilis definitio eſt. Quæſtio de jure ſimplex eſt, eique præciſe reſponderi poteſt, quia jus eſt certum, & hæc quæſtio proprie, non tractatio: & hoc ſenſu Seneca v. Controverſiarum: *Hoc non tanquam quæſtionem, ſed, ut illi mos erat, pro tractatione, aut loco.* Nec male ex Iſidoro Accurſius *d. l. qui cccc. & l. ult. D. ſi pars hered. pet.* tractatum, eſſe multiplicem expoſitionem. Illud certe male, dialecticos appellare tractatum, quæſtionem τῶ ψευδομένου. Ex libro autem primo Quæſtionum Africani hæc prima ſe offert tractatio potius B quam quæſtio (quoniam multa complectitur) Quæ ſcire oporteat eum, qui hereditatem adire volet in *l. 46. D. de adq. her.* cujus hæc ſunt verba: *Quum falſum teſtamentum diceretur, ſi quidem ipſe heres accuſaretur quoniam certus eſſe debeat ſe falſum non feciſſe, recte adibit hereditatem. Sin autem alius argueretur citra conſcientiam ejus, non poteſt adire, quaſi dubitet verum eſſe teſtamentum.* Multa ſunt, quæ ſcire oportet eum, qui hereditatem adire volet, *l. illud, D. ſi pars her. pet.* ac primum quidem cauſam adquirendæ hereditatis, *l. pupillus, D. de adq. her.* Cauſa duplex eſt, Teſtamentum & Lex: & rurſus legis cauſa duplex, Agnatio, & Patronatus. Scire igitur debet, teſtamento an lege ſibi deferatur hereditas: & ſi lege agnationis an patronatus jure, *l. ſi is ad quem, D. eod.* & ſi teſtamento, jure inſti- C tutionis an jure ſubſtitutionis. Igitur & de teſtatore, & de teſtamento certus eſſe debet, puta patremſ. teſtatorem fuiſſe, & mortuum eſſe, & verum, juſtum, non irritum, non ruptum teſtamentum eſſe, *l. 17. l. 30. §. ult. l. 34. l. 51. D. eod. tit.* nam qui de his dubitat, vel qui in his errat, neque adit neque repudiat hereditatem recte. Unde ſi dicatur teſtamentum falſum, & accuſetur falſi heres ſcriptus, cui liquet de innocentia ſua, hereditatem adibit recte, etiam pendente cognitione falſi. Sed ſi falſi conſcius ſibi fuerit, profecto improbe fecerit ſi adierit, nec dominium adquiſierit, quum adquirendi deficiat cauſa. Quod ſi erraverit, ut ſi verum putaverit, quod erat falſum, æque hereditatem adierit fruſtra, quia deficit cauſa, *l. 3. D. ad leg. Corn. de falſ.* & contra ſi falſum, quod erat verum, inanis etiam erit aditio, quia non putavit delatam ſibi hereditatem eſſe,

d. l. 17. Erranti comparatur is qui dubitat, ut in pleriſque aliis partibus juris: & ideo ſi alius accuſetur falſum teſtamentum feciſſe, pendente cognitione falſi, qui in eo heres ſcriptus eſt, hereditatem adire non poteſt, quia nondum liquet ei de teſtamenti jure: & hoc ſi, quemadmodum ait Africanus hoc loco, alius arguatur citra conſcientiam heredis ſcripti, id eſt, Si alius dicatur falſum teſtamentum ſubjeciſſe inſcio herede ſcripto, nam ſi liqueat ſcripto de innocentia rei, & hoc caſu pendente cognitione falſi hereditatem adire poterit, *l. Pannonius*, *§. rei*, *ff. de adq. her.* Sive igitur ipſe accuſetur ſive alius, modo certus ſit falſum teſtamentum non eſſe, hereditatem adibit recte. At quæro quis ſit effectus hujus ſententiæ, ut hereditatem non adeat recte, niſi qui certus eſt de teſtamenti jure? Aditin obligat æri alieno, *l. 8. ff. eod. l. 3. §. ult. ff. quib. ex cauſ. in poſ. eat.* & qui ſemel adivit recte, poſtea non poteſt repudiare, *l. 3. & 4. C. de rep. vel adq. her.* Igitur ſi adjerit quo tempore ipſe accuſabatur falſi, non audietur poſtea, ſi velit repudiare & ſe exolvere contracta per aditionem obligatione, hoc prætextu quod adjerit pendente cognitione falſi teſtamenti: recte enim adivit. Sed ſi adjerit dubitans, quo tempore alius accuſabatur falſi, audietur poſtea ſi pœnitentia actus reſpuat hereditatem, & dicat, Adivi pendente cognitione falſi. Aditio enim non recte facta, non obligat. Eademque cauſa eſt repudiationis: nam ſi recte repudiaverit, puta interim dum ipſe arguitur falſi, non audietur poſtea ſi dicat, Repudiavi eo tempore quo falſum teſtamentum dicebatur. Si non recte, ut ſi interea dum alius argueretur falſi teſtamenti, cujus innocentiæ conſcius ipſe non erat, repudiaverit hereditatem, non prohibebitur poſtea eam adire: quia repudiando nihil egit, *l. 13. l. qui ſuperſtites*, *ff. eod.* Et quod diximus de aditione, idem obtinet in geſtione pro herede, & in petitione bon. poſſeſſionis, *l. 19. l. 22. ff. eod.* nam & his modis obligatio contrahitur, *l. pen. ff. de ſepar.* nec facto licet reſilire. Et eadem ratione idem in miſtione, *l. 4. ff. quib. ex cauſ. in poſ. eat.* Idem in legato repudiando, *l. in repudianda*, *de adq. her.* Ergo & in agnoſcendo, non quod agnitio legatarium obliget, ſed quod ei qui legatum agnovit, non ſit integra repudiatio, *l. Titia*, *§. Lucia*, *ff. de leg.* 1. Idem in miſſione in poſſeſſionem ex edicto Adriani vel Juſtiniani: nam hoc beneficium ſcriptis tantum heredibus conceditur qui hereditatem adierunt, quod *l. 2. C. de edic. D. Adr. tol.* demonſtrat aperte, dum ait heredem mitti in poſſeſſionem etiamſi inofficioſum dicatur teſtamentum: Nec enim inofficioſum dici poteſt niſi ſcriptus heres adierit, quia querela inofficioſi teſtamenti eſt contra heredem, non contra lignum, contra ſcriptum, non contra ſcripturam. Et in hoc quidem heredi proficit miſſio, ut neceſſe non habeat cum poſſeſſore hereditatis prius ordinario jure experiri, id eſt, petitione hereditatis vel petere bon. poſſeſſionem, ac deinde agere interdicto Quorum bonorum, ſed mittatur ſtatim oblato teſtamento, & publice recitato in poſſeſſionem bonorum, ſalva principali quæſtione hereditatis. Eſt igitur miſſio ſequela & appendix præcedentis aditionis. Eodem igitur jure eademque condicione regitur, & ſi fuerit aditio utilis, erit & miſſio, ſi inutilis aditio, & inutilis miſſio. His addamus ſi quæ ſunt alia quæ ſcire oporteat eum qui hereditatem adit. Heres ſcriptus ſcire debet utrum pure an ſub condicione heres inſtitutus ſit: nam qui de hoc dubitat, & de eo dubitat delata ſibi hereditas ſit necne, igitur non poteſt adire liquido, & ſi non liquido, nec recte. Denique inutilis inefficaxque aditio eſt, etiamſi revera fuerit inſtitutus pure, vel etiamſi, quum eſſet inſtitutus ſub condicione, eo tempore quo adiit jam impleta condicio fuerit, *l. heres inſtitutus*, *ff. de adq. her.* Idem dicemus in errante, videlicet, ſi quum eſſet inſtitutus ſub condicione, exiſtimaverit ſe inſtitutum pure, & adierit ante condicionem impletam vel poſt condicionem impletam ſub qua ſe heredem inſtitutum eſſe

A neſciebat. Si ante condicionem impletam, quia quum adiit, nondum delata erat hereditas. Si poſt condicionem impletam, quia neſcierat condicionem inſtitutioni inſertam, nec eam expectaverat animo obtemperandi voluntati defuncti. Scientia exigitur condicionis, qualis qualis ſit condicio: nam, etſi poteſtativæ fato quodam & forte fortuna per ſe vel per alium paruerit heres, non propenſa obſequendi voluntate, obtemperaſſe voluntati defuncti non videtur, *l. 2. ff. de condicion. & dem.* & ſi antequam caſualis extiterit, non adierit, etiam non videtur obtemperaſſe voluntati defuncti, niſi ſciens animo obtemperandi diſtulerit aditionem quoad condicio eveniret. Sed non idem dicemus è contrario, ſi quum eſſet inſtitutus pure exiſtimaverit ſe inſtitutum ſub condicione, & impleta condicione adi-

B verit: nam hic error, quo quidem ductus ex abundanti condicionem expectavit, vel implevit, nihil ei obfuerit, nec periculum attulerit amittendæ hereditatis, quaſi non impleta voluntate defuncti, quum deterior ſit cauſa inſtituti ſub condicione quam inſtituti pure, & illam tamen quæ deterior eſt amplexus ſit, *l. ſed ſi de ſua*, *§. 1. ff. de adq. her.* ubi etiam duo condicionum genera facit, poteſtativam & caſualem, & ſive hanc ſive illam putaverit adſcriptam, quum eſſet inſtitutus pure, & idem utroque caſu decernit, nihil ei hanc ſuſpicionem obeſſe quo minus adeundo hereditatem adquirat, & facilius in caſuali quam in poteſtativa, propterea quod in caſuali nihil faciat ut adeat, in poteſtativa facit, dum implet eam ut adeat: quod aditioni vitium conſcire videbatur. Sed non ſolent quæ abundant, vitium adſerre.

C Quod ſi qui ſciebat ſe heredem inſtitutum ſub condicione, erraverit in condicione, ut ſi hanc eſſe putaverit quum eſſet illa, exemplo ejus qui errat in parte, dicam eum adeundo nihil agere, *l. ex ſemiſſe*, *ff. eod.* & huic etiam dubitantem comparabo. Sed quid ſi prorſus condicionem ignoraverit, neque hanc eſſe putaverit potius quam illam, an adeundo hereditatem adquiret, ſi extiterat jam condicio aditionis tempore? Scire debet heres condicionem inſertam inſtitutioni, ut diximus ſupra. Quantitatem condicione comprehenſam poſſit neſcire, *l. qui putat*, *ff. eod.* Qualitatem autem condicionis non poſſit neſcire ſtricto jure. Sed utilius viſum eſt ut & qualitatis ignoratio non vitiet aditionem, ſi modo extiterit condicio, & ut impune poſſit ignorare condicionem impletam qui & condi-

D cionis qualitatem ignorat, condicionem tamen injectam eſſe non ignorat, idque argumento partis: nam ſtricto jure ſane qui neſcit partem, non poteſt adire. Sed utilius viſum eſt Sabinianis, ut adire poſſit etiam qui neſcit partem, modo cætera quæ eum ſcire oportet qui adit, non ignoret, *l. illud*, *ff. ſi pars hered. pet.* atque ita *l. ſi quis extraneus*, *§. ult. ff. de adq. her.* (*) quum dixiſſet nihil geſtioni pro herede nocere ignorationem partis, conſequens erat adnotari non hoc, nihil etiam nocere ſcientiam condicionis, quod eſt diſſentaneum, ſed nihil nocere ignorationem condicionis, ſi tamen extiterit condicio ante geſtionem pro herede. Igitur dempta negatione legendum *d. §. ult.* Quod & Caſſius probat, ſi condicionem ſub qua heres inſtitutus eſt ignorat, ſi tamen extiterit condicio ſub qua inſti-

E tutus eſt. Separandus eſt is qui errat in condicione ab eo qui plane condicionem neſcit, ut hic poſſit adire, ille non item, ſicut is qui errat in parte ab eo ſeparatur qui neſcit partem: nam hic adeundo fit heres, quia animus ei eſt adeundæ cujuſcunque partis. Ille qui errat in parte, ut qui putat ſe heredem ex quadrante, quum ſit ex ſemiſſe, adeundo non fit heres ex ſemiſſe, quia animus ei eſt quadrantis tantum adeundi. Sed neque ex quadrante, quia ſcindi hereditas non poteſt, *d. l. ex ſemiſſe*. Et ſimiliter qui putat ſe heredem ex aſſe, quum ſit ex parte, vel contra, adeundo nihil agit. Sed videtur obſtare *l. ſi quis mihi bona*, *§. ſed ſi mandavit*, *eod. tit.*

Ex

(*) *Vide Merill. Variant. ex Cujac. lib. 3. cap. 30.*

Ex qua ratiocinari ita quis poſſit;Si mandavit pater fi- A
liu, ut adiret quaſi inſtituto ex parte, & adierit ex aſſe,
valet aditio, quia meliorem condicionem patris facit.
Ergo ſi inſtitutus ex parte,adierit ex aſſe,valet aditio.
Eſſet bona collectio, ſi ei etiam conveniret ratio ea-
dem. At non convenit, quandoquidem heres, qui ex
majore parte adit, quam ſit ſcriptus,io nullo meliorem
condicionem ſuam facit,nec faceret etiam filius patris,
niſi veritatem in adeundo ſequeretur, patre in juben-
do ſequuto opinionem falſam. Non eſt igitur bona
collectio, alioquin & hæc bona eſſet, Si pater manda-
vit filio, ut adiret quaſi ex teſtamento,& adierit filius
ab inteſtato, quum & revera ab inteſtato ei deferretur
hereditas non ex teſtamento, valet aditio, quia ple-
rumque melior eſt cauſa inteſtati, quam cauſa teſtati,
propter onera legatorum, fideicommiſſorum, liberta- B
tum. Ergo ſi agnatus proximus jullo teſtameoto ſcri-
ptus adierit ab inteſtato, valet aditio. Vitioſa eſt col-
lectio. Hic enim erravit: filius non erravit. Hujus igi-
tur aditio non valet, *l. ſi is ad quem*, *ff. eod.* & ei inte-
grum eſt denuo adire, vel repudiate ex teſtamento,
l. mater, ff. de inof. teſt. Ergo & ejus aditio non valet, qui
inſtitutus ex parte, per errorem adit ex aſſe. Reſtat il-
lud,ut quæramus quid ſit dicendum ſi ſcierit heres con-
cionem ſub qua inſtitutus eſt,& adierit ante, quam ſci-
ret condicionem impletam, ſi aditionis tempore re ipſa
fuerit impleta. Et conſtat non recte eum adiiſſe, quia
nondum putavit delatam ſibi hereditatem eſſe, *l. mul-
tum*, *ff. de cond. & dem.* Sed contradicit palam *d. l. ſi
quis extraneus*, *§. ult.* niſi audeas affirmare,quod eſt ve-
riſſimum, negationem quam paulo ante in eo diximus C
abundare, eſſe in hunc locum transferendam hoc mo-
do, Puto non poſſe adire hereditatem. Aberrabat ſuo
loco,ſed reſtituenda eſt (ut dixi) & ot ſubjecta ſimi-
litudo ſubſtituti coheredis ignorantis coheredem repu-
diaſſe, aperte demonſtrat, quem nemo dixerit ex ſub-
ſtitutione adire hereditatem poſſe. Et hæc de herede
ſcripto ſub condicione. De herede ſcripto ex die, ni-
hil dicimus: quia diei adjectio in heredis inſtitutione
pro ſupervacua eſt: at in aditione ſupervacua non eſt,
ſi heredi ſcripto teſtator præfinierit diem ad adeun-
dum, quod eſt heredem inſtituere cum cretione.Et hic
utique dies ſcienti tantum cedit ex verbis cretionis,
Quibus ſcieris poterisque, atque etiam edicti ſucceſſo-
rii, *l. 2. ff. quis ordo in bon. poſſ. ſerv.* Sed quemadmo-
dum multum intereſt, condicionem inſtitutioni iojì- D
ciat teſtator an lex. *l. multum*, *ff. de cond. & dem.* ita
multum intereſt diem adjiciat aditioni, aut bonorum
poſſeſſioni teſtator, an lex: nam ſi repudiaverit heree
intra tempus legitimum ſubſtitutus,vel ſequens ex edi-
cto ſucceſſorio ſtatim admittitur non expectato ultimo
die temporis legitimi, nec qui ſemel repudiavit, po-
teſt variare,etiamſi tempus legitimum largiatur, *§. pen.
Inſt. de bon. poſſ.* Sed ſi repudiaverit intra diem cretio-
nis teſtamento ſcriptum, expectare debet ſubſtitutus
ultimum diem cretionis, quia poſteaquam repudiavit,
vel adivit heres ſcriptus cum cretione, quandiu ſuper-
ſunt dies cretinnis, pœnitentiam agere poteſt, auctore
Ulpiano in Fragmentis: & ob id in *l. 72. ff. de adquir.
her.* recte ponitur inſtitutum antequam adiret deceſ-
ſiſſe,ut non expectet ſubſtitutus ultimum diem aditio- E
nis: nam ſi poneretur repudiaſſe, non deceſſiſſe, ſub-
ſtitutus expectaret ultimum diem aditionis. Et hæc de
prima quæſtione Africani ſufficiant.

Ad L. Si id quod 10. D. Si quid in fraud. patr.

SEQUITUR alia de actione Fabiana,& Calviſiana,
l. 10. ff. ſi quid in fraud. pat. cujus hæc ſunt verba: *Si
id quod à liberto in fraudem alienatum eſt,non extet,actio
patroni ceſſat, quemadmodum ſi pecuniam in fraudem ab-
jeciſſet, aut etiamſi is qui mortis cauſa à liberto accepiſſet,
eam rem vendidiſſet,& bonæ fidei emptor eam uſucepiſſet.*
Fabiana patrono competit liberto teſtato, Calviſiana
liberto ioteſtato, *l. 3. §. ſi inteſtatur, eod. l. 2. C. eod.* utraque
datur patrono adverſus eos, quibus libertus bona ſua
alienavit dolo malo in necem patroni, etiamſi fraudis
conſcii non ſint, vel adverſus eos, quibus mortis cauſa
donavit libertus, aut legavit ſupra ſemiſſem bonorum,
etiamſi noo hoc dolo malo fecerit libertus: nam ut le-
gata ac donationes etiam cauſa mortis ex conſtitutione
Severi non poſſunt heredem inſtitutum fraudare Falci-
dia, ita nec patronum debita portione. Donationes
inter vivos, & aliæ alienationes fraudare patronum de-
bita portione poſſunt, ſi modo fiant ſine dolo malo,
l. 1. §. 1. l. 9. ff. eod. tit. Idcirco agenti patrono Fabiaoa,
vel Calviſiana probandum eſt, aut dolo malo,aut mor-
tis cauſa factam alienationem, *d. l. 1. §. 1. l. patronus, ff.
de probat.* Et utraque actione non in ſolidum revocat
alienata, niſi quædam alienaverit libertus, quæ diviſio-
nem non recipiant, veluti ſervitutes, ſed io partem
debitam tantum, *d. l. 1. §. ſi pluribus*, *& §. quamvis* &
ſi plures ſint patroni,omnes agunt in portionem unam,
quia etſi plures ſint, unus tamen eſt patronatus,& noo
perſonis, quam patronatui debetur portio dimidia, ſed
eam partiuntur ioter ſe pro virilibus portionibus, *l. 3.
§. ſi plures*, *l. 4. eod. tit.* Hodie eſt tertia portio, olim
fuit dimidia: & teſtato quidem liberto, ſi nullum ex
liberis naturalibus ſucceſſorem reliquiſſet, & nihil, aut
minus, quam partem dimidiam bonorum patrono reli-
quiſſet libertus, contra tabulas liberti dimidiæ partis
bonorum poſſeſſio dabatur, inteſtato liberto, ſi ſuum
heredem non naturalem reliquiſſet, æque patrono
contra ſuum heredem dimidiæ partis dabatur bono-
rum poſſeſſio, *§. 1. Inſtitut. de ſucceſſ. lib.* Dabatur au-
tem patrono dimidia portio non tantum eorum bono-
rum, quæ libertus habuiſſet mortis tempore, ſed etiam
eorum, quæ alienaſſet in fraudem, perinde ac ſi liberti
dominio ea exiſſent nunquam, *l. 3. §. ult. ff. de bon. lib.*
Et revocabatur ex alienatis rebus actione Fabiana te-
ſtato liberto, ut dixi: actione Calviſiana inteſtato li-
berto. Revocatoria igitur, & reſciſſoriæ utraque actio
eſt,quia alienationes ipſo jure valent,etiamſi factæ ſint
in fraudem patroni. Si valerent etiam libertates datæ
io fraudem patroni, non poſſent revocari: ideoque his
ſtatim initio occurrit lex Ælia Sentia,ut nullæ ſint ipſo
jure, non ſolum ſi in fraudem patroni, ſed etiamſi in
fraudem creditorum fiant, auctore Ulpiano in Frag-
mentis, & Gajo in Inſtitutionibus, & *l. 27. ff. qui, & à
quib. man. l. 9. ff. de lib. cau.* Hæc ita licet ſe habeant
in patronis, nec ſuppetant ſimiles Fabianæ,& Calviaſia-
næ actiones, quæ dentur liberis aut parentibus, nec re-
vocetur omne, quod in fraudem parentum, aut libero-
rum factum eſt, quum tamen quodcomque factum eſt
in fraudem patroni,per eas actiones revocetur pro mo-
do portionis debitæ reverentiæ patronali, optima ra-
tione, quia ingenuis æquum eſt,ut ſit liberior facultas
alienandi res ſuas, quam libertinis, *l. 2. ff. ſi à par. quis
fuer. man.* Attamen liberis,& parentibus datur reſciſſio
immenſæ donationis, portionis legitimæ interverten-
dæ cauſa factæ, per querelam inofficioſæ donationis,
tam teſtato, quam inteſtato donatore, *l. 3. & 4. C. de
inoffic. donat.* non in ſolidum, ſed in portionem legiti-
mam,ſive in extraneos, ſive in liberos collata ſit dona-
tio, *l. 1. C. eod.* Liberie, inquam, ſuperſtitibus dona-
tionis tempore:nam liberi nati poſt donationem, eam
revocant in ſolidum, ſi ſit collata in extraneos, *l. ſi un-
quam*, *C. de revoc. donat.* Si in alienos liberos, in par-
tem legitimam tantum, *l. 5. C. de inofficioſ. donat.* Reci-
dunt etiam liberi, & parentes, ſicut extraoei, heredee
inſtituti donationes cauſa mortis, & legata pro modo
Falcidiæ, non tantum exteris data, ſed etiam ea, quæ
data ſunt liberis, & parentibos, *l. pater, ff. ad leg. Fal-
cid. l. ſcimus, C. de inoffic. teſtam.* Et liberi, aut parentes
non tantum ex teſtamento, ſed etiam ab inteſtato reci-
dunt. Falcidiæ jure non legata, quæ ab inteſtato jure
veteri non relinquuntur, ſed fideicommiſſa, *l. filius-
famil. ff. ad leg. Falcid.* Recidunt & mortis cauſa do-
natio-

A nationes non jure Falcidiæ ; quia ab inteſtato mortis cauſa donationes non comparantur legatis , *l. ſi filius* , *ff. de leg. præſt.* ſed ex conſtitutione Aleaardri ad Claudium Julianum de inoſſicioſis donationibus . Præteriti autem ea reſcindunt in totum per bonorum poſſeſſionem contra tabulas , exceptis quibuſdam , exheredati æque in totum nullis exceptis per querelam inoſſicioſi teſtamenti . Patroni autem pro ſemiſſe tantum , & exceptis ſemper legatis , aut mortis cauſa donationibus relictis liberis, aut parentibus , *l. 1. §. quod autem* , *ff. ſi quid in fraud. patr. l. 4. ff. de cond. & demon. l. 6. §. ſi patronus* , *ff. ſi quis omiſ. cau. teſt. l. ſi ejus* , *§. ult. ff. ad Treb. l. ex aſſe*, *ff. ad leg. Falcid.* Sunt enim gradus pietatis , & officiorum quidam , ex quibus poſt Deum , & patriam , prima liberis, & parentibus, ſecunda patronis
B debentur , nec debet patronorum reverentia cohibere parentum pietatem erga liberos , vel contra : & eadem ratione licet liberis detur querela inoſficioſæ dotis , quod non ſit æquum nimia dote conſtituta filiæ, fraudari filios portione debita , non datur tamen patrono Fabiana , vel Calviſiana dotis à liberto in filiam collatæ deminuendæ cauſa , *l. 1. §. ſed ſi libertus* , *ff. ſi quid in fraud. pat.* Porro Africanus hoc loco docet , quod erat perſpicuum ſatis , has actiones ceſſare ſi res alienata non extet , ut ſi pecuniam in fraudem patroni in mare projecerit , quia non eſt , qui conveniri his actionibus poſſit , quum nullus pecuniam acceperit . Nec enim in ipſum libertum datur, ſed neque in eum qui accepit, à liberto, ſi res ſit uſucapta. Duo notat ſumma generis rei amittendæ , quæ & in SC. de petitione hereditatis
C his verbis notantur , Deperditum , Deminutum, & bis in *l. deducta* , *§. ante diem*, *ff.* ad *Trebel.* Caſus , Uſus . Fraudem autem initio generaliter accipit , quum & de eo , qui pecuniam abjecit dolo malo, exemplum ponat, & de eo , qui mortis cauſa donavit , in quo dolus non exigitur . Et ſane fraus , genus eſt : ſpecies dolus , & fraus : dolus in perſona , fraus in re ipſa . Ait , *Et eam rem vendidiſſet*, dominio ſcilicet nondum adquiſitio ante mortem liberti : alioquin emptor non uſucaperet .

Ad L. In mortis 22. D. de mort. cau. donat.

PUTO autem huic legi coaptandam eſſe ejuſdem Africani *l. 22. ff. de mort. cau. donat.* cujus hæc ſunt verba , *In mortis cauſa donationibus non tempus do-*
D *nationis , ſed mortis intuendum eſt , an quis capere poſſit.* Hoc modo , Fabiana , ut Calviſiana non pertinet ad libertates in fraudem patroni datas, quia ipſo jure nullæ ſunt . Eadem ratione non pertinet ad alienationes factas in fraudem legis Papiæ *l. ſi libertus*, *ff. de ju. patr.* Non ad donationes cauſa mortis, ſi mortis tempore donatarius incapax fuerit . Sed ſi capax fuerit mortis tempore, quamvis non fuerit etiam capax donationis tempore , quia non ideo minus valet donatio cauſa mortis , placet ad eam revocandam patrono Fabianam, vel Calviſianam dari. Ergo in mortis cauſa donationibus quoties quæritur de capacitate donatarii , non donationis, ſed mortis tempus ſpectatur. At in legatis etiam teſtamenti faciendi tempus ſpectatur , ex regula Catonis : nam qui incapax eſt teſtamenti tempore, licet capax ſit
E mortis tempore non admittitur ad legatum . Imo admittitur uno caſu, ſi in tempus capiendi legatum relinquatur, *l. ſi ita quis teſtamento*, *ff. de leg. 2. l. in tempus*, *ff. de her. inſt.* eadem ratione qua donatarius, qui incapax fuit donationis, capax mortis tempore, quia donatio nominatim confertur in tempus mortis . Nihil igitur à legatis hac in re diſtant donationes cauſa mortis , quæ ubique legatis comparantur, nedum in actione Fabiana, & Calviſiana, *l. 1. §. 1. ff. ſi quid in fraud. pat.* At videtur in legatis etiamſi non conferantur in tempus mortis , generaliter intuendum eſſe tempus mortis dumtaxat: & hæc eſſe ſententia *l. non oportet*, *ff. de leg. 2.* quod non admitto . Hoc enim tantum dicit , non quæri de condicione cujuſquam , id eſt , fiſcum non quærere de

A capacitate legatarii, vel heredis antequam hereditas, vel legatum ad eum pertineat, id eſt, ante mortem teſtatoris : Nam ſi eo tempore capax fuerit , quamvis capax non fuerit teſtamenti tempore , legatum , vel hereditas fideicommiſſaria, cujus reſtituendæ tacitam fidem interpoſuerat heres, apud heredem remanebit , & fiſcus excludetur, *l. 3. §. quando* , *ff. de jur. fiſ.* Sed excludetur etiam legatarius, aut fideicommiſſarius, qui incapax fuit teſtamenti tempore : nam ut in hereditatibus, ſic & in legatis utroque tempore capacitatem exigimus : alioquin inutile eſſet conferre legata in tempus capiendi . Sequitur alia apud Africanum quæſtio de fideicommiſſaria libertate , his verbis l. 20. ff. de man. teſt.

Ad L. Servos 20. D. de manum. teſtam.

B SERVOS *legavit, & cavit ita, Rogo, ſi te promeruerunt, dignos eos libertate exiſtimes. Prætoris hæ partes ſunt, ut cogat libertatem præſtari, niſi ſi quid tale hi ſervi admiſerint , ut indigni ſint, quo libertatem conſequantur . non etiam ut talia officia ab his exigantur , pro quibus libertatem mereri debent . Arbitrium tamen ejus erit , qui rogatus ſit , quo tempore quemque velit manumittere, ita ut ſi vivus non manumiſiſſet , heres ejus ſtatim libertatem præſtare cogatur .*

Recte, Si te promeruerint, ut *l. Thais*, *§. 1. l. fideicommiſſaria 3. ff. de fid. lib. l. 11. §. ſic fideic. ff. de leg. 3.* Quibus verbis non confertur plenum arbitrium dandæ libertatis in legatarii voluntatem , ſed quaſi bono viro committitur . Et prætoris fideicommiſſarii partes ſunt,
C ut cogat libertatem præſtari . Non poteſt cogere legatarium , quia in ejus arbitrio eſt quando velit manumittere , ſed poſt mortem ejus , heredem legatarii cogere ſtatim poteſt . Quibus autem cogetur libertatem præſtare ? Bene meritis . An & nihil meritis ? Certe omnibus, præterquam male meritis, id eſt, qui legatarium offenderint: & ſic in querela inofficioſi teſtamenti , ubi meritorum æſtimatio fit , & in fideicommiſſis pecuniariis , meriti videntur, qui non offenderunt , *l. 22. C. de inoſ. teſt. l. quum pater*, *§. rogo*, *ff. de leg. 2.* Et recte Bartolus in hunc locum, Meruiſſe videtur, qui non apparet demeruiſſe . Sic ſcripſerat , non Meminiſſe videtur, qui non apparet dememiniſſe. In quo placebat verbum rarum, ut illo Martialis loco, *Ipſe jubet mortis dememiniſſe Deus* . Sed in verbo , Demereri , præpoſitio de, auget ,
D ut in Deponere, Dedere , Deperire , & in Demagis , ſi Nonio , & gloſſis , quæ interpretantur περὸδρα , potius quam Feſto , credimus . Debuit igitur Bartolus dicere, Meruiſſe videtur, qui non apparet offendiſſe , ſed Ovidius dixit etiam demeruiſſe . Offendiſſe autem ſervi legatarium videntur quos legatarius vinxit , aut torſit pœnæ cauſa , & quos adminiſtratione , aut miniſtratione removit , *l. 51. ff. de man. teſt.*

AD AFRICANUM
TRACTATUS II.

E *Ad L. Si eum ſervum 23. D. de reb. cred.*

EX libro ſecundo Quæſtionum, quæ prima ſe offert quæſtio, eſt in *l. 23. ff. de reb. cred.* cujus hæc ſunt verba :

Si eum ſervum , qui tibi legatus ſit ; quaſi mihi legatum poſſederim , & vendiderim , mortuo eo , poſſe te mihi pretium condicere Julianus ais , quaſi ex re tua locupletior factus ſim :

Multæ in hanc quæſtionem quæſtiones incurrunt : Ait , *Condicere* . Quæro qualis hæc condictio ſit ? Naturalem eſſe hæc verba demonſtrant , *Quaſi ex re tua locupletior factus ſim* : quod ſcilicet natura æquum non

ſit

ſit ex re tua locupletari me. Quatuor autem ſunt fere condictiones naturales, id eſt, quas æquitatis naturalis ratione juriſconſulti intrnduxerunt, indebiti, Ob rem dati, Sine cauſa, De bene depenſis, ad imitationem condictionis ex mutuo. Nam qui eis tenentur, perinde obligantur atque ii, qui mutuum acceperunt: & ideo earum tituli dantur poſt titulum hunc, qui præcipue eſt de condictione de rebus creditis, & condictione de bene depenſis: ex mutuo illa eſt, hæc ex dato mutui cauſa. Sunt igitur velut illæ quatuor ex promutuo: ergo civiles, non prætoriæ: Hanc autem, quæ proponitur in hac ſpecie, quum neque ſit condictio indebiti, neque ob rem dati, neque de bene depenſis, relinquitur eſſe ſine cauſa: nam has tantum ſcimus condictiones naturales, & quod datur in hac ſpecie condictio ſine cauſa, congruit cum veteri definitione Sabinianorum, id quod ex non juſta cauſa apud aliquem ſit, condici poſſe, *l. perpetuo, D. de condic. ob turp. cauſ.* quam ibidem adjicitur Celſum etiam probaſſe: idque apparet ex *l. ſi & me, & Titium, h. t.* Eo igitur magis vera, quod receperint etiam eam diverſæ ſcholæ auctores. Quod ſi quæ in ſpecie propoſita datur cundictio, condictio eſt ſine cauſa, ſpecialis igitur eſt, non certi condictio generalis. Nam (*) etſi titulus hic, *De rebus creditis ſi certum petetur, & de condictione*, polliceatur tantum certi condictionem generalem, & ſpecialem condictionem ex mutuo, tamen & in eo ſpecialiter nonnunquam tractatur de aliis, quæ generali ſubſunt, veluti condictione ex ſtipulatione, condictione ſine cauſa, condictione triticaria, condictione indebiti, condictione furtiva, condictione ob rem dati. Hæc vero verba rubricæ, *De rebus creditis ſi certum petetur*, non generalem titulum faciunt ad libros, qui ſequuntor, ſed ſpecialem, proprium, peculiarem hujus loci, quæ ſic exaudio, ut quemadmodum in Cod. Theodoſii alia proponitur actio, ſi certum petetur de ſuffragiis, alia, ſi certum petetur de chirographis, ita hic proponatur eadem forma nuncupata condictio, Si certum petetur de rebus creditis, non de pecuniis creditis, ſed de rebos creditis. Quæ verba omnes contractus complectuntur quos alienam fidem ſequuti inſtituimus: porriguntur etiam ad quaſi contractus, & maleficia. Nam omnis obligatio, contractus eſt. Igitur illis rubricæ verbis promittitur generalis actio ſi certum petetur de rebus creditis, quæ & certi condictio dicitur, & de re certa credita à Quintiliano. Petitur vero per eam non pecunia tantum, ſed etiam res quælibet certa, *l. 1. D. de interr. in jure fac.* Neque obſtat *l. 1. D. de cond. trit.* Confertur enim in ea condictio ſi certum petetur, cum condictione triticaria. Utraque eſt generalis. In aliquo tamen altera plenior altera. Nam condictione ſi certum petetur, petitur pecunia numerata, quæ non petitur condictione triticaria, & retro condictione, Si certum petetur, incerta non petuntur, quæ tamen petuntur per triticariam, veluti ſervitus, & poſſeſſio, *l. 1. & 2. D. de cond. trit. l. 25. D. de furt.* Nomen putem habere à tritico, ut ſementes, & meſſes triticarias in veteri Kalendario, re omnium, quæ per eam condictionem petuntur, optima, & precioſiſſima, ut Sibylla Erythræa apud Lactantium ait, *Καὶ σῖτε, ὅπερ ἐστὶ βροτοῖς κάλλιστον ἁπάντων*: quia (ut Stephanus ait) olim io antiqua formula condictionis triticariæ, quoties ſcilicet ſua cuique actioni conſtituta erat formula, tritici fiebat mentio, propterea quod ei, qui hanc formulam ſibi dari primus poſtulavit, forte res erat de æſtimando tritico. His autem rubricæ verbis, *Et de condictione*, ſignificatur actio ex mutuo: ut in Inſtitutionibus, Ex mutuo naſcitur actio, quæ vocatur condictio. Et alio loco, Qui indebitum accipit, perinde obligatur, ac ſi mutuum ei daretur, & ideo condictione tenetur: & interpretes Græci: *Κονδικτίκιον, ὁ ἀναστρεπτικὸς λόγος τοῦ σιτικοῦ δανείου*. Hæc eſt perſpicua, & certiſſima hujus rubricæ interpretatio. Pergamus ad reliqua. Quæro, an in hac ſpecie concurrat condictio ſine cauſa cum actione negotiorum geſtorum: quod videtur, *l. ult. D. de neg. geſt. l. 3. C. de rei vind.* Sed non, ut verum eſt cum actione negotiorum geſtorum concurrere certi condictionem generalem, *l. 5. D. de exc. rei jud. l. in duobus, §. exceptio, D. de jurejur.* ita verum eſſe arbitror concurrere actionem neg. geſt. cum condictione ſine cauſa: nam hæc condictio datur ex bono, & æquo, deficiente igitur juſta actione. Ac ſane, ut cum condictione ex lege, ita cum condictione ex æquitate alia actio non concurrit, niſi generalis illa, quæ ſuo ambitu complectitur de re certa actiones omnes. Nec eodem caſu in hac ſpecie negotiorum geſtorum datur actio, & condictio ſine cauſa, Si enim ratam venditionem non feceris, eſt condictio ſine cauſa: ſi ratam feceris, eſt actio neg. geſtorum. Nam etſi quaſi meum non quaſi tuum negotium geſſerim, tamen ratihabitio tuum negotium conſtituit. Neque obſtat *l. 6. §. ſed ſi ego, D. de neg. geſt.* quæ nihil agi ratihabitione ait, ſi pater filii non patris contemplatione geſtum ratum habuerit: nec enim hoc vult omnino nihil agi, ſed ratihabitione patrem non obligari in ſolidum, quæ tamen alias patrem obligat in ſolidum, ſi ratum habuerit, quod filius geſſit, *l. 1. D. quod juſſu*. At ibi non quod filius geſſit, ratum habuit, ſed quod alius geſſit pro filio, quæ ratihabitio etſi patrem non obligat in ſolidum, non tamen fuerit omnimodo inutilis. Nam non de peculio obligationem confirmaverit adverſus patrem, (quod parvi momenti eſt) ſed etiamſi nihil ſit in peculio, eatenus obligaverit patrem, quatenus ex geſto locupletior factus erit. At ſi rem tuam vendidi, & ratam venditionem facis, inutilis ratihabitio fuerit, niſi nos ultro citroque in ſolidum obligaverit. Ait, *Quaſi mihi legatum poſſederim*: hac opinione, quaſi mihi legatus eſſet: bona fide igitur. Qua de cauſa in id dumtaxat teneor, quo locupletior factus ſum. Quid ſi mala fide poſſederim? Et hoc caſu non condictione ſine cauſa, ſed rei vindicatione, vel ad exhibendum mecum agi poteſt, quia dolo deſii poſſidere, exemplo petitionis hereditatis, quod in hac re nos ſequi eadem ratio cogit, *l. ſin autem, §. ſed is qui, D. de rei vind.* Et ea quidem actione conventus pretium reſtituam, quod accepi, etiamſi ex eo non ſim factus locupletior, atque etiamſi juſto fuerit uberius: vel ſi vilius vendidero, verum pretium eo caſu, quo res non erat interitura, ſi vendita non fuiſſet, *l. item veniunt, §. ult. l. ſi à domino, §. ſi prædo, D. de pet. her.* Rurſus ait, *Quaſi mihi legatum*. Quid ſi poſſederim ex cauſa emptionis? Et hoc quoque caſu ſi factus ſim locupletior, condici mihi poteſt, ut ſi pluris vendiderim quam emerim. Nec ſeparanda eſt (ut opinor) cauſa lucrativa à non lucrativa. Nam ſi eſt perſequutio pretii per rei vindicationem re vendita, & ſuo fato perempta poſt litem conteſtatam, etiamſi venditor eam nactus ſit ex cauſa non lucrativa, *l. 17. in prin. D. de rei vind.* cur deficiente vindicatione, eadem æquitate non erit condictio pretii ſaltem in quantum locupletior factus erit, re vendita, & perempta ante litem conteſtatam? Ait, *Mortuo*, ut *l. ult. D. de neg. geſt.* Quid uſucapto? idem prorſus, *l. 1. C. de reb. alien. non alien.* Duobus his modis fit, ut res non extet, *l. 10. D. ſi quid in fraud. pat.* Quid vivo, & non uſucapto? Vindicare hominem ab emptore potes etiam non reddito pretio, *l. 3. C. de rei vind.* Condicere mihi, qui bona fide vendidi, pretium non potes: nec enim unquam recurritur ad condictionem ſine cauſa, niſi quum rei vindicatio ceſſat: & vero quum pretii nomine teneat emptori de evictione, à quo tu rem eviciſti per vindicationem, non eſt æquum etiam teneri me de pretio tibi. At contra, homine non evicto, ut ſi ratam venditionem feceris, de pretio, quo factus ſum locupletior, danda tibi erit negotiorum geſtorum actio, vindicatio non erit in emptorem. Eſt enim amiſſa ratihabitione. Et hoc ita, ſi vendiderim bona fide. Quid ſi mala? Liberum eſt tibi agere vindicatiooe cum emptore, quia

rem

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 15.*

rem tuam poſſidet ; aut mecum ; quia dolo deſii eam poſſidere. Sed ſi ratam feceris venditionem, amittis quam habebas in utrumque viodicationem, ac ſupereſt tibi tantum in me de vero pretio actio utilis negotiorum geſtorum, *l.1.C. de iis, qui à non dom.man ſunt:* quæ de manumiſſione loquuntur. Sed eadem eſt ratio in venditione. Et pretium (inquit) quanti intereſt, ſine disjunctione, ut Græci legunt recte. Id autem eſt verum pretium. In bonæ fidei veoditorem, nullo caſu vindicatio eſt, etiamſi ratam venditionem non feceris, quia neque poſſidet, neque dolo deſiit poſſidere. Nec obſtat, quod pretium habet. Nam qui pretium habet, non tenetur vindicatione, ſed qui rem poſſidet, aut dolo deſiit poſſidere. Et quod dicitur, pretium ſuccedere in locum rei, falſum eſt maxime in vindicationibus. Nam id quidem, quod ex re mea naſcitur, meum eſt, pecunia tamen ex re mea, non eſt mea, quia non proprie ex re eſt, ſed propter negotiationem percipitur, *l. venditor, ff.de her.vend.* & tantum abeſt, ut pecunia, vel res ex re mea parata, ſit mea, ut nec factam rem ex re mea, conſtet inter omnes eſſe meam. Sabiniani enim negant eſſe meam, Proculiani adfirmant eſſe meam: Erciſcundi diſtinguunt, & meam eſſe ajunt ſi reſolvi poſſit in priſtinam materiam, ut ſi ex ære meo facta ſit ſtatua, meam non eſſe, ſi reſolvi non poſſit in priſtinam materiam, & facta ſit bona fide, meam eſſe, non ſi facta ſit mala fide. Pecunia igitur ex re mea, non eſt mea: idcirco non vindicatur, ſed æquum eſt eam mihi reddi, idcirco condicitur, ut in hac ſpecie, & in ſpecie *l. ſi ipſa, ff. Quod met. cauſ. & l. ult. ff. de neg. geſt.* Obſtat quod dicitur pecuniam ex re hereditaria redactam eſſe quodammodo hereditariam, & in hereditatis petitionem venire, ſive extet res hereditaria, ſive deperierit, *l. ſi & rem, ff. de pet. hered.* Sed hoc in petitione hereditatis propriam rationem habet. Ea enim actione tenetur is tantum, qui pro herede poſſidet, vel etiam, qui pro poſſeſſore poſſidet, qui etiam tanquam heres agere præſumitur, & ob id ſolum tenetur petitione hereditatis, ut Acc. recte docuit *in l.pen.C. in quib. cau. ceſ.lon. temp. præſcr.* & eadem ratione non tantum corpora hereditaria is unde petitur, hoc judicio reſtituit, ſed etiam, quod hereditatis nomen patitur, jura & actiones, quas tanquam heres paravit ſibi ex rebus hereditariis. Ergo actionem ex vendito præſtat, ſi quam habet ex venditione rei hereditariæ. Si actionem ex vendito, & pretium igitur, quod exegit ejus actionis jore. Qui actionem præſtare debet, & ſic æſtimationem quoque præſtare debet, quam conſequutus eſt, *d.l. venditor in fi.* In vindicationibus ſingularibus, res tantum veniunt non actiones, & ſic nec æſtimationes, aut pretia. Dixi de pecunia ex re mea, an cenſeatur eſſe mea. De pecunia ex re mihi debita quid dicemus, an hæc mihi debetur ſicut res ipſa, & an eadem actione in perſonam poteſt peti? Sic ſane, ſi res non deſiit deberi, id eſt, à quo rem petere poſſum perſonali actione, & pretiom, quod ex re mea fecit, petere poſſum. Sed ſi deſierit res deberi, ut ſi perempta ſit ante moram, nec pretii petitio eſt, *d.l. venditor:* & in ſpecie *l. 10. ff. ſi quid in fraud. pat.* Si res translata ſit in alium: verbi gratia, ſi is qui à liberto mortis cauſa accepit, eam rem vendiderit, & tradiderit, & res extet apud emptorem, patrono eſt in emptorem Fabiana, quia hæc actio rei poſſeſſorem ſequitur, *l. pen. ff. eod.* in venditorem non eſt, licet pretium habeat, quia deſiit rem habere, dimiſſa poſſeſſione. Si res non extet, omnino perempta eſt actio Fabiana. Non extat, quæ periit, vel quæ uſucapata eſt. Uſucapio morti eſt ſimilis: qoa de cauſa, quod ait hoc loco, Mortuo, ei adjungimus recte, Vel uſucapto. Reſtabat quartom, an res ex pecunia mea, ſit mea: quæ regulariter non eſt mea, *l. ad probationem, C. de probat. l.ex pecunia, C.de ju.dot.* ut docui 5. Obſ. c.29. explicata *l.res quæ, ff.de ju. dot.* ex qua vulgo male colligunt, pretium ſuccedere loco rei, quum hoc potius innuat, Rem ſuccedere loco pecuniæ. Sed utrumque tamen doctorum Catholicum plerumque falſum eſt: ergo pro regula adferri non debet. Regula enim juris non eſt niſi, quæ plerumque, id eſt, quæ frequentiſſime vera eſt. Nulla eſt ſemper vera. Ait, *Ex re tua.* Quia res legata ipſo jure adquiritur ex XII. tab. Sequitur alia Africani quæſtio in *l. 46. ff. de her. inſt.*

Ad L. Quidam 46. de hered. inſtit.

QUIDAM *quum filiumfam. heredem inſtituere vellet, ne ad patrem ejus ex ea hereditate quicquam perveniret, voluntatem ſuam expoſuit filio: filius quum patris offenſam vereretur, petiit a teſtatore, ne ſub condicione* SI A PATRE EMANCIPATUS ESSET, *heredem eum inſtitueret: & impetravit ab eo, ut amicum ſuum heredem inſtitueret: atque ita teſtamento amicus filii, ignotus teſtatori, heres inſtitutus eſt, nec quicquam ab eo petitum eſt. Quærebatur, ſi ille amicus, aut adire nollet, aut aditam nollet reſtituere hereditatem, an fideicommiſſum ab eo peti poſſit, aut aliqua actio adverſus eum eſſet: & utrum patri, an filio competeret. Reſpondit, etiamſi manifeſtum ſit ſcriptum heredem fidem ſuam interpoſuiſſe, non tamen aliter ab eo fideicommiſſum peti poſſe, quam ſi & ipſum teſtatorem fidem ejus ſequutum eſſe probaretur. Si tamen quum à filiofamilias rogaretur amicus, & aditurum ſe hereditatem recepiſſet, & reſtituturum patrifam. facto, non abſurde dici poſſit, mandati actionem futuram, & eam actionem patri inutilem fore, quia non ſit ex bona fide, id ei reſtitui, quod teſtator ad eum pervenire noluerit, ſed nec filio vulgarem competituram: verum utilem, ſicuti dare placeret ei, qui quum filiusfamilias eſſet, pro aliquo fidejuſſiſſet, ac paterfamilias factus, ſolviſſet.*

DECREVERAT Titius filiumf. heredem inſtituere ſub condicione emancipationis (ne ſcilicet per filium patri adquireretur hereditas) cujus condicionis adjectio erat olim frequens, propterea quod non poterat contra jus publicum hæc lex teſtamento addi, ne per filium patri adquireretur hereditas, illa autem ſalvis legibus addi poterat, ut heres eſſet filiusfamilias, ſi à patre emancipatus eſſet. At hodie, quia ex conſtitutionibus Juſtiniani rei adventitiæ, & hereditariæ patri per filiumfamilias uſusfructus tantum adquiritur, non proprietas, non multum offenderit jus publicum, qui hanc legem teſtamento adjecerit, ne uſusfructus etiam à proprietate ſeparetur, & patri adquiratur. Et ſane probatur hæc lex, ſive condicio *N.117.* ut plane jam hodie nihil ſit neceſſe hoc ſolo reſpectu, ne ad patrem perveniat hereditas, apponi condicionem emancipationis, quam tamen olim fuiſſe frequentiſſimam conſtat, *l.ult.ff. de pet.her.l.3.§.ſi heres, ff.de min. l.pen.ff.unde lib.l.Divi, ff.de ju.eod.l.duos, l.avia, De cond. & dem.l. mater, §.1. Si quis omiſ.cau. teſt. l.ult. C.de don.quæ ſub mo.l.filiis, C.de inoff. teſt.l.3.C.de inſt. & ſubſt.* Plin. 8. Epiſt. *Curtius peroſus generum ſuum, ſub ea condicione filiam ejus neptem ſuam inſtituit heredem, ſi eſſet manu patris emiſſa.* Suetonius in Vitellio: *Filium heredem à matre ſub condicione inſtitutum, ſi de patris poteſtate exiſſet, manu emiſit.* Frequentius autem matres ſub hac condicione filios ſuos heredes inſtituebant, propria quadam ratione, quia nec poterant pure. Maritum enim non poterat uxor heredem facere: ergo nec filium, quia patri quæreretur, *l.3. §. verbum, ff. de don. inter vir. & ux.* Quum ergo decreviſſet Titius filiumfamilias heredem inſtituere ſub condicione emancipationis, filio expoſuit ante teſtamentum quid haberet in animo. Filius veritus ne ea re offenderetur pater (quod, ut jucundiores ſunt filii per quos patri obvenit hereditas, ita neſcio, quo modo invidioſiores ii, quibus in tempus emancipationis hereditates relinquuntur) hac ratione motus, rogavit Titium ne ſe heredem inſtitueret ſub condicione emancipationis, ſed amicum quendam ſuum ignotum Titio, quod & Titius fecit: & valet inſtitutio etiam ignoti hominis, *l. extraneum 2. C. de hered. inſtit. l. in extraneos, C. de donat. Nov. 89.*

& pe-

& peregri nati, id eſt proculi, ut emendavimus, *§. ult.* A *Inſt. de her. inſtit.* Illum vero heredem ſuum amicum filiifamilias Titius non rogavit, ut filiofamilias, quum paterfamilias factus eſſet, hereditatem reſtitueret. Et hoc eſt, quod ait, Nec quicquam ab eo petitum eſt. Rogavit tantum filiusfam. heredem ſcriptum, ut adiret, & reſtitueret ſibi patrif. facto: recepit ille: & hoc eſt, quod ait, manifeſtum eſſe ſcriptum heredem fidem ſuam interpoſuiſſe, id eſt ſummiſſam, & interpoſitam eſſe à filio perſonam heredis ſcripti hereditatis ſubeundæ, & reſtituendæ cauſa, fidemque dediſſe eum filio. Circa hanc ſpeciem multa quæruntur. Tractatio igitur potius eſt, quam quæſtio, An ille cogi poſſit adire ex S. C. Pegaſiano: vel, ſi adierit ultro, an fideicommiſſum ab eo peti poſſit: an aliqua actio adverſus eum ſit: & utrum patri, an filio competat. Separat actionem B à petitione fideicommiſſi, quia non per actionem, ſed extra ordinem inſtituitur. Et quod ad priores duas quæſtiones attinet, reſpondet Africanus, ſatis manifeſtum eſſe heredem ſcriptum fidem dediſſe filiofamilias de reſtituenda hereditate, quum emancipatus eſſet, ſed niſi probetur eandem fidem eum dediſſe teſtatori, cogi eum non poſſe, ut adeat ex SC. nec ſi adierit, fideicommiſſum ab eo peti poſſe. Fides data filiofamilias fideicommiſſi petitionem non parit: fides data teſtatori, fideicommiſſi petitionem parit. Sed natura difficile eſt, ut Quintilianus ait, tacitum fideicommiſſum probare. Igitur quod ad priores duas quæſtiones attinet, non jus deficit, ſed probatio. Quod ad duas poſteriores, reſpondet filio eſſe mandati actionem, quoniam eum filius rogavit, ut hereditatem adiret, C & ſibi reſtitueret patrifamilias facto, & heres amicus filiifamilias ita ſe facturum recepit. Verbis, Rogo, & Recipio, cum amicis contrahitur mandatum: ea vero actione filius experietur poſtquam emancipatus, vel alias ſui juris factus erit. Dices, patri eam competere, quia in contractibus ſub condicione factis ſpectatur non exiſtentis condicionis, ſed contractus tempus, an filius fuerit in poteſtate, *l. 78. D. de verbor. obligat.* Dicam actionem mandati eſſe bonæ fidei, & bonam fidem non pati, ut contra voluntatem defuncti pater habeat bonorum ſuorum perſequutionem. Patri igitur competit mandati directa, ſed repellitur exceptione doli: vel potius ipſo jure patri nulla mandati actio competit, quia exceptio doli bonæ fidei judiciis tacite ineſt. Filio non competit directa (quam Africa- D nus vulgarem vocat) quia recto jure adquiſita videtur patri, ſed competit utilis, ſicut in alia ſpecie mandati, Si mandato Titii filius pro eo fidejuſſerit, & ſolverit poſt emancipationem, filio datur utilis actio mandati, quæ in factum vocatur, *l. ſi vero non remunerandi, §. ſi filio, D. mand.* Per actionem enim in factum, intelligitur utilis mandati, quod verba illa innuunt. Verum eſt, id eſt, æquum. Æquitatis enim ratio cauſa eſt utilium actionum: & ita *l. in factum, D. de obligat. & act.* In factum actiones etiam filiifamilias exercere poſſunt, id eſt, utiles actiones ex omnibus cauſis, ſi qua juſta ratio videbitur, ut puta abſente, aut negligente patre. Filio etiam in priori ſpecie competit utilis (ut dixi) patri ipſo jure nulla competit. Neque obſtat *l. ult. D. de ſtipul. ſerv.* Se ipſam E enim explicat ſatis his verbis, Si tamen dolo malo id fecerit: quod non fecit in ſpecie propoſita, dum ex mente teſtatoris hereditatem per interpoſitam perſonam poſt emancipationem ſibi reſtitui mandavit. Nihil etiam obſtat *l. ſi mandavero, §. fugitivus, D. mand.* cui ſane non eſt, quod reſpondeas, quum nec ullo modo, quod Africano opponas. Nam ſervus in ea non mutavit condicionem, hic filius mutavit condicionem. Et ſtultus eſt Accurſius dum reſpondet, hic non interveniſſe contractum. Sequuntur duæ quæſtiones Africani de vulgari ſubſtitutione in *l. ſi mater, D. de vulg. ſubſt.* Priorem perſtringit his verbis.

Ad L. Si mater 33. D. de vulg. ſubſt.

SI mater ita teſtetur, ut filium impuberem, quum erit annorum xɪv. heredem inſtituat, eique pupillaribus tabulis, ſi ſibi heres non erit alium ſubſtituat, valet ſubſtitutio.

Occurrebat hæc dubitatio primum, hereditatem non poſſe dari ex die. Quod ita intelligitur, ut non poſſit dari ex die nominatim, veluti poſt quinquennium quam mortuus ero. Tacite enim diem recipere hereditas poteſt, ut *l. quoties, §. pen. D. de hered. inſt.* & hic etiam tacite dies hereditati adjicitur, his verbis, Quum erit dies annorum xɪv. nec enim finitur dies certus, & condicio eſt potius quam dies, *l. ſi Titio, D. quan. dies leg. ced.* Expectanda igitur eſt pubertas. Occurrebat & alia, matrem filio facere non poſſe tabulas pupillares: quod eſt falſum. Subſtitutionem eam filio pupillarem facere non poſſe in ſecundum caſum, hoc eſt verum. Et in ſpecie propoſita mater etiam filio non fecit ſubſtitutionem in ſecundum caſum, ſed in primum, his verbis, Si heres non erit. Vulgaris igitur eſt, non pupillaris: quæ excludetur aditione filii, & mortuo filio intra pubertatem, admittitur in bona matris tantum, non in bona filii, quæ ſunt condiciones, & effectua vulgaris ſubſtitutionis, non pupillaris. Tabulis ergo pupillaribus quas fecit mater filio, continetur vulgaria, non pupillaris ſubſtitutio, quæ tamen ideo non male dicuntur pupillares, quod fiant in caſum mortis impuberis filii antequam in ſuam tutelam venerit. Collata enim inſtitutione in tempus pubertatis, hæc verba, Si heres non erit, ſic accipiuntur ſi intra pubertatem deceſſerit. Poſterioris verba hæc ſunt:

Si filius, & ex eo nepos poſtumus ita heredes inſtituantur, ut Gallo Aquilio placuit, & nepoti ſi is heres non erit, Titius ſubſtituatur, filio herede exiſtente, Titium omnimodo, id eſt, etiamſi nepos natus non fuerit, excludi reſpondit.

Qui filium habet, & nurum prægnantem, & filium ex parte aliqua heredem inſtituit, ne in periculum rumpendi teſtamentum deducatur, nepotem etiam poſtumum inſtituere debet hoc modo ex conſilio Galli, Si filius me vivo morietur, tunc nepos ex eo poſt mortem meam natus heres eſto: & hoc modo uterque eſt inſtitutus, filius, & nepos, non filius inſtitutus, nepos ſubſtitutus. Subſtitutus enim eſt is, cui ſequenti loco deferri hereditatem teſtator voluit, quæ fuiſſet à morte, vel condicione ante alii delata, vel adquiſita. Subſtitutus non eſt, cui ſequenti loco datur hereditas, ut adjectus coheres, quia priore loco ei perinde, ac priore loco ſcripto coheredi defertur hereditas. Et ita nepoti quidem poſtumo ſecundo loco datur hereditas, ſed deferri eam ei voluit avus primo ſtatim à morte ſua. Inſtitutus igitur eſt, non ſubſtitutus. Inſtitutus eſt is, cui à morte, vel condicione primo loco hereditatem deferri voluit teſtator, licet non dederit primo. Inſtitutio, datio hereditatis nulli alii ante delatæ: ſubſtitutio, datio hereditatis delatæ, vel adquiſitæ alteri. Vulgaris delatæ, non adquiſitæ: pupillari, delatæ, & adquiſitæ. Et ex eo etiam liquet, cur ſatis non habuerit Gallus nepotem poſtumum filio vulgariter ſubſtituere, hac nimirum ratione, quia in caſum vulgaris ſubſtitutionis, quo ſcilicet priori filio deferretur hereditas, nullus ſubeſt rumpendi teſtamenti metus, & in caſum illum, quo talis ſubeſt metus, non poteſt caveri teſtamento, niſi inſtitutione nepotis. Eſt igitur (ut dixi) in formula Galli, filius, & nepos, inſtitutus uterque: nec tamen ideo coheredes, ut in hereditatem ſimul venire poſſint. Nam duo ſunt inſtitutionis gradus, *l. quum in teſtamento, D. de her. inſt.* proinde concurrere in hereditatem non poſſunt filius, & nepos: ergo nec filius, & ſubſtitutus nepotis. Unde ſi nepoti datus ſit ſubſtitutus, & nepos non extiterit, filius extiterit heres, ſubſtitutus non admittetur una cum filio: Quia quamdiu primo gradui inſtitutionis locus eſt, non patet locus ſecundo: ergo nec ſubſtituto ſecundi.

Quærit Accurſius quid ſit dicendum, ſi filius heres ex- A
titerit, ſed abſtinuerit ſe, & nepos natus non fuerit.
Quærit aliis verbis, ſed his debuit uti. Et negat ſubſti-
tutum admitti: quod hanc rationem habet, quia nec
nepos poſſet admitti ſi viveret, quia defecit condicio,
Si filius me vivo morietur. At condicio data inſtituto,
non videtur data ſubſtituto, *l. ſub condicione, ff. de her.
inſt.* & pugnat opinio Accurſii cum his verbis Africani,
filio herede exiſtente, quæ cum effectu accipienda ſunt,
ut ita demum non nato poſtumo, ſubſtitutus repella-
tur, ſi filius miſcuerit ſe. Qui enim extitit heres ipſo
jure tantum, non miſtione, nec videtur extitiſſe, *l. 1. §.
qui ſunt, ff. ſi quis omiſ. cau. teſt.* & abſtentio repudia-
tioni comparatur, *l. pro herede, §. pen. ff. de adq. her.
l. nam nec, ff. de leg. 1.* & miſtio, non ἀνάζαιοις, ſubſtitu-
tum vulgarem excludit, ſicut è contrario vulgaris ſub- B
ſtitutio ἀνάφασιν non excludit. Quum ergo non extet
heres filius, qui abſtinuit ſe, nihil prohibet ſubſtitutum
admitti. Extitere igitur alias eſt ipſo jure heredem eſſe,
exheredatum non eſſe, quod eſt apparere, *l. ult. §. ſin
vero, C. de cur. fur.* & Græcis juriſconſultis ἀναφαλεῖσθαι:
alias Miſcere ſe, quod eſt extare. Et alias inſtitutum
eſſe, *l. 18. De ſtip. ſerv.* Qua verborum diſtinctione conci-
liandam eſſe arbitro *l. cum patronus, §. 1. cum l. ſi opera-
rum, ff. de op. lib.* Falſum etiam eſt, quod ait Acc. hæc
verba, Si heres non erit, ſic accipi, Si quum poſſet,
heres eſſe noluerit. Nam cui datur hereditas delata
alteri, quæ eſt natura ſubſtitutionis, & multo magis data
tantum non delata. Datur teſtamento, Defertur à mor-
te, vel condicione. Adquiritur aditione, geſtione, mi-
ſtione, agnitione. Minus eſt dare, quam deferre: minus C
deferre, quam adquirere. Adquiſitio vulgarem ſubſti-
tutionem excludit, pupillarem non excludit.

Ad L. Sed cum ea 15. D. de ju. codicill.

SEQUITUR tractatio alia Africani in *l. 15. ff. de ju.
codicill.* quæ pendet ex *l. 14.* & inde repetenda eſt:
nec enim in decimaquinta exponitur plane. Ac pri-
mum quæramus quid ſit Codicillus Moſchopulo, Cor-
rectio teſtamenti. Theophilo, Supplementum teſta-
menti: utraque eſt vitioſa. Nam & ſine teſtamento fieri
codicillus poteſt, & qui neque corrigit, neque ſup-
plet teſtamentum, codicillus eſt. Codicillus igitur eſt
inteſtati voluntas, vel teſtamenti ſequela minus ſolem-
nis. Inteſtati voluntas, quia & ab inteſtato fieri codi- D
cillus poteſt, ſed verbis precariis tantum, Ex teſtamento
quoque ſi in eo confirmatus non ſit verbis precariis
tantum. Quod ſi confirmatus ſit, verbis etiam directis
dari, vel adimi in eo legata, libertates, tutelæ poſſunt,
ſed non hereditates. Si detur hereditas verbis directis,
teſtamentum eſt, non codicillus. Quid enim teſtamen-
tum? Directa heredis inſtitutio, aut brevius, Hereditatia
datio. Nam hereditatis appellatione, directa intelli-
gitur, *l. 5. §. ult. hoc tit.* ſicut libertatis, *l. in libertatibus,
ff. de man. teſt.* Perficitur teſtamentum tribus verbis,
Lucius heres eſto, *l. 1. ff. de her. inſt.* Quæ verba ſi
abſint, codicillus eſt, non teſtamentum. Dixi, Sequela:
quia teſtamento facto, ſive factus ſit codicillus ante,
ſive poſt teſtamentum, jus teſtamenti ſequitur, & ex eo
vires accipit, adeo ut ſi non valeat teſtamentum, nec E
codicillus valeat: & ſi rumpatur teſtamentum rumpa-
tur, & codicillus, *l. 3. §. ult. l. ab inteſtato, hoc tit.* Et eſt
ſequela, etiamſi factus ſit ante teſtamentum, quia in-
tellectu poſterior eſt, ac valet etiamſi teſtamento con-
firmatus non ſit, ſi modo voluntas ejus quocunque in-
dicio retineatur, *l. 5. eod. tit.* Dixi, minus ſolemnis ex
§. ult. Inſt. de codicil. quia nullæ in eo formulæ obſervan-
tur, nulla certa verba, nullus ordo, nullus in eo libri-
pens, nullus emptor familiæ, nec ſcribi, aut ſignari de-
bet teſtatoris manu, *l. 6. §. codicillos, eod. tit.* Eſt igitur
codicillus, inteſtati vel teſtati voluntas minus ſolemnis.
Teſtes non pono in ſolemnibus, alioquin omnes actus
teſtium adhibitio faceret ſolemnes: ſed neque ſigna. So-

lemnia enim quum dicimus, juris civilis ſolemnia dici-
mus, & ſigna ſunt juris prætorii: qua de re Tractatu
tertio, capite ultimo, dicturi ſumus. Porro in hoc Tra-
ctatu de jure codicillorum, hæc eſt regula frequens,
ſcripta in codicillis, perinde haberi atque ſi teſtamento
ſcripta eſſent: quæ efficit, ut rupto teſtamento, rumpan-
tur etiam codicilli, & ut legatum teſtamento relictum
ſervo proprio, valeat, quaſi relictum cum libertate, ſi
modo libertas codicillis adſcripta ſit, *l. conficiuntur, §.
pen. h. t.* & ut recte codicillis non detur directa libertas
ſervo, qui alienus fuerit tempore teſtamenti, licet tem-
pore codicillorum fuerit teſtatoris. Unde è contrario
ſtatuendum eſt recte dari eam codicillis ſervo, qui te-
ſtamenti tempore fuerit teſtatoris, licet codicillorum
tempore alienus fuerit, & delenda negatio in *l. 2. §. 1.*
B *hoc tit.* quam non poſſis tueri alia ratione, quam quod
non poſſit dari directa libertas niſi iis, qui utroque
tempore teſtatoris fuerunt, teſtamenti & mortis *§.
pen. Inſt. de ſing. reb. per fideic. rel.* Quæ me tamen nihil
movent: nam etſi codicillorum tempore ſervus fuerit
alienus, qui teſtatoris proprius fuit teſtamenti tem-
pore, poſſit etiam proprius teſtatoris eſſe mortis
tempore, vel hereditarius aditionis tempore: quod
ſatis eſt, *l. verum, ff. de man. teſt.* propterea, quod li-
bertates ab aditione cedant extraneo ſcripto, à morte,
neceſſario ſcripto. Interim igitur non poſſis non recte
datam libertatem dicere ob id ſolum, quod ſervus fue-
rit alienus codicillorum tempore, ante mortem, vel
aditionem. Media enim tempora non ſpectantur.
Eſt autem ſuperiori regulæ locus in his, quæ ſunt
C juris, ut cum quæritur valeat aliquid necne, non in
iis, quæ ſunt facti, *l. 7. hoc tit.* ut ſi legavero codicillis
veſtem, quæ mea eſt, debetur, quæ mea fuit codicillo-
rum tempore, licet teſtamenti tempore fuerit aliena:
ac ſimiliter ſi codicillis ita legavero, ſi filius vivit, ſi
tot annorum eſt, codicillorum, non teſtamenti tem-
pus ſpectatur. Sed & in his, quæ ſunt juris, non ſem-
per eam regulam ſequimur. Nam ſi is, qui teſtamenti
tempore non eſt ſolvendo, codicillorum tempore eſt
ſolvendo, codicillis libertatem dederit, vel ſi minor
xx. annis teſtamentum fecerit, major codicillos, &
in eis libertatem dederit, libertas valet, *l. 4. hoc tit. l. 5.
C. de teſt. man.* Strictius accepta l. Ælia Sentia, quia
odioſa eſt (coercet enim libertates) & melius eſt hac
in re judicium defuncti, quam ſubtilitatem, & fictio-
D nem juris ſpectare codicillos trahentem ad teſtamen-
tum. Fictionibus enim iniquum eſt ampliari, quæ ſunt
odioſa. Hoc quoque caſu, ſi codicillis fideicommiſ-
ſum relinquatur extraneo, qui natus erat codicillorum
tempore, in utero teſtamenti tempore, valet fidei-
commiſſum, *l. 2. in princ. hoc tit.* Nec mirum, cum etſi
non inficier forſitan hac in re inter juris auctores fuiſ-
ſe controverſiam, tamen pleriſque videatur etiam te-
ſtamento poſtumo alieno, ſi non legatum, fideicom-
miſſum relinqui poſſe, *l. 6. §. ult. ff. de reb. dub.* Simi-
liter (ut adjicit *d. l. 2.* & confirmat *l. 6. §. ult. & l. 14.
hoc tit.*) ſi legetur codicillis mortuo; qui tamen vixit
teſtamenti tempore, non in cauſa caduci erit legatum
relatis codicillis ad teſtamentum, ſed pro non ſcripto,
ut potior ſit heredis, quam fiſci cauſa. Odioſæ enim
E ſunt leges caducariæ, & quantum poteſt, ſtrictius ac-
cipiuntur, ut *l. ult. ff. de iis quib. ut ind. l. intercidit, ff.
de cond. & demonſt.* tantum abeſt, ut fictionibus latius
extendantur. Ceſſat etiam his caſibus ſuperior regula,
ut ſi miles teſtamentum fecit, paganus codicillos, quia
jure communi codicilli valent, licet teſtamentum va-
leat jure militari, ac proinde, quæ in teſtamento lo-
cum non habet lex Falcidia, locum habebit in codi-
cillis, *l. ſi certarum, §. ult. ſup. de mil. teſt.* Et contra ſi
paganus teſtamentum facit, miles codicillos, codi-
cilli jure militari valent, & in eis Falcidia locum non
habet, teſtamentum jure communi valet, *l. ult. ff. ad
leg. Falc. l. conficiuntur, §. ſi miles, hoc tit.* Niſi (inquit)
militiæ tempore reſignavit: ſic legendum, ut *§. pen.
Inſt.*

Inſt. de mil. teſt. atque ita etiam alias legi Accurſius notat. Et ſimiliter ſi civis teſtamentum fecit, captivus codicillos, codicilli non valent, *l. 7. hoc tit.* His caſibus non poſſis regula illa uti, quin abutare codicillorum jura conturbans, perinde ac ſi inde ſtatueres hereditatem codicillis directo dati, quod natura juſque codicillorum non patitur: nec igitur illud, ut codicillos faciat qui non poteſt teſtamentum facere, vel, ut faciat jure militari qui non eſt miles, vel ut non faciat jure militari qui eſt miles. Perſonam facientis ſpectare debemus ante omnia, *l. 4. D. qui teſt. fac. poſ.* Deinde perſonas eorum quibus datur, & à quibus datur, tum juris rationem. Pendet ex his quæſtio quæ ſequitur, quamque ſumpſimus explicandam, ex *l. 14. & 15.* de qua fuit controverſia inter Sabinianos & Proculianos. Heres ex aſſe mortuus eſt vivo teſtatore. Hereditas non eſt in cauſa caduci, quia ſubſtitutum habuit qui fiſco præfertur. Poſt mortem heredis inſtituti, codicillis teſtamento confirmatis, atque adeo veluti ab inſtituto legata quædam adempta ſunt. Utrum debentur à ſubſtituto vel non debentur. Si videntur adempta teſtamento, non debentur: ſi codicillis, debentur: quia legata relicta ab inſtituto, nec adempta, debentur à ſubſtituto, non ex conſtitutione Severi & Antonini ſolum, *l. licet, D. de leg. 1.* ſed etiam ex tacita voluntate defuncti, *l. cum pater, §. ab inſtituto, D. de leg. 2.* quæ ratio ante eam conſtitutionem movit non paucos juris auctores, ut eandem quam perſpicue conſtitutiu repetitionem legatorum, approbarent. Non ſunt autem adempta à ſubſtituto, ſed neque videntur adempta ab inſtituto, qui mortuus erat ademptionis tempore. Et ita ſi codicillis data ſint legata poſt mortem heredis inſtituti, quæri poteſt, debeantur à ſubſtituto necne. Nam ſi videntur data teſtamento, proculdubio debentur, ſi codicillis non debentur, quia nec ſunt à ſubſtituto, nec videntur ab inſtituto data, qui mortuus erat dationis tempore. Sabiniani exiſtimabant perinde valere ademptionem dationemque legatorum atque ſi teſtamento ſcripta eſſet ſecundum ſuperiorem regulam, & utebantur collectione hujuſmodi. Legatum parte aliqua teſtamenti datum, à ſubſtituto debetur, ademptum à ſubſtituto non debetur. Codicillus eſt pars teſtamenti, ergo legatum codicillis legatum, à ſubſtituto debetur, ademptum, non debetur, Codicilli (inquiunt) pro parte teſtamenti habentur, obſervationemque & legem juris inde traditam ſervant, id eſt obſervatio & jus eorum ex teſtamento pendet forma, origo, principium, *l. in bello, §. codicillis, D. de capt. & poſt.* Debent igitur quæ in eo ſcripta ſunt perinde valere atque ſi teſtamento ſcripta eſſent, *d. l. 14.* ubi eleganter ſyllogiſmum, collectionem vocat, ut Seneca & Quintilianus, concluſionem Cicero. Ac ſane ſyllogiſmus proprie eſt quæ fit ex propoſitione & aſſumptione collectio: & generaliter *συλλογὴ* quælibet. Proculiani autem, quorum ſententia obtinuit, exiſtimant non eſſe in hac ſpecie referendos codicillos ad teſtamentum, & Sabinianorum collectioni occurrunt, proferentes ſimilem caſum, quo codicilli non referuntur ad teſtamentum, ut ſi mortuo legetur codicillis qui vixerit teſtamenti tempore. Eſt enim legatum nullius momenti, id eſt, pro non ſcripto, nec hoc Sabiniani negant. Julianus eſt Sabinianus, & is ipſe id eſſe pro non ſcripto ait, *l. 2. hoc tit.* Nec abs re, quia remota odii cauſa, quam dixi ſup. perſona deficit cui detur, & ubi perſona deficit cui detur, fruſtra quæras, an datum valeat. Eſt igitur potius quod datum eſt pro nullo ſive pro non ſcripto, atque ita hoc caſu codicilli non referuntur ad teſtamentum. Nam ſi referentur ad teſtamentum, legatum eſſet in cauſa caduci, non nullius momenti. Et ad hæc adjiciunt Proculiani, tam eſſe pro non ſcripto quod à mortuo, quam quod mortuo datur, & ideo ſicut codicillis inutiliter legatur mortuo, licet vixerit teſtamenti tempore, ita inutiliter legari à mortuo, id eſt, ab herede mortuo codicillorum tempore, licet vixerit teſtamenti tempore. Codicillos igitur pro non ſcriptis habendos, & delationi locum non eſſe, ac proinde data in eis legata, non deberi à ſubſtituto quaſi nec ab ſubſtituto data, nec ab inſtituto qui mortuus erat dationis tempore, adempta deberi, quaſi ab inſtituto data & à ſubſtituto repetita, quia nec ſunt adempta à ſubſtituto nec ab inſtituto qui mortuus erat ademptionis tempore. Denique ut mortuo, ita à mortuo fruſtra das vel adimis, aut certe neque das neque adimis. Et hæc ita ſi quis ex aſſe heres inſtitutus ſit, dato ſubſtituto, & codicilli confirmati ab inſtituto, non à ſubſtituto, & facti tamen poſt mortem inſtituti. Idemque ſi plures ſint heredes inſtituti, datis ſubſtitutis, & mortui omnes ante codicillos ſcriptos. Sequitur inde alia quæſtio *d. l. 14. §. quod ſi duo:* quid ſit dicendum ſi non omnes heredes inſtituti mortui ſint codicillorum tempore. Finge: Teſtamento Primum & Secundum heredes inſtituit, & ſingulis ſubſtituit in primum caſum. Primus mortuus eſt vivo teſtatore. Poſt mortem Primi, teſtator codicillis legata dedit teſtamento confirmatis (alioquin non poſſent in eis legata relinqui) & ſcriptis ad inſtitutos, quamvis Primus jam mortuus eſſet. Quæritur, an utilia ſint legata? Si legata dedit ſub appellatione heredum, hoc modo, Quiſquis mihi heres erit, dato, hoc ſermone continentur omnes heredes inſtituti, *l. 43. 44. D. de legat. 2.* non etiam ſubſtituti: quod tamen Bartolus tentat: & movetur *l. paterfamilias, D. de vulg. ſubſtitut.* quæ non eſt de appellatione heredis, ſed de articulo, Mihi, an mihi heres extitiſſe videatur, qui extitit filio meo impuberi ex ſubſtitutione pupillari. Movetur & *l. 3. hoc tit.* quæ eſt non de codicillis ex teſtamento, ſed de codicillis ab inteſtato, qui inter ſe plurimum diſtant. Nam codicillis factis ab inteſtato ſcripta verba hæc, Quiſquis mihi heres erit, fideicommiſſis obſtringunt quemlibet ſucceſſorem legitimum, etiam poſtumum natum poſt codicillos. Nam etſi rumpantur agnatione poſtumi codicilli facti ex teſtamento, non tamen codicilli facti ab inteſtato. Et ab inteſtato unus tantum eſt caſus ſucceſſionis ab inteſtato, quam qui amplectuntur, & codicillos amplecti debent *l. ab inteſtato, hoc tit.* Ex teſtamento plures incidunt caſus, ſubſtitutionis, ruptionis, reſciſſionis. Et ad caſum quidem ſubſtitutionis legata ab inſtitutis inutiliter relicta non porriguntur: ad cæteros nec utiliter data. Moveri rationabilibus potuiſſet, *l. ſi plures, D. de leg. 3.* in qua tamen plures gradus non pro inſtitutorum & ſubſtitutorum gradibus accipio, ſed pro inſtitutorum tantum, ut *l. cum in teſtamento, D. de hered. inſtit.* Ut ita dixerit, Primus heres eſto: ſi Primus me vivo morietur, Secundus heres eſto: ſi Secundus me vivo moriatur, Tertius eſto. Denique his verbis, Quiſquis mihi heres erit, dato, inſtituti tantum continentur non ſubſtituti; & ſi quidem viverent omnes, ſinguli deberent hereditarias ipſo jure, id eſt, ex XII. quæ etiam obligationes quibus defunctus obſtrictus fuit, inter eos diviſit pro hereditariis portionibus, *l. 1. §. qui minorem, D. ut legat. nom. caveat. l. legatorum, D. de leg. 2.* Sed legato dato ſub propriis nominibus heredum, hoc modo: Primus & Secundus danto, ſi viveret uterque, ſinguli deberent viriles, *l. ſi heredes nominatim, D. de leg. 1.* At vivit tantum Secundus: unde quæritur, utrum Secundus debeat legatum ſolidum, an ſubſtitutus Primi teneatur pro parte qua Primus, ſi viveret, teneretur. Portio enim Primi pervenit ad ſubſtitutum, vel, ut Scævola ait, *l. 14.* Subſtitutus facit partem Secundo. Sed verius eſt tamen onus legati ſubſtitutum non ſequi, quia nec ab eo relictum eſt, nec à Primo, quandoquidem relictum eſt poſt mortem Primi. Igitur ſolidum legatum præſtabit Secundus ex ſua perſona, perinde atque ſi ab eo ſolo relictum eſſet. Adjunctio enim Primi pro non ſcripta eſt: & hoc multo magis ſe admittere Scævola ait, ſi in legando ſint propria nomina heredum expreſſa. Cur

multo magis ? quia ſub appellatione heredum relicto A legato, ex univerſis bonis legatum teſtator erogari voluit, atque adeo pro rata ejus tantum quod heredi inſtituto cuique obveniſſet. Propriis nominibus expreſſis, magis adſtrinxit perſonas heredum. Qua de cauſa & in virilem ſinguli tenentur, licet hereditaria portio ſit minor. Si in virilem, & in totum, altero mortuo ante dationem legati: nam virilis appellatio facile trahitur ad totum, *l. virilis, ff. de verb. ſig.* Et hoc quidem palam ita definit Scævola *l.* 14. circa nomina expreſſa. De primo caſu, videlicet ſi, Quiſquis mihi heres erit, legatum ſit, nihil palam definit. Sed quod deeſt Scævolæ, ſuppletur ex Africano l. 15. his verbis:

Ad L. Sed cum ea 15. de ju. codicill.

B

SED *cum ea teſtatoris voluntas fuerit ut ex univerſa hereditate legata erogarentur, dicendum, ſcriptis heredibus profuturam doli exceptionem, ſi amplius quam hereditaria portio petatur.*

SED cum ea (inquit) teſtatoris voluntas fuerit, &c. ut cum ita legavit, Quiſquis mihi heres erit dato, quem caſum Scævola propoſuerat, non definiverat, dicemus, Secundum ſi conveniatur in ſolidum ſe defendere poſſe exceptione doli, ne ultra portionem hereditariam teneatur. Quæ quidem verba de portione hereditaria, demonſtrant Africanum hæc ſcripſiſſe tantum de illo caſu, non etiam de altero quo perſonæ heredum nominantur, quoque ſinguli viriles debent. Nam ſi utrumque caſum complecti voluiſſet, ſic ſcripſiſſet, Si amplius quam hereditaria aut virilis portio C petatur. Non igitur Scævolam (ut Bartolus voluit) corrigit Africanus, ſed ſupplet tantum caſum omiſſum à Scævola, ac proinde male colligit Bartol. ex hoc loco, utroque caſu legata tantum valere pro parte Secundi, pro parte Primi, nec à Secundo deberi propter exceptionem doli, nec à ſubſtituto Primi. Vera tamen eſt concluſio Bartoli. Nam quod nominibus expreſſis, Scævola definit ut totum debeat Secundus, ſtricto jure verum eſt, de quo ſolo plerunque reſpondere ſolet. Æquitas aliud ſuadet, propterea quod ſubſtitutus ei partem facit: ac ſicut codicillis factis ab inteſtato ab eo qui unicum filium ſe habere putabat, nec alium ſperabat, ipſo jure multum intereſt, ita fideicommiſerit, quiſquis mihi heres erit, an à filio nominatim, illo enim caſu pro parte tantum hereditaria D filius tenetur ad quem codicilli ſcripti ſunt pro parte poſtumus, vel alius filius quem pater deceſſiſſe putabat, *l. 3. l. ab inteſtato, hoc tit.* hoc caſu filius tenetur in ſolidum, poſtumus vel natus alter, nullo modo, auctoribus Scævola & Marcello, *l. poſt emancipationem, §. 1. ff. de leg. 3. l. pen. hoc tit.* Æquitas tamen ſuadet ut hoc caſu filius, cum ei coheres faciat partem, pro parte tantum ſua teneatur, ut Ulpianus ad Marcellum notat *d. l. pen.* ita in propoſito, ſi codicillis teſtamento confirmatis jam mortuo primo, legaverit teſtator nominatim his verbis, Primus & Secundus danto, cum Secundo ſubſtitutus Primi faciat partem, æquum eſt ne & hic ultra portionem virilem Secundus teneatur. Nota (*) Ulpiani *d. l. pen.* incipit ab his verbis, *Imo duntaxat partem debet.* Quod etſi in Florenti- E nis non ſit ſcriptum, tamen veriſſimum eſſe oſtendunt, *l. 27. ff. de pign. l. 28. ff. de adm. tut.* Sequitur: Eorum tamen quæ pro parte præſtari non poſſunt, nihil eorum præſtandum. Ubi ne quid obſtet, adnotandum, nihil eorum præſtandum ſive relicta ſit ſervitus ſive libertas fideicommiſſaria, niſi offeratur æſtimatio partis, *l. cum filius, ff. de leg. 2.* nam & ſolida ea filius præſtare non poteſt, niſi redimat partem à coherede, *l. qui gravi & ſeq. hoc tit.* Ex nota Ulpiani *d. l. pen.* nimis propere & inconcinne Marcelli verbis inſerta ſunt hæc, Pro parte dimidia, prima parte. Nam A ut caſu poſito ſecunda parte palam filium, à quo pater nominatim codicillis fideicommiſſa reliquerat, Marcellus fideicommiſſis obligat in ſolidum, & ſimili modo (ut ipſe ait) primo: utroque igitur caſu in ſolidum. Ulpianus utroque pro parte dimidia. Sequitur ex Africani lib. ſecundo l. 107. de leg. 1.

A L. Si à pluribus 107. de leg. 1.

SI *à pluribus heredibus legata ſint, eaque unus ex his præcipere jubeatur, & præſtare, in poteſtate eorum quibus ſit legatum, debere eſſe ait, utrumne à ſingulis heredibus petere velint, an ab eo qui præcipere ſit juſſus. Itaque eum qui præcipere juſſus eſt, cavere debere coheredibus, indemnes eos præſtari.*

B PLURES ſunt heredes inſtituti, ab omnibus legata data ſunt: & unus ex iis juſſus eſt ea legata præcipere & præſtare, diſtribuere, diſpenſare. Quia ab omnibus data ſunt legata, ſingulos legatarii convenire poſſunt pro hereditariis portionibus, vel pro æqualibus, ſecundum diſtinctionem ſuperiorem. Quia unus juſſus eſt ea legata præſtare, hunc legatarii convenire poſſunt in ſolidum. Eſt igitur in eorum arbitrio ut vel ſingulos conveniant pro parte, vel hunc in ſolidum. Hic diſpenſator eſt legatorum, & ita appellatur *Nov. Martiani de teſt. cler.* miniſter, & ἐπιτροπεὺς Baſilicis in *l. 17. ff. de leg. 2.* & ita plerumque teſtamentis conſtitui ſolent diſpenſatores legatorum ſive exequutores teſtamentorum, quos etiam vocavere ἐπιτρόπους, ſicut tutores pupillorum aut curatores adoleſcentium: & ex ea C verbi ambiguitate naſcitur quæſtio in *Nov. Leonis 68.* an clerici qui ſacris conciliis ἐπιτρόπους eſſe vetantur, ne adminiſtratione curaque rerum pupillarium avocentur miniſterio ſacro, poſſint tamen eſſe ἐπιτρόπους, id eſt, curatores & exequutores teſtamentorum: quod Leo concedit. In teſtamento Theophraſti & Stratonis apud Diogenem Laertium, dicuntur ἐπιμεληταὶ τῶν ἐν τῇ διαθήκῃ γεγραμμένων. Quia vero (ut diximus) in propoſito heres ille cui præcipue teſtator diſpenſationem legatorum commiſit, conveniri in ſolidum à legatariis poteſt, Africanus ait, & ipſum præcipere debere legata officio judicis familiæ erciſcundæ à cæteris coheredibus, quæ diſtribuere juſſus eſt, oblata cautione defenſionis & indemnitatis, pura ſtatim, condicionalia cum condicio extiterit. Poteſt etiam ab eis petere D vulgarem ſatiſdationem legatorum, *l. quidam, §. pen. ff. de leg. 1.* Dixi præcipere eum poſſe officio judicis familiæ erciſcundæ. Quid ſi teſtator diſpenſatorem legatorum fecerit extraneum? An petitionem legatorum habet? Bartolus dedit extraordinariam in factum: quod facile concedo, propterea quod & ipſe extra ordinem conveniri à legatariis poteſt. Ordinariam non dari probat *l. alio herede, ff. de aliment. leg.* quæ de ſuperfluo, id eſt, de reliquo quod Numerio relictum eſt extra cauſam alimentorum, diſpenſatori negat petitionem dari: atque ita multum intereſſe docet diſpenſatio alimentorum detur, an aliorum legatorum, diſpenſatorem cætera legata ab herede non recte petere, ut *l. Lucius, §. 1. ff. ad Treb.* pecuniam in alimenta deſtinatam recte petere: cujus differentiæ ratio cognoſcetur ex alia quæ proponitur in *l. pecuniæ,* E *eod. tit.* Diſpenſatorem alimentorum eſſe perpetuum erogatorem alimentorum, & valde onerari præſtationibus annuis, aut menſtruis, aut diurnis, verecundiam quoque pulſantibus, ut ait, quod lædatur diſpenſatoris verecundia, ſi quo forte caſu eis præſtandis defecerit, quæ tam neceſſaria ſunt tamque impatientia moræ. Qua de cauſa & in eligendis alimentorum diſpenſatoribus teſtatores verecundiorem aliquam domum ſequi ſolent, *l. cum unus, ff. eod.* Sed non onerari etiam diſpenſatorem alimentorum cautione præſtanda heredibus, Deficientium portiones reddi, id eſt, ut quiſque ex alimentariis deceſſerit, vel alio modo in civitate eſſe deſierit, ſi concivibus aut contribulibus alimenta

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 3. cap. 14.*

menta relicta ſint, eorum partes reddi, *l. Divus*, *D.* A
ſi cui plus quam per legem Falcid. nec utilem actionem heredibus dari, quaſi ex cautione tacita, *d. l. pecuniæ*. Unde ſequitur lucrari eum deficientium partes, non heredibus reddere, atque ideo non mirum ſi petitionem habeat pecuniæ in alimenta relictæ, cum ſperet lucrum ex ea, & legatarius ſit. Cæterorum legatorum diſpenſator, non eſt legatarius, & ejus opera præſens momentariaque. Et idcirco cavet deficientium partes reddi, vel, niſi caverit utili tenetur, d.*l.pecuniæ*. Sed & diſpenſator alimentorum electus ab heredibus, vel à judice, deficientium portionibus reſtituendis obſtringitur, *l. 3. D. de alim. leg.* Nam & hic legatarius non eſt. Sequitur in *d.l.ſi à pluribus*:

Si quis ſervum, cui aliquid ſine libertate legaverit, cum morietur ipſe ſervus, leget: minime dubitandum quin utile B
legatum futurum ſit, propterea ſcilicet, quod moriente ſervo, id *quod ipſi legatum erit, ad eum cui ipſe legatus fuerit, perventurum ſit.*

Vetus eſt regula, Servo proprio inutiliter legari, ſine libertate. Cujus ratio evidens, ne idem ſit debitor, & petitor legati, Nam ſi utile legatum dixeris, & id ſibi ipſi adita hereditate heredem debere dixeris, ad quam rationem connivemus tamen ſervo proprio relictis alimentis ſine libertate, *l. ſervos*, *D.* de *alim.leg.* quæ ſunt juſta commoda teſtamentorum, quæ ſervis non negari Symmachus dixit in Epiſtolis. Hujus enim legati capaces ſunt ſervi proprii: imo & omnium hodie, ex beneficio Juſtiniani, *l. pen. §.illud, C.de neceſſ. ſerv.* Igitur conniventibus oculis ſervos dicemus hodie capere legata, quæ reliquit dominus, ſine libertate, C
nec per eum novo domino, id eſt, heredi ea adquiri, *l. pen. §.illo, C.de nec. ſerv.* ſicut conniventibus oculis ſervos dicimus habere bona propria, *l. 4. D.* de *manumiſſ.* Seneca VII. De beneficiis: *Nunquid dubium eſt quin ſervus cum peculio domini ſit. Dat tamen domino ſuo munus. Non enim ideo nihil habet ſervus, quia non eſt habiturus, ſi dominus illum habere noluerit.* Eadem conniventia dicimus ſervus facere teſtamenta. Plinius VIII. Epiſt. *Permitto ſervis quoque quaſi teſtamenta facere, eaque ut legitima cuſtodio: mandant rogantque quod viſum, pareo ocius.* Cæterum regula juris antiqui hæc eſt, Servo proprio inutiliter legari, ſine libertate, & eadem ratione ſervo hereditario, aut ſervo heredis. Unde quæritur an etiam ſervo legato legetur inutiliter, quandoquidem & ita ſervo proprio, ſine liberta- D
te legatur: Sed placet utile legatum eſſe, quia legatum ſervo neque cedit, neque defertur antequam legatum ſervi delatum, & adquiſitum legatario fuerit, retroacta adquiſitione ad tempus aditionis, extraneo herede ſcripto: neceſſario autem ſcripto mortis teſtatoris tempore ſtatim defertur, & adquiritur legatario ſervus, retroacta adquiſitione ad mortem, deinde ſequitur quod ſervo legatum eſt. Cedit igitur legatum ſervo legato relictum, non eo adhuc exiſtente in hereditate, antequam adquiſitus ſit legatario, ſed eo jam legatario adquiſito. Itaque licet inutile ſit legatum, ſi pure legetur ſervo legato ſub condicione, veluti cum morietur ipſe ſervus, propterea quod legati puri ceſſio non poteſt produci ultra aditionem, & aditionis tempore non eſt ſervus legatario adquiſitus. Non eſt E
tamen dubitandum quin utile ſit, ſi ſervo pure legato legetur cum morietur ipſe ſervus, quia dies legati ſervo cedit legato ſervi jam legatario adquiſito. Male vulgo punctis diſtinctus erat hic §. qui ita diſtinguendus eſt ut propoſuimus, & ut Accurſ. docuit recte. Pergamus ad reliqua. Africanus eod. lib. de ornamentis uxoris legatis ſic ſcribit *l.2.D.de auro,& arg.leg.*

Ad L. 2. De au. & arg. leg.

Qui *tibi mandaverat ut ornamenta in uſum uxoris ſuæ emeres, eidem uxori, uti adſolet, legavit quæ ejus cauſa parata ſunt, tu deinde poſt mortem mandatoris, ignorans eum deceſſiſſe, emiſti: non debebuntur mulieri, quoniam ea verba ad mortis tempus referuntur. At ſi vivente teſtatore, muliere autem mortua, emeris, non ineleganter dicetur inefficax hoc legatum eſſe: Quando non poſſit vere dici ejus cauſa paratum videri, quæ prius deceſſit. Eadem dicenda erunt, & ſi vivat quidem mulier, ſed diverterit, & quæratur an poſt empta ei debeantur, quaſi non videatur uxoris cauſa parata.*

His verbis, *uti adſolet*, demonſtrat ita vulgo maritum uxori legare. Quæ ejus cauſa parata ſunt, vel erunt, ut in uſu eſſe frequentiſſimum, *l.hoc legatum*, *De leg. 3.* Uxori donari inter vivos jure civili non poteſt. Adſignari tamen ei, quæ uſui ejus neceſſaria ſunt, poſſunt, habituræ ea quandiu viro libuerit, veluti ornamenta, veſtes, mundus muliebris, lana, linum: & hæc poſſunt etiam ei à moriente legari præter dotem, & decimam bonorum, & tertiæ partis uſumfructum. Nec locus erit Falcidiæ in dote, vel in emptis paratiſque uxoris cauſa, *l. 82. D. ad leg. Falc.* Finge mandavit maritus tibi ut emeres ornamenta in uſum uxoris, deinde priuſquam emiſſes, moriens legavit uxori, quæ ejus cauſa parata erunt, tu poſt mortem mariti emiſti ignorans: Quamvis morte mandatoris finitum ſit mandatum, tamen quia ignorans emiſti, ultro citroque eſt mandati actio, *§.recte, Inſt. de mand.* & heredibus mariti teneris hac actione ut præſtes, quæ emiſti poſt mortem mariti. Quæritur an & hæc legato uxoris contineantur. Et reſpondet Africanus, non contineri, quod verbum Erunt, ad mortis tempus referatur, *l.2. D. de reg. Cat. l.ſcribit, §. ult. hoc tit.* Quæ igitur mortis tempore parata erunt, debebuntur, non quæ poſt mortem à te ex mandato defuncti parata fuerint. At quid ſi vivo teſtatore, poſt mortem uxoris ea emeris? Et ait, non delinquere eum, qui dixerit inefficax eſſe legatum, id eſt, in poſtea emptis non conſiſtere legatum, atque adeo poſtea empta fiſco non vindicari, ſed heredi deberi judicio mandati, quando, &c. Cujus loci vim expoſuimus x. Obſervationum cap. XVI. videturque id mox Africanus priuſquam poſt divortium empta etiam non contineri ſcriberet, quod uxor eſſe deſierit, confirmaſſe ex Fuſidii juriſconſulti libris, his verbis, l. 5. eod. tit.

Apud Fufidium Quæſtionum libro ſecundo ita ſcriptum eſt: Si mulier mandaverit tibi, ut ſibi uniones uſus ſui cauſa emeres, ſi tu poſt mortem ejus, eum putares eam vivere, emeris: Atilicinus negat eſſe legatos ei cui mulier ita legaverit, ORNAMENTA QUAE MEA CAUSA PARATA SUNT, ERUNT TUA. *Non enim ejus cauſa videri parata eſſe, quæ jam mortua ea empta fuerint.*

Sequitur l.31. *D. de cond. & demonſt.*

Ad L. In teſtamento 31. de condit. & demonſt.

In *teſtamento ita erat ſcriptum:* STICHUS ET PAMPHILA LIBERI SUNTO: ET SI IN MATRIMONIUM COIERINT, HERES MEUS HIS CENTUM DARE DAMNAS ESTO. *Stichus ante apertas tabulas deceſſit: reſpondit, partem Stichi defectam eſſe, ſed & Pamphilam defectam condicione videri: ideoque partem ejus apud heredem remanſuram: ſed & ſi uterque viveret, & Stichus nollet eam uxorem ducere, quum mulier parata eſſet nubere, illi quidem legatum deberetur, Stichi autem portio inutilis fiebat. Nam quum uni ita legatum ſit,* TITIO, SI SEIAM UXOREM DUXERIT HERES MEUS CENTUM DATO, *ſi quidem Seja moriatur, defectus condicione intelligitur. At ſi ipſe decedat, nihil ad heredem ſuum eum tranſmittere: quia morte ejus condicio defeciſſe intellegitur. Utroque autem vivente, ſiquidem ipſe nolit uxorem ducere, quia ipſius facto condicio deficit, nihil ex legato conſequitur. Muliere autem nolente nubere, cum ipſe paratus eſſet, legatum ei debetur.*

Puto Africanum ſcripſiſſe, aut ſenſiſſe, Stichi partem caducam eſſe, quia deceſſit ante apertas tabulas non-

nondum impleta condicione ; & ut ad leges caducarias ſcribens Ulpianus ait , legatum intercidit, id eſt caducum fit , ſi ea perſona deceſſerit cui legatum eſt ſub condicione , *l. intercidit* , *hoc tit.* Cur autem etiam Pamphilæ pars non fit caduca , cum & ipſa ante apertas tabulas mortuo Sticho videatur condicione defecta, ſed remanet pars ejus apud heredem ? Quia morte tantum legatarii , aut ſervitute defecto legato , leges caducariæ locum habent . Forſitan & peregrinitate , ut Ulpianus indicat *tit. de caducis* . Sed *d. l. intercidit*, probabilius eſſe ait , ne peregrinitatem morti comparemus : quod fictio in odioſis admitti non debeat . Rurſus cur Pamphila (*) videtur defecta condicione, quum per eam non ſteterit quo minus impleretur ? quia matrimonii contemplatione legavit teſtator alteri propter alterum , & fata matrimonium impediverunt . Nam & ita ſi libertis legata ſint alimenta ſub condicione , ſi cum filio morarentur , non tam libertorum , quam filii cauſa mortuo filio perimitur legatum , *l. illis libertis* , *hoc tit.* Alias ſi utilitatem tantum legatarii ſpectavit teſtator , mors alterius condicioni finem, aut impedimentum adferens , legatum non perimit . Et ita reſpondere oportet *l. annua* , *ff. de annuis leg.* non ſpeciale hac in re quicquam eſſe in alimentis , & *l. quæ ſub condicione* , *§. quoties* , *ff. de cond. inſtit.* & aliis ſimilibus : vel potius adhibenda diſtinctio tradita Obſ. 17. c. 27. Quod autem dixit Africanus ſpecie initio propoſita partem Stichi caducam eſſe , partem Pamphilæ apud heredem remanere , quoties utrique legatum eſt ſub condicione , Si in matrimonium coiiſſent, idem juris ſimiliter obſervari ait in legato uni ita relicto , Titio ſi Sejam uxorem duxerit , tot dato , ut ſi quidem Titius moriatur (ante apertas tabulas ſcilicet, ut omnia congruant) nihil ad heredem ſuum transmittat , id eſt , ut caducum fiat legatum, quia morte ejus defeciſſe condicio intelligitur , *d. l. intercidit* . Si Seja moriatur , defectus condicione intelligatur , & legatum remaneat apud heredem , *l. 4. C. de cond. inſt.* Ubi morte legatarii deficit condicio ante apertas tabulas , fiſco locus eſt . Ubi morte ejus in cujus perſona implenda eſt condicio , non legatarii , heres retinet legatum . Similique modo , ut in hac ſpecie ſi uterque vivat , & per Titium ſtet quo minus Sejam uxorem ducat , inutile eſt legatum , ſi per Sejam ſtet , utile : ita in priori ſpecie utroque vivente , Sticho , & Pamphila , ſi per Stichum mora fiat quo minus nuptiæ contrahantur , Pamphilæ legati pars debetur , quia non fatum condicionem impedivit , ſed culpa Stichi , Stichi pars fit inutilis , ideoque apud heredem remanet . Inutilia legata ſunt , quæ ſubſidunt apud heredem . Quæ ſunt in cauſa caduci , vel caduca , inutilia non dicuntur . Et idem è contrario , ſi Pamphila nolit Sticho nubere. Condicio cui debitor eſt impedimento pro impleta habetur , *l. jure* , *hoc tit.* Condicio etiam quæ deficit culpa ejus in cujus perſona implenda condicio eſt , pro impleta habetur , *l. 5. §. item ſi qua* , *ff. quan. dies leg. ced. l. 1. C. de inſt. & ſubſt.* Condicio cui alius impedimento eſt , pro impleta non habetur , *l. inde Neratius*, *§. idem Julianus* , *ff. ad leg. Aq.* Idemque ſi ei mortalitas obſtiterit , *d. l. 4. C. de cond. inſt.* multoque magis ſi ejus , cui adſcripta eſt , facto defecerit , *l. 3. C. eod. l. a. C de inſtit. & ſubſt.* Tranſeamus ad alias Africani leges. Idem *l. 23. ff. de mort. cau. don.* ita ſcribit :

Ad L. Si filiofamilias , de mort. cau. don.

SI filioſam. mortis cauſa donatum ſit , & vivo donatore moriatur filius , pater vivat , quæſitum eſt quid juris ſit . Reſpondit , morte filii condictionem competere, ſi modo ipſe potius filio , quam patri donaturus dederit : alioquin ſi quaſi miniſterio ejus pater uſus ſit, ipſius patris mortem ſpectandam eſſe , idque juris fore , etſi de perſona ſervi quæratur .

DONATIO cauſa mortis eſt, quæ ita fit, ut morte donatoris confirmetur , ut Labeoni apud Feſtum , mortis cauſa ſtipulatio eſt , quæ ita fit, ut morte promiſſoris confirmetur : ad quam pertinet *l. 34. hoc tit.* dum per ſtipulationem mortis cauſa ita donari demonſtrat , ſi quis ſtipuletur ſibi in annos ſingulos quandiu vixerit , x. dari , ſcilicet ut poſt mortem promiſſoris incipiat exactio . Exactio , non obligatio : alioquin inutilis ſtipulatio eſſet . Obligatio igitur eſt præſens , ſed id agitur , ut à die ſtipulationis ſingulorum annorum penſiones non niſi poſt mortem promiſſoris exigantur : quæ eſt ſententia *d. l. 34.* At quia (ut diximus) mortis cauſa donatio eſt , quæ ita fit , ut morte donatoris confirmetur , ex eo intelligitur verum eſſe quod eſt in *l. non videtur* , *hoc tit.* non ante videri perfectam donationem cauſa mortis, quam mors inſequatur donatoris . Quandiu enim vivit donator, revocari donatio poteſt , vel pœnitentia , vel convaleſcentia donatoris , vel morte donatarii priore . Et revocari condictione ob rem dati, re non ſequuta ex ſententia Caſſianorum , quaſi res mortis cauſa veluti fiduciaria detur , ut reddatur ſi convaluerit donator , vel ſi pœnitentiam egerit, vel ſi morte præventus fuerit is cui donatum eſt, *l. Senatus*, *§. 1. hoc tit. l. quum quis*, *ff. de cond. cau. da.* Sabiniani videntur dediſſe utilem actionem. Et inde conjuncta (*) utriuſque ſcholæ ſententia , factum eſt (ut opinor) ut ſit in arbitrio donatoris condictione rem donatam revocet , quaſi re non ſequuta , an utili actione quaſi tacito jure ad ſe dominium redierit, vel à ſe nunquam diſceſſerit , *l. 30. hoc tit.* Ea enim actio utilis in rem actio eſt, *l. 14. & 29. hoc tit.* quæ & in factum actio appellatur , *l. 18. §. 1. hoc tit.* Hæc vero non ſunt pugnantia . Nemo rem ſuam condicit . Omnis rem ſuam quaſi alienam condicit, ſi condicere eam, quam vindicare malit . Sed tractemus de quæſtione jam ab Africano propoſita . Filiofamilias , vel ſervo , mortis cauſa donatum eſt , & vivo donatore vivoque patre , aut domino mortuus eſt , an condictioni locus eſt ? Reſpondit condictioni locum eſſe . Mortem enim filii ſpectari , vel ſervi , non patris, aut domini , *l. ult. hoc tit.* Filium aut ſervum donatarium eſſe , non patrem , vel dominum , *l. quum filio* , *ff. de leg. 1.* Finietur ergo donatio cauſa mortis , morte filii . Sed cur non finitur etiam uſusfructus morte filii ? *l. ult. C. de uſufruct.* quia donatio ante mortem donatoris imperfecta eſt : ut diximus initio, uſusfructus conſtitutio, & adquiſitio perfecta eſt : & ideo facile non finitur morte filii vivo adhuc patre : ſicut nec contra morte patris , vivo adhuc filio . Non eſt omittendum , quod adjicitur *l. ult. hoc tit.* etiamſi mors ſervi inſpicienda ſit , non domini , quoties ſervo donatum eſt mortis cauſa, poſt mortem tamen donatoris ante apertas tabulas ejuſdem donatoris manumiſſum ſervum hanc donationem non ſequi , ſed apud dominum remanere , quaſi jam perfecte ei quæſitam donatoris morte . Qua in re differentia eſt inter legata , & donationes cauſa mortis : nam ſi poſt mortem teſtatoris ſervus cui legatum relictum eſt , ante apertas tabulas , id eſt, antequam dies legati cedat ex legibus caducariis , manumittatur, legatum ſervum ſequitur , *l. 5. §. ult. ff. quan. dies leg. ced. l. 10. ff. de opt. leg.* Donationes cauſa mortis cedunt à morte , legata ex apertis tabulis , non à morte , legibus caducariis , quæ ſtrictius accipiendæ ſunt , ut quod ex eis juris eſt in legatis , non temere protrahatur ad donationes cauſa mortis , odio caducorum . In odioſis donationes cauſa mortis non ſunt inſtar legatorum . Sed & ab inteſtato non ſunt inſtar legatorum , quia & ab inteſtato nulla legatorum comparatio occurrit , *l. ſi filius* , *ff. de leg. præſt.* adeo ut ab inteſtato non putem in donationibus cau-

ſa

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 4.*

(*) *Vide Merill. variant. adject. cap. 4.*

ſa mortis Falcidiæ locum eſſe, & conſtitutioni D. Pii, A quæ de fideicommiſſis loquitur relictis ab inteſtato, ut addantur donationes cauſa mortis, opus eſſe conſtitutione nova, ſicut opus fuit conſtitutione Severi, ut teſtamento facto, quæ Falcidia obtinebat in legatis, obtineret etiam in donationibus cauſa mortis, & nova illa quam deſidero etiam extat in *l. 2. C. de mort. cau. don.* Et eadem ratione exiſtimo Calviſiana actione non revocari donationes cauſa mortis boaa fide factas, quæ Fabiana tamen actione revocarentur. His vero exemplis quum interrogor cur dixerit Juſtinianus, Fere, in *§. 1. Inſt. de donat.* præter ea quibus utuntur vulgo non ſatis bene omnibus, equidem uti ſoleo, uno ex *l. ult. hujus tit.* altero ex *d. l. ſi filius*. Non eſt etiam omittenda exceptio, quam addit Africanus, ut mors filii ſpectetur niſi quum donaturus quis eſſet patri, non B filio, pater filii miniſterio uſus ſit, id eſt, juſſerit ei dari. Tunc etiam pater donatarius eſt, & donatarii mors ſpectatur, non miniſtri. Addatur & alia, niſi ita quis filiofamil. donaverit mortis cauſa, ſi in patris poteſtate manſiſſet, ex *l.42. ff. de cond. & demonſtr.* quæ huic omnino conjungenda eſt. Nam quemadmodum legatarius eſt pater, non filius, quum filio ita legatum eſt, ſi in patris poteſtate manſiſſet, ut aperte Africanus ait d. *l.42.* (magis enim in ea θετικῶς accipitur) ita & donatarius eſt, ſi filio ſub eadem condicione donatum ſit mortis cauſa. Verba l.42. hæc ſunt:

Ad L. Filiofam.42. de condit. & dem.

F i l i o s. *legatum eſt ſub hac condicione, ſi in poteſtate patris manſiſſet: magis patri legatum videri ait, & patrem ſuo nomine legatum petere. Idem juris eſſe, & ſi ſervo ſimiliter legetur. Argumentum rei eſt, quod, etſi cibaria ſervis Titii legentur, proculdubio domini eſt, non ſervorum legatum.* C

C o n i u n c t i o *l.43. de mort. cau. don.* demonſtrat, quæ ſit vis hujus ſententiæ, nempe ut in hoc legato mors patris, vel domini ſpectetur, non filii, vel ſervi. Itaque mortuo filio vivo teſtatore, vel poſt mortem teſtatoris, ante apertas tabulas, legatum non fiet caducum, ſi vivat pater. Et ita in argumento quo utitur de alimentorum legato, quod morte legatarii finiri ſolet, ſi legata ſint cibaria ſervis Titii, morte Titii finietur legatum, non morte ſervorum. Si ſervis Titii legaverit nominatim, Sticho, & Pamphilo cibariorum D nomine menſtrua tot dato, morte ſervorum finietur legatum. Idemque ſi ita legaverit, Sticho, & Pamphilo ſervis Titii. Nam quod adjicitur, Servis Titii, demonſtrat tantum contemplatione domini legari, *l. pen. C. de ju. delib.* non etiam domino legari. Idemque cenſeo, ſi ita legaverit, Servis Titii Sticho, & Pamphilo. At ſi ita, Servis Titii, non expreſſis propriis nominibus, legari cibaria domino videntur, quibus familiam ſuam exhibeat: & domini morte finietur legatum, non ſervorum morte, quos habuit die legati cedente, vel permutatione, alienatione, manumiſſione. Reſtat ex eodem libro Africani *l.26. ff. de bon. lib.* cujus hæc ſunt verba:

Ad L. Liberto 26. de bon. lib. E

L i b e r t o xxxx. *habenti, fundus xl. legatus eſt. Is die cedente legati deceſſit, extraneo herede inſtituto. Reſpondit, poſſe patronum partem debitam vindicare: Nam videri defunctum mortis tempore ampliorem habuiſſe rem centum, quum hereditas ejus propter computationem legati pluris venire poſſit: neque referre, heres inſtitutus repudiet legatum liberto relictum, necne. Nam etſi de lege Falcidia quæratur, tale legatum, quamvis repudiatum, in quadrantem hereditatis imputatur legatariis.*

A f r i c a n u s ſcripſerat, filio herede inſtituto, & patronum partem dimidiam vindicare, ſecundum legem Papiam, quæ etiam teſtato liberto, & filiis naturalibus inſtitutis, uno vel duobus; patronum vocat in virilem portionem, ſi libertus major centenario fuerit. Sed Tribonianus verba Africani accommodavit ad conſtitutionem Juſtioiani, quæ ad ſucceſſionem liberti majoris centenario, vel uno filio relicto patronum non vocat, extraoeo herede relicto, patronum vocat in partem tertiam. Id notandum valde, in hereditatem legatarii computari legata quorum dies ceſſit vivo legatario, id eſt, quorum petitionem in heredem ſuum tranſmiſit, etiamſi ea repudiaverit heres, quod potuit, *l.ſi fundum, §. ſi Titius, ff. de leg. 1.* argumento Falcidiæ in quam heres imputat legata, quorum dies ceſſerat ante mortem teſtatoris, etiamſi ea repudiaverit: Nam & ea imputat, quæ accipere potuit condicionis implendæ cauſa, licet noluerit accipere, *l.ſi heres, ff. ad leg. Falcid.*

AD AFRICANUM TRACTATUS III.

Ad L. In privatis 77. de judic.

L i b r o tertio Quæſtionum hoc ſcripſiſſe Africanum proditum eſt *l.77. ff. de judic.* quo loco quoque ordine, non poſſis divinare: ſed nos ſequimur ordinem Pandectarum, ut quæ in eis priores ſunt ex quoque Africani libro, priores exponamus.

In privatis negotiis pater filium, vel filius patrem judicem habere poteſt. (*)

Quæ verba non tam de judice dato accipio, quam de magiſtratu, quem judicem appellari frequentiſſimum eſt, ut in privatis litibus, filium qui magiſtratum gerit, pater judicem habere poſſit, & contra filius patrem. Scio poſſe alterum in alterius re judicem dari, vel arbitrum ſumi, *l.6. ff. de recep. qui arb. rec.* Sed & ſi magiſtratus ſit in re patris, aut filii eum judicare, vel jus dicere poſſe ajo, nec quicquam hac in re inter judicare, & jus dicere eſſe. Cui ſententiæ congruit ratio quæ ſequitur ex Paulo, quod judicare, munus ſit publicum. Nam magiſtratus munus publicum eſt, & ſic *l.ille à quo, § ult. ff. ad Trebell.* quum dixiſſet, filium qui magiſtratum gerit poſſe patrem cogere, ut adeat, & reſtituat, quod eſt jus dicere *d.l.ille à quo, §. pen.* ſubjicitur eadem ratio, quod in his, quæ pertinent ad jus publicum, jus poteſtatis non ſequatur. Convenit etiam huic ſententiæ ex eodem libro Pauli *l.apud filium ſ. ff. de man. vind.* quæ filium ait apud patrem manumittere poſſe, quæ juriſdictio eſt voluntaria. Idem enim videtur admiſiſſe in juriſdictione contentioſa, hac ratione, quod jus dicere, munus ſit publicum. Verum (**) obſtat *l.qui juriſdictioni, ff. de juriſd. om. jud.* In hac Africanus dicit, Poteſt: in illa Ulpianus, Non debet. Hæc vero non ſunt contraria, Poteſt, ſed non debet: rectius enim fecerit ſi in re patris aut filii abſtinuerit munere judicandi: uno verbo jus, altero honeſtas ſignificatur. In publicis ſane cauſis neque poteſt, neque debet: id eſt, neque jus neque honeſtas patitur, ut judicet filius de capite patris, vel contra. Quam differentiam Græci interpretes hac ratione confirmant, quod ſi quid in privatis judiciis peccatum ſit, emendari id facile poſſit remedio appellatioois, in publicis multa interveniant, quæ corrigi poſteaquam facta ſunt, nullo modo poſſint, veluti carceres, tormenta, catenæ, verbera, vel (ut ipſorum verbis utar) ἐγκαρμοὶ, ἀποκλεισμοὶ, φυλακισμοὶ, *l.ult. C. de abolit.* quæ indignum ſit à filio pati patrem. Ad *d. l. juriſdictioni*, licet dicat magiſtratum libertis, vel comitibus jus dicere non debere, ado-

(*) (**) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib.1.cap.10.*

notatur poſſe tamen præſidem eis jus dicere, modo id A faciat parciſſime, ex *l.S.C. ff. de of. præf.* quæ tamen de juriſdictione urbana loquitur, non de provinciali: & non tantum de libertis, & comitibus præſidum, ſed & de præſidibus ipſis, ut præſide profecto in provinciam de rebus ab eo contractis antequam proficiſceretur, in urbe parciſſime jus dicatur, quoad redierit, ne iſta abſentia ei noceat. De maleficiis, ut puta ſi injuriam, vel furtum paſſus ſit, ut interim duntaxat lis conteſtetur, & res ablata ſequeſtro deponatur. Sequitur *l. Centum, ff. de eo quod cer. lo. dari oportet:* cujus verba hæc ſunt:

Ad L. Centum Capuæ 8. De eo qu. cer. loc.

CENTUM *Capuæ dari ſtipulatus fidejuſſorem accepiſti: ea pecunia ab eo ſimiliter, ut ab ipſo promiſſore* B *peti debebit, id eſt, ut ſi alibi, quam Capuæ petantur, arbitraria agi debeat: liſque tanti æſtimetur quanti ejus, vel actoris interfuerit eam ſummam Capuæ potius quam alibi ſolvi: nec oportebit, quod forte per reum ſteterit quo minus tota centum Capuæ ſolverentur, obligationem fidejuſſoris augeri. Nec enim hac cauſa recte comparabitur obligationi uſurarum. Ibi enim duæ ſtipulationes ſunt, hic autem una pecuniæ credita eſt, circa cujus executionem æſtimationis ratio arbitrio judicis committitur, ejuſque differentiæ manifeſtiſſimum argumentum eſſe puto, quod ſi poſt moram factam pars pecuniæ ſoluta ſit, & reliquum petatur, officium judicis tale eſſe debeat, ut æſtimet quanti actoris interſit eam duntaxat ſummam, quæ petetur, Capuæ ſolutam eſſe.* (*)

TITULUS eſt de eo, quod certo loco dari oportet. C Quid ſi certo tempore dari oporteat: An quemadmodum, ut alio loco detur, ita & alio tempore, ut detur, actio arbitraria eſt? puta ut citeriore die detur? Minime. Quin & ſi certo loco certoque tempore dari oporteat, non niſi tempore finito, actio arbitraria eſt. Idemque ſi inſit tempus, ut ineſſe intelligitur ſemper obligationi, certo loco dari, *l.2. §.qui ita ſtipulatur, hoc tit.* Ante tempus agitur perperam: quia plus petitur tempore, *l.1. §. ult. ff. quan. dies uſusfruct. leg. ced.* ut & ſi plus petatur ſumma, *l.4. ff. de compenſ.* Interveniente compenſatione, quum totum (inquit) peto à reo, male peto, quod ita Paulus in Sententiis: *Interveniente compenſatione, ſi totum peto, plus petendo cauſa cado.* Qui plus non petit, & habet actionem, ipſo jure recte petit, etiamſi exceptione repelli poſſit, qui male petit, ipſo D jure rem amittit. Poſt tempus autem adfirmô equidem, quod negant abnormes Juriſconſulti, ſive eo loci agatur quo dari convenit, ſive alibi, temporis utilitatem æſtimandam arbitrio judicis, *l. 4. in princ. hoc tit.* Quod ſi Epheſi (inquit) petatur, quo ſcilicet loco dari debuit, ipſa ſola ſumma petetur, nec amplius quid. Non erit ergo arbitraria, ſed pura, certa, ſtricta actio, cujus quantitas neque minui, neque augeri poterit arbitrio judicis. Et ita *l. ult. hoc tit.* ſi Capuæ petatur, quo loco dari debuit, ceſſare arbitrium judicis ait. Sed adduntur *d. l. 4.* exceptiones duæ. Prima hæc eſt, Si quid eſſet creditor ſtipulatus, ut puta uſuras: nam hoc caſu præter ſortem uſuræ petentur non actione arbitraria, ſed propria certi condictione: quia duæ ſtipulationes ſunt. Secunda hæc eſt, Si temporis utilitas in- E tervenit, quo caſu erit actio arbitraria facta mentione temporis: quia utilitas temporis augere, vel deminuere ſummam poteſt. Locus eſt ſingularis, quo demonſtratur temporis quo dari debuit, utilitatem æſtimari arbitrio judicis, nec præciſe ſummam peti poſſe interveniente utilitate temporis. Ut igitur adjectio loci, ita & adjectio temporis actionem, quæ erat certa, arbitrariam facit. Inſunt arbitrariæ actiones bonæ fidei judiciis, *l.7. hoc tit.* & idcirco in eis officio judicis ineſt, ut rationem habeat non tantum loci, ſed etiam temporis quo dari debuit, *l.ſi ut certo, in pr. Commod.* Quam-

A obrem ſi quis ſtipulatus fuerit, c. dari Kal. Martiis, poſt diem recte aget de eo, quod Kal. Martiis dari debuit. In qua actione æſtimabitur judicis arbitrio utilitas actoris, ſi ob non ſolutam ſua die pecuniam maxime trajectitiam forte in pœnam inciderit, quum tantundem alii eodem die deberet ſub pœna: vel utilitas rei, ſi moram fecerit creditor in accipienda pecunia ſua die, & nunc non ita levioribus uſuris ſit facile reo pecuniam comparare. Habebitur etiam ratio lucri (licet diſſentiat Accurſius) ut ſi actor merces ſolebat comparare, & non comparaverit, atque ita ex negotiatione lucrum, quod ſperabat non fecerit ob non ſolutam ſua die pecuniam. Nam ſi non ſuo loco ſoluta pecunia maxime trajectitia habetur ratio lucri, *l.2. §. ult. hoc tit.* cur & non ſuo tempore? ut eadem ſit ratio B temporis, & loci. Æque enim ſpectatur, & æſtimatur utilitas temporis ac loci, *d.l.4. in pr.* Non inſuperhabemus utilitatem loci, cur inſuperhabebimus utilitatem temporis, quum & non minus lædamur ex tempore, quam ex loco? Et vero quum habetur judicio arbitrario ratio utilitatis loci, habetur & temporis. Loco enim tempus ineſt: & remota igitur ratione loci, ut ſi eo loci petatur, quo dari oporteret, ſupereſt temporis ratio. Non dico venire uſuras ex mora in ſtrictis judiciis. De arbitrariis enim loquor, & de pœna, non de uſuris. In judiciis arbitrariis dico haberi rationem damni dati, & lucri intercepti ob non ſolutam ſua die ſuove loco pecuniam, & adjectione temporis non minus, quam adjectione loci judicium ſui origine ſtrictum, arbitrarium fieri. Non dico, verba illa *l. 4.* Si C temporis utilitas intervenit, eſſe referenda ad condictionem triticariam. Nam in condictione triticaria non æſtimatur utilitas, ſed res, quæ petitur: & non venit etiam in eam pecunia numerata, de qua tamen loquitur *d.l.4.* Ait enim, Summa, id eſt, pecuniæ quantitas (*) Sed tamen, & condictionem triticariam arbitrariam eſſe ajo, & rationem admittere loci temporiſque. Namque in ea tanti lis æſtimatur officio judicis quanti merx, vel res debita fuit eo die, vel eo loco, quo dari debuit, *l. ult. ff. de cond. trit. l. quoties in diem, & ſeq. De verb. oblig. l. vinum, De reb. cred.* quæ accipiendæ ſunt de condictione triticaria, non de condictione certi. Condictio certi eſt ſtricta. Condictio triticaria, arbitraria. In condictione certi judex ſervit ſcripturæ contractus, ut ſignificatur initio *§. nunc de officio, l.2.* D *hoc tit.* Qua de cauſa plerique malunt omiſſa actione bonæ fidei, ex eadem cauſa agere certi condictione: quia periculoſum eſt ſe committere judicis arbitrio. Sed & retro commodiores eſſe videntur actiones bonæ fidei, & arbitrariæ, propterea quod ſunt extra omne periculum plus petitionis. Incertæ enim omnes, & poſitæ in arbitrio, & religione judicantis, ut ipſe æſtimet quantum ferre actorem oporteat. In condictionibus certi periculum incurrit plus petitionis, *l. 1. ff. de inter. in jure fac.* In condictione triticaria judex non ſervit formulæ contractus, ſed rem æſtimat ex ſuo officio die, vel loco adjecto quanti fuit eo die, vel loco, quo dari debuit: modo igitur pluris, quam fuit contractus tempore, modo minoris, non adjecto die, vel loco quanti fuit litis conteſtatæ, vel rei judicandæ, ut E dicam ad *l.207. De verb. ſig.* quæ eſt ex eodem Africani libro, & pertinet etiam ad condictionem triticariam. In condictione certi veniunt pecunia numerata, & res omnes corporales, non incorporales: in condictione triticaria res corporales, & incorporales, non tamen pecunia numerata, ut docui Tractato ſecundo ſupra. Cur ita vero? quia condictio triticaria datur ejus rei, quæ petitur æſtimandæ cauſa. Pecuniæ autem una, & certa æſtimatio eſt, *l. 2. ff. de in lit. jur. l. 3. hoc tit.* non indiget igitur æſtimatore. Cæterarum rerum varia, & mutabilis æſtimatio eſt pro diverſitate locorum, & temporum, *l. pretia, §. ult. ff. ad leg. Falcid.*

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 23.*

(*) *Vide Merill. Variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 17.*

Digitized by Google

eid. d. l. 3. l.2. C. Theod. de ſuariis. Et inde etiam ſimilis differentia condictionis triticariæ cum condictione arbitraria tituli hujus. In triticariam enim pecunia non venit, in arbitrariam pecunia venit: quia ſcilicet in triticaria res petita officio judicis æſtimatur, pecunia autem æſtimat non æſtimatur, aut certe ejus ubique & ſemper una eademque æſtimatio eſt. Arbitraria æſtimat id quod intereſt. Cadit autem & in pecuniam id quod intereſt, *l. 3. hoc tit.* Sequitur ut doceam verbum *Dari*, in hoc tit. & reddendi & ſolvendi & tradendi ſignificationem habere, *l. 5. 6. 7. hoc tit. l.ſi duo, §.1. ff. de conſt. pec.* non etiam faciendi. Ut enim alio loco detur, eſt actio arbitraria: ut alio loco fiat inſula, quam quis certo locn facturum ſe promiſit, nulla eſt actio. Quid ergo actio arbitraria? Actio utilis qua id quod certo loco dari debuit, alio loco petitur, facta commemoratione ejus loci quo dari debuit. Recte ſtipulor mihi dari, etiam non adjecto loco. At non recte ſtipulor, inſulam fieri, non adjecto loco, *l.2. §. ſi quis inſulam, hoc tit.* ac proinde natura hujus obligationis, Capuæ inſulam fieri, hæc eſt ut quocunque directa actione agi ex ea poſſit in id quod intereſt, *l. eam qui, ff. de judic.* quia incerti obligatio contracta intelligitur, id eſt, id actum videtur inter contrahentes ut promiſſor in id quod intereſt teneatur, ſicut cum judicio ſiſti promiſit. Natura autem hujus, Capuæ c. dari, hæc eſt, ut ex ea directo agi non poſſit alio loco quam Capuæ, quia certi obligatio eſt, cui ſi detrahas utilitatem loci, vel plus petitionis vel minus petitionis tibi periculum creaveris. Plus petitinnis, ſi per reum nnn ſteterit quo minus Capuæ pecunia ſolveretur: minus petitionis, ſi per reum ſteterit. Qui autem plus petit, totum creditum amittit hoc jure: qui minus, reliquum. Male igitur egeris certi condictione: poſſis tamen agere citra periculum plus petitionis, facta mentione ejus loci quo dari debuit arbitraria actione: quæ totius cauſæ æſtimationem ad arbitrium judicis referat, non deſtricte certam rem vel ſummam creditam petat. Adjectio loci actionem quæ erat certa, facit arbitrariam: & eadem ratione, adjectio temporis: recte igitur arbitraria appellatur. Hæc enim duo opponuntur, Certa & Arbitraria. Plautus Amphitruone: *Hoc quidem profecto certum eſt, non arbitrarium*. Et Pœnulo, *Nunc pol ego quidem perii certo, haut arbitrario*. Recte etiam, utilis, *l. 1. hoc tit.* An quia efficax, ut Accurſius voluit, ut plerumque Græci Utilem interpretantur *ἐνδύναμον, ἔγκυρον*. An quod contineat executionem ejus quod intereſt, ut *l. ſtipulatio, §. ſi quis inſulam, l. qui ſervum, ff. de verb. obl.* id eſt utilitatis quæ competitura eſſet reo vel actori, ſi eo loci quo convenerat dari data merx vel pecunia fuiſſet. Nihil enim aliud eſt id quod intereſt (ut & hoc generaliter definiamus) quam utilitas, quæ competitura eſſet reo vel actori, ſi neque damnum datum neque lucrum ioterceptum fuiſſet: aut brevius, utilitas quæ mihi abeſt quamve apiſci potui. An utilis, quia ex æquitate datur, deficiente directa: quod eſſe verius *d.l.1.* hæc verba demonſtrant, quia iniquum erat, &c. Eſt igitur hæc actio ex ſtipulatu, utilis, ſi quis ſtipulatus fuerit ſibi dari certo loco, *l.2.§.1.hoc tit.* vel utilis ex teſtamento, *l. 5. hoc tit.* vel utilis condictio ex mutuo, *l.6.hoc tit.* vel utilis de conſtituta, *l.ſi duo, §.1. de conſt. pec.* Omnes eæ actiones ſunt ſtrictæ. Bonæ fidei judicio alio loco agi poteſt quam quo convenit dari, *l. 7. hoc tit. l. ſi ut certo, in prin. Commod.* Ineſt actio arbitraria bonæ fidei judiciis, ſicut actio doli. Stricto judicio alio loco agi non poteſt, quam quo dari debuit, ſed arbitrario agitur, id eſt, pure & ſtricte agi alio loco non poteſt, ne plus petatur loco, cum adjectione loci quo dari debuit, alio loco congruo agitur recte, *§. loco, Inſt. de act.* hæc duo opponuntur, Pure & Cum adjectione loci, *l.fidejuſſor, §. 1. ff. de fidejuſſ.* Adjectio loci vel temporis injicit judici arbitrium, id eſt, facultatem æſtimandæ otilitatis loci vel temporis conventi nec obſervati: ac proinde licet origine ſit actio ſtricta, in ea tamen arbitrio judicis quantitas contractus minuitur vel augetur habita ratione utilitatis loci vel temporis cujus in actione meotio fit. Non omnes actiones ſtrictæ ſunt ejuſdem qualitatis. Aliæ ſerviunt quantitati contractus, quæ non ſunt arbitrariæ. In his non habetur ratio ejus quod intereſt. Et recte Theophilus puram actionem, id eſt, certam & ſtrictam conſumere rationem ejus quod intereſt, *d. §.loco*: recte Accurſius, in judiciis ſtrictis non haberi rationem lucri, quia nec damni, & generaliter non haberi in eis rationem ejus quod intereſt. Aliæ non ſerviunt quantitati contractus: & eæ ſunt arbitrariæ, in quibus liberum eſt arbitrio habita ratione ejus quod iotereſt actoris vel rei, pluris aut minoris reum condemnare, imo & interdum abſolvere, ut proponitur *l.4. §.1.hoc tit.* quia non utilitatem tantum ſpectat in eis judex, id eſt, id quod intereſt, ſed etiam æquitatem: quod commune eſt cum omnibus aliis actionibus vel interdictis arbitrariis, quarum definitio generalis hæc eſt. Actiones arbitrariæ ſunt in quibus rei vel utilitatis æſtimatio omnis refertur ad arbitrium judicis, & quæ duas clauſulas admittunt, unam de ſolutione vel reſtitutione, vel exhibitione, vel noxæ deditione, alteram de condemnatione. Alia etiam in re ſtrictæ actiones non eodem omnes jure cenſentur, actio ex teſtamento hoc commune habet cum actionibus bonæ fidei, ut in ea uſuræ debeantur ex mora, & ut ante diem cautionem exigat, & actio ex ſtipulatu de dote quæ marito competit æque, ut uſuræ in eam veniant ex mora biennii, quod aliæ ſtrictæ actiones non habent. Ac ſimiliter bonæ fidei actiones non omnes ſunt ejuſdem qualitatis, aliæ famoſæ, aliæ non, aliis compenſationi locus, aliis non item. Sed de his ſatis. Id modo tractemus, quemadmodum in actionem arbitrariam de eo quod certo loco dari oportet, veniat tam actoris quam rei utilitas: & quicquid ſtatuero de loco, idem meminiſſe oportebit nos jam ante ſtatuiſſe de tempore. Nec diſcriminis ratio ulla adferri poteſt. In actionem arbitrariam venit utilitas tam actoris quam rei, *l.2. in prin. & §. alt. hoc tit.* non ſimul utriuſque (ut Placentinus & Iroerius ſentiunt recte) ſed actoris, ſi per reum mora fuerit quo minus Capuæ daret, *l.Centum, l.alt. hoc tit. Leontinus, §.quum ita, De verb. obligat.* & rei, ſi per rerum mora non fuerit, vel ſi per actorem mora fuerit, quo minus Capuæ oblatam pecuoiam acciperet. Moratoris utilitatem ſpectari æſtimarique abſurdum eſſet. Et recte *l. 1. C. ubi con. qui cer. lo.* *Alterutrius*, & in *l. 2.* Utriuſque, eandem vim habeat ac ſi dixiſſet, Alterutrius, ut Græce *ἑκατέρου*, & in *l. ult. §. ipſum, C. de bonis quæ lib. adquir.* Et eodem modo ſi agatur cum fidejuſſore, ſpectari utilitatem fidejuſſoris, ſi moram fecerit creditor in accipienda pecunia, vel etiam creditoris, qui omiſſo reo fidejuſſorem elegit. Africanus docet initio *l. Centum*, & ait, Ejus vel actoris, non Ejus & actoris. Ex quo apparet liquido ſimul utriuſque partis utilitatem non venire in actionem arbitrariam. Subjicit deinde, Nec oportebit, &c. Horum verborum latior interpretatio ſumenda eſt ex *l. alt. hoc tit.* Reus qui promiſerat ſe daturum Capuæ c. moram fecit: poſt moram quum ſtipulator alio loco vellet agere arbitraria, fidejuſſorem reus dedit arbitrariæ actionis nomine, qui fide ſua eſſe juſſit omnem cauſam actionis arbitrariæ. Poterant autem ſummæ c. ſi ſtipulator egiſſet arbitraria, ex ſententia & arbitrio judicis accedere xx. ratione utilitatis loci ablatæ actori per moram rei. Quæritur an & in hæc xx. ſe fidejuſſor obligaſſe videatur. Et reſpondetur, hæc non eſſe in obligatione fidejuſſoria: nec mirum, quum nec in obligatione principali: nec poſſit fidejuſſoris durior eſſe condicio. Multum intereſt utrum aliquid ſit

in obligatione an in officio, ſive arbitrio judicis, *l. quæro, ff. loc. l. deductu, in pr. ad Treb.* Nun quodcunque eſt in arbitrio judicis, & in obligatione eſt, *l. non quicquid, ff. de judic.* Et hoc eſt, quod ait Africanus, Nec oportebit, &c. id eſt, etiamſi poſt moram rei acceptus ſit fidejuſſor, pleniorem fidejuſſoris obligationem non fore, quam ſi acceptus eſſet ante moram, & his verbis Tota, ſignificat nihil ſolviſſe reum. Nihil vero obſtat, quod dicitur moram rei fidejuſſori nocere. Hæc enim non ſunt contraria, Moram rei fidejuſſori nocere, & Moram rei non augere obligationem fidejuſſoris. Utrumque eſt veriſſimum. Mora rei fidejuſſori nocet, quia poſt moram rei, perempta re debita, nihilominus fidejuſſor tenetur, *l. mora, ff. de verb. oblig. l. ſi à colono, §. ult. ff. de fidejuſ.* & quia ſi nomine actionis bonæ fidei, vel actionis legatorum, aut fideicommiſſorum fidejuſſor interceſſerit, quamvis ipſe non teneatur actione bonæ fidei, ſed ex ſtipulatu, conventus ea tamen officio judicis damnabitur etiam in uſuras ex mora rei, quia rei locum obtinet, *l. 4. ff. de fidejuſ.* & reus utique damnaretur. Idque probat *l. ſi quis ſolutioni, §. 1. ff. de uſur. l. quæro, ff. loc. l. 1. §. belliſſime, ff. ut leg. no. cav. l. initio, C. de pac. inter emp. & vend.* & ex eodem Africani lib. *l. 10. ff. rem pup. ſal. fo.* cujus verba ſubjiciam (ut feci cæterarum) mox tamen rediturus ad Tractatum *l. Centum Capuæ*, quem nondum peregi.

Ad L. Si poſteaquam 10. Rem pup. ſal. fo.

SI poſteaquam pupillus ad pubertatem pervenerit, tutor in reſtituenda tutela aliquandiu moram fecerit, certum eſt, & fructuum nomine, & uſurarum medii temporis, tum fidejuſſores ejus, quam ipſum teneri.

TENEAS ait non tam obligationis jure, quam officio judicis: cujus ratio tamen habebitur etiamſi ſine judice tutela reſtituatur, *l. 1. §. ult. ff. de uſur.* neque enim plene ſatisfactum videbitur pupillo, niſi & ſolutum ei ſit, quod ſententia judicis accedere potuit: & teneri fidejuſſores, quod in omnem cauſam actionis tutelæ intervenerint. Nam quicumque actionis, aut negotii alicujus nomine intercedit, in omnem cauſam intercedere intelligitur: niſi taxationem certam fidejuſſioni appoſuerit, *l. fidejuſſores, §. 1. ff. de fidejuſ. l. 2. §. ult. ff. de adminiſt. rer. ad civit. pertin l. 2. in ſi. ff. qui ſatiſd. cog.* & his conſequenter in ſpecie propoſita, ſi fidejuſſor, qui interceſſit nomine actionis arbitrariæ, conveniatur alio loco actione arbitraria, damnabitur in id, quod intereſt actoris propter moram rei, ſicut & reus ipſe ſi conveniretur, nec tamen ideo in obligatione rei, aut fidejuſſoris eſt, quod actoris intereſt. Mora enim rei non auget obligationem fidejuſſoris, quia nec obligationem rei. Sed dubitabatur tamen in fidejuſſore magis, propterea quod nominatim ſtipulatori acturo arbitraria fidem ſuam adſtrinxerat arbitrariæ actionis nomine, atque adeo in omnem cauſam ejus actionis, quæ fides tamen in plus eum non obligat, quam reum principalem. Quanquam eo convento extrinſecus officio arbitri accedere poſſit pœna, id eſt, æſtimatio ejus, quod intereſt: quæ ideo dicitur pœna, quod moræ coercitio ſit, ac proinde uſura, quæ bonæ fidei judiciis accedit ex mora, pœna potius eſt, quam uſura. Uſura enim proprie propter lucrum infligitur, etiam nulla interveniente mora. Quis autem eſt effectus hujus ſententiæ, pœnam, quæ officio arbitri accedere poteſt, non eſſe in obligatione? Quia ſi poſt moram alibi ſolvatur ſors volenti creditori, actio arbitraria perimetur, nec utilitatis creditoris petitio ſupererit: idemque erit ſi Capuæ petatur. Sola enim ſors petetur, nec amplius quid, *l. 4. in pr. hoc tit.* quia creditor petendo Capuæ, id eſt, eligendo certi condictionem, videtur remiſiſſe arbitrariam. Et ſimiliter alibi accipiendo ſortem, videtur veluti taci-

A ta conventione remiſiſſe pœnam, id eſt, utilitatis ſuæ æſtimationem. Non potuit invitus alibi accipere compelli, *l. 2. §. idem Julianus, l. pen. hoc tit.* Sed ſi acceperit ultro, pœnam videtur remiſiſſe. Itaque ſolutis c. volenti creditori, reus & fidejuſſor omnimodo liberabuntur. Et ita Paulo videtur *d. l. ult.* & Africano hoc loco, & Marcello *d. §. idem Julianus*. Aliis aliud judicium fuit, quorum ſententiam leviter perſtrinxit Paulus *d. l. ult.* Nam centum aureis ſolutis, quum potuiſſet accedere pœna in xx. arbitrio judicis, exiſtimabant ea centum ex univerſitate ſoluta videri, id eſt, tam ex ſorte, quam ex pœna, puta (quemadmodum Joannes expoſuit) LXXXIII. & trientem ex ſorte: XVI. & beſſem, ex pœna. Supereſſe adhuc ex ſorte XVI. & beſſem, & ex pœna III. & trientem, eorumque liberationem non
B contigiſſe. Julianus in alia ſententia fuiſſe videtur, centum ſoluta videri ex ſorte tantum, quod & Paulus, & Africanus, & Marcellus probant: ſed ejus, quod intereſt petitionem ſupereſſe, quod illi improbant. Et merito: quia id, quod intereſt, venit ex officio judicis, quod nullum eſſe poteſt, niſi ſit actio cui adhibeatur. Qua de cauſa mercenariam id doctores noſtri appellarunt, quaſi alienæ ſerviat actioni. Gratuito mallem, quam mercede, aut honeſtiori vocabulo judicis operam ſignificari, & refertur Juliani ſententia *l. 2. §. idem Julianus, h. t.* Stipulatus ſum Epheſi mihi, aut Titio c. Capuæ dari, mihi debentur c. Titio non debentur, ſed ſolvi recte poſſunt Capuæ etiam me invito, quia adjectus eſt ſolutionis gratia, obligationis gratia adjici non potuit. Titio ſolvuntur c. non Capuæ, ſed alibi: quæritur an ni-
C hilominus poſſim intendere, mihi dari oportere, id eſt, agere condictione arbitraria. Et Julianus ſcribit liberationem non contigiſſe, & peti ea actione poſſe, quod intereſt actoris Capuæ potius, quam alibi ſoluta c. eſſe. Defendi, aut excuſari ſententia Juliani poteſt in adjecto cui alibi ſolvitur ſors volenti, quaſi voluntas ejus non potuerit officere ſtipulatori. Sed idem forſitan Julianus in ſtipulatore non probaret. Stipulator enim accipiendo ſortem, videtur remittere pœnam, *l. ult. hoc tit.* Verbo, *Remittere*, ſignificatur tacita conventio. Adjectus non poteſt convenire, vel paciſci, *l. 10. ff. de ſolut.* Sed reprehenditur tamen Julianus eo, quod videatur diſtinxiſſe utrum adjecto alibi ſolvatur ſors, an ſtipulatori, vel quod, ſive huic, ſive illi ſolvatur, certe exiſtimaverit ſupereſſe petitionem pœnæ. Et reprehenditur à Marcello duobus argumentis. Primum eſt hujuſmodi. Si
D ſtipulatori ſors exſolvatur alibi, liberatio contingit. Ergo & ſi adjecto ſolvatur alibi, pari ratione, quaſi pœna remiſſa: quia quod adjecto ſolvitur, ſtipulatori ſolvi videtur. Quinimo adjectio juſſo comparatur, *l. ſi ita ſtipulatus ſim, ff. de ſolut.* & ubique ſolvere promiſſor poteſt, *l. continuus, §. quum ita, ff. de verb. oblig.* volente ſcilicet eo cui, & ſolvi poteſt. Nam in quem ſolutio confertur, & accipiendi ubi voluerit libera voluntas confertur. Alterem eſt hujuſmodi. Si ſorte alibi ſoluta adjecto, non liberatur reus à pœna, nec à ſorte igitur: quia pœna ſortis acceſſio eſt, nec poteſt niſi officio arbitri venire in condictionem ſortis. Atquin condictio ſortis non eſt, ergo & pœnæ condictio non eſt: aut ſi eſt pœnæ, eſt & ſortis: quod Marcellus exemplo com-
E probat tali. Si ſtipulatus ſim Capuæ inſulam fieri, & fiat alibi, reus promittendi in nihilum liberatur: quod eſt veriſſimum. Sed ſimilitudo falſa eſt, ut recte Ulpianus docet. Nam inter ſolutionem pecuniæ, & fabricam inſulæ nulla occurrit ſimilis comparatio. Una eſt obligatio dandi, altera faciendi: hæc incerta, illa certa, hæc ſui natura continet id quod intereſt, *l. ſtipulationes non dividuntur, ff. de verb. oblig. l. ſi quis ab alio, §. ult. ff. de re jud.* illa officio arbitri, non natura, & poteſtate ſua. Et ita in hoc tractatu inter obligationem dandi, & faciendi alia differentia à Bartolo conſtituitur recte ex *l. ſi libertus moram, ff. de op. lib.* ut ſi fuerit obligatio faciendi, nulla poſſit eſſe fidejuſſoris mora, quia ſtipulator noluit, ut ipſe faceret, ſed ut faceret promiſſor, *l. inter,*

D. de

D. de ſolut. nihil igitur imputari fidejuſſori poſſit, ſi non ipſe fecerit, *l.quum quidam, §. ſi pupillo, D.de uſur.* In obligatione dandi poſſit eſſe fidejuſſoris mora, atque ideo in actionem arbitrariam, qua agitur cum fidejuſſore, qui interceſſit arbitrariæ actionis nomine ante moram rei, æſtimari utilitatem actoris, ſi moram fecerit fidejuſſor, licet reus non fecerit. Nam & re perempta poſt moram fidejuſſoris ante moram rei, fidejuſſor tenetur, *l. ſequitur, §. nunc videamus, l.quum filiusf. de verb. oblig.* Atquin reus non tenetur. Et ob idipſum fidejuſſor quoque directa non tenetur, ſed utili, *l.mora, §.ult. D.de uſur.* & hoc ſi poſt tempus, quo Capuam, ubi dari convenerat, pervenire uterque potuit, moram fecerit fidejuſſor. Ante tempus, arbitraria agi non poteſt. Ineſt loco tempus, & fidejuſſoriæ quidem obligationi tempus, ex perſona utriuſque, *l.ſi teſtamento, §.ult. D. de fidejuſ.* quod explicandum nobis fuit obiter, propterea quod in hac lege, niſi vaticinemur, nunquam efficiemus, ut definiatur quicquam de mora fidejuſſoris. Nunc redeo ad rem. Male comparavit Marcellus obligationem dandi cum obligatione faciendi: Et ideo licet inſula alibi facta, promiſſor in nihilum liberetur, ſorte tamen adjecto ſoluta alio loco, poſſit promiſſor ſorte liberari, & id ſolum quod intereſt peti, & ita pro Juliano concludere videtur Ulpianus. At ſimilitudinis tantummodo vitium indicavit. Argumentis non reſpondit: itaque ſcriptura Juliani manet adhuc in dubio: & verius forſitan eſt, ſive ſtipulatori ſive adjecto alibi ſolvatur ſors, pœnæ petitionem non ſupereſſe. Quamobrem Johannes aperte dixit, non conſenſiſſe Julianum cum cæteris. Rem fuiſſe controverſam verba Pauli indicant, Videamus, quo verbo præſertim in re controverſa, juris auctores veluti timide, & verecunde ſolent exprimere ſententiam ſuam: item illa, Niſi quis dicat: quæ ſubdubitantis ſunt. Concludit tamen ſatis aperte, Sorte alibi ſoluta non ſupereſſe pœnæ petitionem, quia pœna non ſit in obligatione, nec cui ſolutum ſit diſtingui, modo ſit recte ſolutum. Rem etiam fuiſſe controverſam diligentia Africani declarat, qui ſolicitius in hac lege reſpondet iis, quæ in contrarium adduci poſſent. Poſſet enim quis in hunc modum argumentari. Reo obligato in ſortem, & in uſuras, fidejuſſor etiam qui pro eo interceſſit, obligatur in ſortem, & in uſuras, Ergo reo obligato in ſortem, & in pœnam contractam ex mora, id eſt, in id quod intereſt actoris, fidejuſſor, qui pro eo interceſſit, obligatur in ſortem, & in uſuras. Neceſſaria eſſet collectio, ſi verum eſſet reum obligatum eſſe in pœnam: ſed hoc falſum eſt, ergo & illud. Nam ſola c. ſunt in obligatione: pœna accedit officio judicis. Una, inquit, eſt ſtipulatio creditæ pecuniæ, non pœnæ altera, ſed deſcendit pœna ex arbitrio judicis. At uſuræ ſunt in obligatione, quia duæ ſtipulationes ſunt, una ſortis, altera uſurarum: alioquin in ſtrictis judiciis uſuræ non veniunt ſine ſtipulatione. Et fidejuſſor accedit in cauſam univerſæ obligationis, quæ reum promittendi tenet, ergo & ipſe obligatur in uſuras. *Nec enim hæc cauſa*, inquit, id eſt, hæc ſpecies, ut contra *l.1.D.de lib.agn.* duas cauſas, Baſilica *δύο αἰτίας*, *recte comparabitur obligationi uſurarum*: quia ſcilicet, ut uſuræ ſunt in obligatione, ita pœna non eſt in obligatione, ſed arbitrio judicis præſtatur. Denique una eſt obligatio creditæ pecuniæ, circa cujus executionem, &c. exequimur obligationem agendo, vel exigendo. Et actio nihil aliud eſt, quam executio obligationis. Executio igitur perſecutio: nec male quod juriſconſulti, ejus rei actionem, petitionem, perſecutionem, *l.ult.D.de ſer. mo. l.23. D. rem rat. hab. l.49. D.de verb. ſign.* Cornificius ad Herennium: Ejus rei actionem, petitionem, executionem. Et hujus differentiæ inter uſuras, quæ ex obligatione, & pœnam, quæ ex arbitrio judicis venit manifeſtiſſimum argumentum eſt, quod ſorte ſoluta, ſupereſt petitio uſurarum in ſtipulatum deductarum, *l. 1. C.de judic.* ſorte ſoluta, non ſupereſt petitio uſurarum, quæ veniunt ex officio judicis in actionibus bonæ fidei,

A *l.qui per colluſionem, §.ult.D.de act.emp. l.4.C.depoſ.* quæ utitur eadem ratione, qua Africanus hoc loco: atque adeo non ſupereſt etiam petitio pœnæ, quæ venit ex officio judicis in actionibus arbitrariis: & ſimiliter parte ſortis ſoluta, ſupereſt pro ea parte petitio uſurarum in ſtipulationem deductarum, parte ſortis ſoluta, non ſupereſt petitio pœnæ, aut uſurarum venientium ex officio judicis, ſed ſupereſt tantum petitio partis alterius, in qua judex habebit rationem ejus, quod intereſt actoris pro ea parte tantum, ſi alibi petatur. Et hæc eſt ſententia hujus legis, cui in eo, quod dicit pœnam non eſſe in obligatione fidejuſſoria, vulgo objicitur *l. quæro, D. loc.* Et peperit hæc objectio ſola ad hanc legem intellectus ſeptem. Sed res indigna eſt tanto labore. *L.quæro* ait, fidejuſſorem conductionis agnoſcere onus uſurarum ex
B mora rei, id eſt, damnari etiam in uſuras eum poſſe officio judicis, vel etiamſi ſine judice fidem ſuam liberare velit, non videri eum plene ſatisfacere niſi etiam ſolvat id quod officio judicis accedere potuit: & conſtitutiones, quæ dicunt eos, qui pro aliis pecuniam exolvunt, ſortis ſolummodo damnum agnoſcere, in his tantum procedunt, qui cum taxatione in certam ſummam fidem ſuam adſtrinxerunt, vel qui pecuniam exolverunt volentibus, & benigne accipientibus, & quaſi contentis ſolutione ſortis. Ergo *l.quæro* ait, fidejuſſorem teneri in uſuras ex mora rei officio judicis. Hæc etiam non negat teneri fidejuſſorem officio judicis in pœnam ex mora rei, ſed negat teneri obligationis jure, quod & in uſuris verum eſt, & ita Petrus ſenſit recte, cujus ſententiam refellit Bartolus ex his verbis, Non augeri fidejuſſoris
C obligationem, verbo Obligationis, adferens comprehendi etiam id quod officio judicis arbitrariæ accedit actioni: quod eſt ſtultum. Nam quis unquam ita obligationem accepit? Cedo locum, quo ita accipiatur, vel unum, & porrexero manus ſtatim obligatio eſt juris neceſſitas. Quod committitur judicis arbitrio, non ſubjicitur juris neceſſitati, *l.non quicquid, D.de jud.* Imo accurate, & ſtudioſiſſime ſeparantur ſemper ea, quæ ſunt in obligatione ab iis, quæ ſunt in arbitrio judicis: Eadem fere fuit Azonis, quæ Petri ſententia. Nam differentiam Azo non facit inter pœnam, & uſuras, quæ deſcendunt ex officio judicis. Sed male adjecit diſtinctionem, ut ſi fidejuſſor interceſſit, quo tempore debebantur uſuræ illæ, vel pœna, id eſt, poſt moram rei, in ea teneatur, ſi quo tempore nondum debebantur, id eſt, ante moram rei,
D non teneatur: primum quia nunquam debentur, *l.ult.h.t.* Neque debetur, inquit, neque eſt in obligatione. Non ſatis ei fuit dicere, Neque debetur, quia debetur etiam quaſi ex obligatione, quod non eſt in obligatione, & generaliter quodcumque peti poteſt: ac ſane in *l.mora, §.in bonæ, D.de uſur.* improprie in bonæ fidei judiciis ex mora deberi dicuntur uſuræ, quia neque peti poſſunt, neque ſunt in obligatione. Deinde Bartolus recte colligit ex *l.10. D.rem pup. ſal. fore*, ex eodem Africani libro, cujus verba propoſui ſupra, etiamſi ante moram rei fidejuſſor intervenerit eum uſurarum onus agnoſcere in judicio tutelæ. Cæteros intellectus etiam refellit recte. Intellectum vero Johannis probat non recte, differentiam conſtituens inter pœnam, & uſuras, in pœnam fidejuſſorem non teneri, in uſuras teneri, eruditio per-
E verſa. In neutrum tenetur obligationis jure: in utrumque tenetur officio judicis. Nihil ergo intercedit differentiæ, & vero ſi ſorte ſoluta tam pœnæ, quam uſurarum ratio perimitur, ut docui ſupra, id eſt, ſi peremptio utriuſque eſt eadem, cur non, & origo, & forma utriuſque erit eadem, ut quemadmodum uſuris ſubjicitur fidejuſſor ſubjiciatur, & pœnæ? Huic adjungam *l.22. D. de obl.& act.* cujus hæc ſunt verba:

Ad L. Cum quis 22. de oblig. & action.

CUm quis in diem mercem ſtipulatus, fidejuſſorem accepit, ejus temporis æſtimatio ſpectanda eſt quo ſatis acceperis,

Partinant hæc Africani verba ad condictio- A
nem triticariam, in qua merx petita tanti æſtimatur quanti fuit eo die quo dari debuit, *l.ult. D.de cond. trit. l.vinum, D.de reb. cred.* Quod pugnare videtur cum hac lege, quæ fidejuſſorem, qui interceſſit pro eo, qui in diem mercem promiſerat, tanti damnari, ſignificat quanti merx fuit fidejuſſionis tempore, Sed ut in *l.centum* poſuimus poſt moram rei fidejuſſorem acceptum, ita hic ponendum arbitramur poſt diem quo merx dari debuit non ita multo cum actione triticaria ſtipulator agere vellet fidejuſſorem acceptum triticariæ actionis nomine, in qua utique ejus temporis æſtimatio fuiſſet obſervata quo is fidejuſſit, quia eo tempore dari debuit. Nec mirum igitur ſi dicat Africanus, & conventum fidejuſſorem teneri quanti merx fuit eo tempore quo fidejuſſit. Puto etiam ad condictionem triticariam pertine- B
re quod eodem libro Africanus ſcripſit de appellatione mercis,

L.207. D.de verb.ſign. in hunc modum,

Mercis appellatione homines non contineri Mela ait, & ob eam rem mangones non mercatores, ſed venaliciarios appellari ait: & recte.

Nam (*) ſi merx petatur condictione triticaria, tanti æſtimatur quanti fuit eo die, vel loco quo dari debuit, aut non adjecto die, vel loco, quanti fuit litis conteſtandæ loco, & tempore, *l. ult. D. de cond. trit.* Sed videntur juris auctores mercem ita in re ſeparaſſe à cæteris rebus. Nam *l.pen. eod.tit.* in cæteris rebus immobilibus, aut moventibus, puta fundo, ædibus, homine, ſpectat rei judicandæ tempus, vel ſi homo interierit, mortis tempus, niſi ſi deteriores factæ ſint poſt litem conteſta- C
tam, vel alias poſt moram contractam. Et quod ait l.ult. idem juris eſſe de cæteris rebus, de cæteris rebus mobilibus intelligi poſſet, quæ ſunt in merce, præter vinum, oleum, frumentum, quæ propoſuerat initio. Exempli igitur cauſa tantum, quoniam, & idem de cæteris mercibus juris eſt, à quibus merito homines ſeparantur. Nam (ut Africanus ait) mercis appellatione homines non continentur: & ita *l. 1. C. de nundinis*, merces à venalibus ſeparantur, & mangones à mercatoribus. Ratio autem differentiæ inter merces, & cæteras res reddi hæc poſſet, quod mercium pretium temporibus varietur, atque ita poſſit aliud eſſe litis conteſtandæ, aliud rei judicandæ tempore, & convenientius ſit ſtricto judicio quanti fuerint cum peterentur, ſpectari: cæterarum rerum pretium non ita varietur, D
& ideo fruſtra ſit ſi ante rem judicatam quis æſtimationem earum ſpectandam eſſe dixerit: ſed permanere melius eſt in his, quæ diximus in *l. 59. de verb. oblig.* quæque confirmabuntur Africani tractatu octavo. Accommodari etiam ex eodem libro poteſt ad tractatum condictionis arbitrariæ, *l.3. D.de legation.* quia de eo loquitur quod certo loco dari oportet: verba ejus hæc ſunt:

Ad L. 3. de Legation.

Cum *queritur an in eum, qui in legatione ſit actio dari debeat, non tam intereſt ubi quis, aut crediderit, aut dari ſtipulatus ſit, quam illud, an id actum ſit ut legationis tempore ſolveretur.*

Qui Capuæ ſe ſoluturum promiſit, Capuæ conve- E
niri poteſt, licet ibi domicilium non habeat, quia ibi contraxiſſe videtur, *l. contraxiſſe, D.de obl. & act. l.heres, §.ult. ff.de jud.* & ubi quis contraxit, vel negotia geſſit, vel deliquit (quæ omnia generali contractus verbo continentur) ibi poteſt conveniri, remota præſcriptione fori, *l.heres, §.1. & §. proinde, ff. eod.* & eleganter Theodoſius *Nov.1.* de amota mil. fo. præſ. veteres leges ſpecialiter fori præſcriptionibus, & contractus & negotia geſta, & delicta ſubtrahere. Ab hac definitione excipiuntur legati. Nam ii ne legationis munus impediatur quo loco legatione fuguntur, conveniri non

poſſunt, licet ibi contraxerint ante legationem, aut promiſerint conſtituerintve ſoluturos ſe, *l. 2. §.omnes, ff. de judic. l.eum qui §.1. ff.de conſt. pec.* niſi id actum ſit nominatim ut & legationis tempore ſolverent: & hoc eſt quod ait Africanus, Cum quæritur, &c. Finita legatione, recte convenientur ubi contraxerunt, vel ubi ſoluturos ſe promiſerunt certi condictione, vel etiam arbitraria alio loco, quam quo ſoluturos ſe caverunt, congruo tamen, & competenti, *d.l.heres, §.ult.* Sequitur in *l.18. de in diem addict.*

Ad L. Cum in diem 18. de in diem add.

Cum *in diem duobus ſociis fundus ſit addictus, uno ex his pretium adjiciente, etiam pro ipſius parte a priore venditione diſcedi rectius exiſtimatur.*

In hoc titulo, De in diem addictione frequentia ſunt hæc tria verba, primum, Addicere, quod eſt Projicere, *l.ſi pignora, ff. de evict.* Gallis, *Eſtrouſſer.* ſecundum, Adjicere: tertium, Abjicere. Addicere, eſt auctione conſtituta rem penes eum collocare, qui pluris licitus fuerit. Addicere in diem, eſt rem penes emptorem collocare hac lege, niſi quis intra diem certum meliorem condicionem attulerit. Adjicere, eſt meliorem condicionem adferre, veluti Auctarium adjicere, Supra adjicere, Pluris liceri. Abjicere, eſt adiectionem non recipere, *l. Sabinus, hoc tit.* Sciendum autem eſt ut duobus ſociis rem communem vendentibus, & addicentibus in diem, unus ex eis poteſt adjicere, atque ita cum tota re etiam partem ſuam emere, *l.quod ſi uno, §. ult. hoc tit.* Ita duobus ſociis ementibus quibus res in diem communiter addicatur, unum ex eis adjicere poſſe, ac ſimiliter cum tota re partem ſuam emere. Fructus ergo interim perceptos reſtituere pro ſua parte deductis ſumptibus. Sequitur ex eodem libro *l. 8. ff. qui & à quib. man.*

Ad L. Cum is qui 8. Qui & à quib. man.

Cum *is, qui ſub condicione debet, manumittat fideicommiſſi cauſa, lex Ælia Sentia locum habet. Si miles jure militari teſtamento facto, libertates dederit in fraudem creditorum, & non ſolvendo moriatur, impediuntur libertates.*

Libertates datæ in fraudem creditorum, ipſo jure nullæ ſunt, id eſt, ea lege Ælia Sentia, *l.27. hoc tit.* & Inſtitutione prima in *prin. tit. qui & quib. ex cau. man. non poſ.* etiamſi teſtamento militis datæ ſint, ut in ſecunda parte hujus legis Africanus ait, & confirmat *l.in fraudem, in princ. D.de mil. teſt.* Quid autem ſi ſint condicionales creditores? An & libertates in eorum fraudem datæ nullæ ſunt? Sic videtur Africano in prima parte, & confirmatur *d.l.27.* Nam & is cui debetur ſub condicione creditor eſt, & obligationem transfert in heredem, & mitti in poſſeſſionem ſolet ut expoſui Obſervatione decima: & ideo ante condicionem nonnihil agit, ſed male agit, *l.pecuniam, ff.de reb.cred.* Vulgo hæc prima pars valde depravata eſt. Primum à negatione, quæ delenda eſt ex auctoritate Florentinarum, & legendum ut ſcripſi, Lex Ælia Sentia locum habet: deinde à verbo fideicommiſſi, in libris omnibus, pro quo jamdiu repoſui, Fraudandorum creditorum, ac ſimul ea ſingulis his F. C. errorem creatum demonſtravi Obſervatione quarta, quod contextus *Βασιλικῶν* confirmat, in quo ita eſt, Οὐδὲ ὑπὸ αἵρεσιν δὲ πρὸς περιγραφὴν τῶν δανειστῶν ἐλευθερῶν: & τὸ κ῾ θέμα: cujus verba hæc ſunt, Εἰ καὶ αἱρετικοῖς τις ἔχῃ δανεισταῖς, οὐδὲ εἰς περιγραφὴν αὐτῶν δύναται αὐτὰς ἐλευθερῶσαι. Reſtat adhuc ex hoc libro, *l.6. ff.ad leg.Corn.de fal.*

Ad L. Si quis legatum 6. ad leg. Cornel. de falſ.

Si *quis legatum ſibi adſcripſerit, tenetur pœna legis Corneliæ: quamvis inutile legatum ſit: Nam & eum teneri* con-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 22.*

Digitized by Google

conſtat, qui eo teſtamento quod poſtea ruptum, vel etiam quod initio non jure fieret, legatum ſibi adſcripſerit. Hoc tamen tunc verum eſt, cum perfectum teſtamentum erit. Cæterum ſi non ſignatum fuerit, magis eſt ut SC. locus non ſit, ſicuti nec interdictum de tabulis teſtamenti exhibendis locum habet. Prius enim oportet eſſe aliquod teſtamentum vel non jure factum, ut SC. locus ſit. Nam & falſum teſtamentum id demum recte dicitur, quod ſi adulterinum non eſſet, verum tamen teſtamentum recte diceretur. Similiter igitur & non jure factum teſtamentum id appellatur, in quo ſi omnia rite facta eſſent, jure factum diceretur. Si inſtitutus heres exheredationem nominatim filii vel aliarum perſonarum adſcribit, S.C. tenetur. Similiter & is qui libertatem ſua manu ademit ſervi teſtatoris, & maxime cui ii ſe legata vel fideicommiſſa data erant, S. C. tenetur. Si patronus teſtamento liberti legatum ſibi ſcripſerit, & venia impetrata abſtinere legato juſſus eſt, an emolumentum bonorum poſſeſſionis contra tabulas habere poſſit? & magis placet non poſſe. Nec tamen huic conſequens eſt, ut etſi uxor dotem, vel creditor id quod in diem ſibi deberetur ſibi adſcripſerit, & ſimiliter venia impetrata abſtinere ſe legato jubeantur, aut mulieri dotis, aut creditori actio ſua denegari debet, ne eorum uterque merito debito careat.

Ex edicto Claudii, Claudii Neronis (ut Suetonius ſcribit) & S. C. Liboniano, lege Cornelia de falſis tenetur teſtamentarius qui ſibi ſua manu hereditatem aut legatum aut fideicommiſſum adſcribit voluntate teſtatoris, propterea quod hac in re ei non debet obtemperare, ſed alium poſcere ſcriptorem. Nam ex hac cauſa teſtamentum recte ſcribitur diverſa manu, *l. Divus §. ult. hoc tit.* Falſum eſt ſi quis ſibi vel alii adſcribat, ignorante teſtatore, & ob id *l. 1. hoc tit.* Cum juſſu (inquit) teſtatoris hoc ſcripſit. Nam ſi ignorante eo, plane falſarius eſt, *l. 22. §. adimendo hoc tit.* Quaſi falſum eſt, ſi quis ſibi vel ei quem habet in poteſtate, vel ei in cujus eſt poteſtate, vel ei qui in eadem eſt poteſtate, voluntate teſtatoris legatum adſcribat: & eadem pœna quæ falſi, in libero homine deportatio & bonorum omnium publicatio, in ſervo ultimum ſupplicium. Alioquin ſi liceret impune teſtamentario ſibi adſcribere, aperta eſſet via falſi committendi, nullo non alieni teſtamenti ſcriptore ſibi adſcribente aliquid vel inſcio teſtatore. In teſtamentis ſcribuntur hæc, hereditates, legata, fideicommiſſa, libertates, tutelæ, mortis cauſa capiones, libertorum adſignationes, codicillorum confirmationes, ademptiones, exheredationes, injunctiones, præcepta, conſilia, commendationes, æſtimationes: & ad omnia pertinet S.C. Libonianum, *l. 22. hoc tit. ex l. ſententia. De teſt. tut.* ac præter pœnam falſi, is etiam qui legatum ſibi aut fideicommiſſum adſcripſit, legatum non capit, quia pro non ſcripto eſt, & apud heredem remanet cum onere. Regulariter ea quæ pro non ſcriptis habentur, apud heredem remanent ſine onere, *§. in primo, C. de cad. tol.* Sed ex S.C. excipitur hic caſus, *l. filius, §. ult. l. cum quidam, hoc tit.* & alius favore libertatis, *l. cum vero, §. ſi pro non ſcripto, D. de fid. lib.* Id vero eſt quod Africanus ait hoc loco, quamvis inutile ſit legatum, id eſt, quamvis pro non ſcripto ſit legatum omne quod quis ſibi adſcribit, etiamſi alioquin utile foret, perinde tamen puniri eum qui ſibi adſcripſit, atque ſi falſum feciſſet. Inutile enim legatum eſt quod pro non ſcripto eſt, *l. 1. De reg. Cat. l. in teſtamento, De cond. & demonſt.* Idemque eſſe ait, ſi quis ſibi adſcripſerit teſtamento non jure facto aut rupto. Quo caſu legatum duplici ratione inutile eſt: ſed non idem, ſi imperfecto: quia quod eſt imperfectum, teſtamentum non eſt. Non jure fit teſtamentum ab initio ſi in eo deſint ſolennia juris, *l. 1. De inj. rupt. teſt.* ut ſi non fiat directis & ſolennibus verbis, ſi non ſolenni ordine, ſi in eo filiusfam. prætereatur, ſi non ſignetur manu teſtatoris, & breviter (ut ait hoc loco) ſi non fiat rite: quo articulo ſignificatur ſolennitas & ordo juris civilis. Articulo, Recte, jus naturale. Et Iſidorus non male, *Rite non eſſe recte, ſed ex more.* Miles jure ſuo recte teſtatur rite non teſtatur. Filiusfam. ingratus recte exheredatur, rite non exheredatur, ſi ſub conditione, vel ſi ab uno ex heredibus exheredatur, vel ſi non nominatim, ſed inter cæteros, & ideo pro præterito, non pro exheredato habetur, *l. non putavit, §. non quævis, D. de bon. poſ. cont. tab. l. 2. D. de inj. rup. teſt.* Condemnatus dicitur qui rite condemnatus eſt, *l. 4. §. condemnatum, de re jud.* etiamſi non recte. Rumpitur autem teſtamentum poſteaquam factum eſt agnatione ſui heredis vel alio teſtamento. Imperfectum eſt, quod non eſt obſignatum ſeptem teſtium ſignis, ut Africanus demonſtrat hoc loco evidenter dum teſtamentum perfectum opponit non ſignato: & *l. hac conſultiſſima, §. non ſubſcriptum, C. de teſtam.* ſi modo, ut in veteribus & Codice Theodoſii, in eo ita legatur, Non ſubſcriptum à teſtibus ac non ſignatum teſtamentum, pro imperfecto haberi convenit. Cui lectioni convenienter ſubjicitur, Ex imperfecto teſtamento voluntatem tenere inter ſolos liberos. Et eſt igitur ea definitio accipienda non de quolibet teſtamento vitioſo, ſed de teſtamento non ſignato. Perfectum ergo teſtamentum eſt quod ſignatum eſt non minus quam ſeptem teſtium ſignis. Nam ex eo prætor dat bon. poſſeſſionem contra tabulas, etiamſi non jure factum ſit aut ruptum agnatione ſui heredis, vel etiamſi falſum eſſe dicatur. Ex non ſignato non dat bonorum poſſeſſionem, *l. cum tabulæ, D. de bonor. poſ. ſec. tab. l. poſthumus, D. de inj. rup. teſt.* Itaque non ſignatum teſtamentum, plane imperfectum eſt, quia ne prætorio quidem jure valet. Ideoque ad teſtamentum imperfectum S. C. Libonianum non pertinet. Prius enim eſſe oportet teſtamentum, deinde quæri vera an falſa ſint, vel quaſi falſa quæ in eo ſcripta ſunt: prius an ſit, deinde quale ſit teſtamentum, ut non ante juris ratio quam teſtamentum quæratur, ut de perſona eſt proditum, *l. quidam, D. de ju. cod.* Non eſt autem teſtamentum quod imperfectum eſt. Qua de cauſa lex etiam Cornelia, ſi id dicatur aliquis dolo malo ſuppreſſiſſe, in eo locum non habet, *l. ſi quis aliquid, §. teſtamentum, D. de pœnis*, nec interdictum de tabulis exhibendis, nec edictum quemadmodum teſtamenta aperiantur. Nec obſtat *l. 1. §. ſive autem, D. de tabul. exh.* in qua enumeratis vitiis quæ jure civili teſtamenta turbant, veluti non jure facti rupti, irriti, falſi, ſic concludit: Itaque dicendum eſt ad ſcripturam teſtamenti imperfectam hoc interdictum pertinere. Non igitur accipit imperfectum teſtamentum ſive imperfectam teſtamenti ſcripturam ſpecialiter & proprie pro teſtamento non ſignato, in quo interdictum de tabulis proferendis locum non habet, ſed generaliter pro teſtamento jure civili vitioſo, ut in *l. ſi duobus, §. ſi prius, D. de bon. poſſeſſ. ſecund. tab.* imperfectum teſtamentum dicitur non pro non ſignato, ſed pro eo in quo filius præteritus eſt. Et ita in *l. 2. §. 1. D. quemadm. teſt. aper.* enumeratis vitiis teſtamentorum, puta falſi, irriti, injuſti, rupti perinde juris auctor concludit atque in *d. l. 1.* Itaque imperfecta ſolemus teſtamenta dicere. Sic legendum, non Item, (ut vulgo) non, Itemque, ut in Digeſtis Florentinis, alioquin eſſent imperfecta teſtamenta accipienda pro non ſignatis, & admittendum in eis edictum Quemadmodum teſtamenta aperiantur: quod ratio non patitur. Sane quæ prima Venetiis jam olim fuere excuſa Digeſta, habent Itaque, non Itemque: & fuerit ſtultus qui hoc non vehementer approbaverit. Uno tamen caſu locus eſſe poteſt edicto Quemad. teſt. aper. & interdicto de tabulis proferendis, & legi Corneliæ, & S. C. Liboniano: ſi imperfectum teſtamentum factum ſit inter liberos, id eſt, ſi non ſit ſignatum: quia ex Conſtitutionibus ad aliquid valet, & legatariis quibuſdam proficit, ut docui *Nov. 107.* Sequitur in hac lege, *Si inſtitutus heres, &c.* Non eadem eſt ratio omnium quæ quis ſibi vel in rem ſuam alieno teſtamento ſcribit: Nam ſi legatum aut fideicommiſſum ſua ſibi adſcribat manu, dictante & volente teſtatore, legatum remanet apud heredem, ſi hereditatem: (nam & in hereditate locus eſt S.Conſulto,

l. 22.

l.22. §. item ſi ſervo, hoc tit. l.1. C. de iis qui ſibi adſcr.) hereditas tranſit ad ſubſtitutum, vel coheredem, vel ad legitimum heredem. Si adſcripſerit patri, vel domino, vel fratri, aut conſervo, qui in eadem poteſtate eſt, æque pro non ſcripto eſt, ſed non is tamen quaſi falſarius punitur, cui adſcriptum eſt, ſed ſcriptor, niſi pœnæ veniam impetraverit, *l.15. §. plane, hoc tit.* Si ſervo ſibi legato, eodemque manumiſſo directo, vel per fideicommiſſum herede rogato manumittere, non legatario, quo caſu libertas prævalet, *l.14. ff. de leg.2. l.10. ff. de man.teſt. l.ſi ſervus, ff. de fid.lib.* niſi nominatim adimatur, legatarius idemque teſtamentarius ſervo libertatem ſua manu ademerit juſſu teſtatoris, valet quidem ademptio, ſed ſervus remanet apud heredem. Ac ſimiliter ſi legatum ſibi adſcriptum rogatus reſtituere, fideicommiſſario ademerit juſſu teſtatoris, ademptio non habetur pro non ſcripta: ſed nihil tamen legatario prodeſt, quia ſervus remanet apud heredem. Item ſi heres inſtitutus à ſe relicta legata, aut fideicommiſſa ademerit, ademptio quidem valet, ſed abſtinere debet legatis, ergo & hereditate tota: quia ſcindi hereditas non poteſt, id eſt, pro parte abſtinere hereditate non poteſt, quin etiam abſtineat ex toto, *arg. l.5. hoc tit.* Idemque erit ſi ſervo teſtatoris heres inſtitutus libertatem ademerit, & maxime (inquit Africanus hoc loco) cui à ſe legata, vel fideicommiſſa data erant: propterea quod ſine libertate inutilia ſunt, atque ita majori compendio ſuo proſpexit. Hoc igitur caſu præter pœnam falſi, vel pœna falſi forte remiſſa, neceſſario hereditate abſtinebit tota. Si ſibi quis adimat, vel ſi ſe exheredem ſcribat, ademptionem hanc vel exheredationem ſenatus non habet pro non ſcripta, *l.22. §.ult.hoc tit. l.non putavit, §.ſi quis, ff. de bon.poſſ. cont.tab.* Quod ſi heres inſtitutos exheredem ſcribat filium, aut filiam teſtatoris, aut nepotem, vel neptem, ne ſcilicet præteritione eorum, aut nullum ſit teſtamentum, aut heredi ſcripto præteritus accreſcat, valet exheredatio, ſi ſit ſubſtitutus vel coheres à quo teſtamentum ſuſtineatur, heres inſtitutus hereditatem non capit. Et ait Africanus, Nominatim filii, vel aliarum perſonarum: quoniam ante Juſtinianum filius ſolus exheredandus erat nominatim, filia & cæteri liberi etiam inter cæteros poterant exheredari, id eſt, non nominatim. Scriptor teſtamenti quilibet eſt idoneus, ut ſervus, aut filius teſtatoris, quemadmodum indicavimus ſupra: qui tamen adhiberi teſtes nequaquam poſſunt. Et ſimili modo mulier ſignare alienum teſtamentum non poteſt, ſcribere poteſt, ut conſtat ex *§.ult. hujus legis, & l.15. §. pen. eod.* Et male quidam interrogatus in *l.uxori, hoc tit.* cur non dixiſſet Paulus, Vel marito. Quia (inquit) mulier ſcribendo alieno teſtamento non adhibetur. Imo quia in marito hoc erat certiſſimum: in uxore dubitabatur, propterea quod eſt in poteſtate viri, quæ ſcilicet convenit in manum. Hæc enim proprie uxor eſt, & materfamilias: & his qui ſunt in noſtra poteſtate adſcribere vetamur, ſed his demum, qui proprium nihil habere poſſunt, & qui teſtamenti factionem non habent. Uxor quæ fuit in manu bona habuit propria, & teſtamentum facere potuit. Sequitur, *Si patronus, &c.* Eum qui ſibi voluntate teſtatoris adſcribit, quodammodo durum erat teneri perinde, ac ſi falſum commiſiſſet. Quapropter venia legis Corneliæ dabatur pleriſque, indulgentia principis, aut Senatus, ut puta mulieri, & militi, & minori xxv. *l.5. l.15. §.pen. hoc tit. l.pen.C.de iis, qui ſibi adſcrib.* non aliis juris ignorantiam prætendentibus, *d.l.15. §.1.* Item generalis ſubſcriptio teſtatoris, quod dictavi, & recognovi, idonea erat cauſa impetrandæ veniæ legis Corneliæ, non veniæ capiendi, *d.l.15.§.plane, l.2. C.eod.* Specialis, Quod Titio dictavi, & recognovi, etiam veniæ capiendi, & hoc in extraneo: Filius enim familias, & ſervus, qui jubente patre, vel domino ſibi aliquid ſcripſit, neceſſitate poteſtatis excuſatur: & ideo generalis ei ſubſcriptio prodeſt, tam ad pœnam falſi evitandam, quam ad capiendum, *l.1. §.inter, hoc tit.* Vel ſi nulla fuerit ſubſcriptio, facile impetrat veniam pœnæ, non etiam capiendi, *l.ult.C.de iis qui ſibi adſcr.* Idemque citra poteſtatis vinculum erit, ſi qua alia ſubſit parendi neceſſitas, vel non ſubſit honeſta excuſatio non ſcribendi, quod teſtator dictat: ut ſi filius dominæ imperet matris ſervo, ut ſibi, vel dominæ ſcribat, *d.l.15. §.pen.* Si uxor domini, ut ſervus mariti ſibi, vel marito ſcribat. Idemque de cæteris dicendum, qui reverentiam teſtatori debent, etiamſi in ejus poteſtate non ſunt, qui nec eum ſine venia in jus vocare poſſent. Quod ſi ubi nulla teſtamento ſubdita eſt ſcriptio teſtatoris, concurrat duplex ratio veniæ, exempli gratia, Juſſus patris dictantis filio voluntatem ſuam, & minor ætas ſcriptoris: hoc caſu non tantum pœna remittetur, ſed etiam capiendi jus poteſtaſque erit, *l.5. hoc tit.* Poſſet & princeps, & Senatus ex aliis pleriſque cauſis teſtamentario pœnæ veniam dare. Pone igitur, patronum qui ſibi teſtamento liberti legatum adſcripſerat, veniam aliqua ex cauſa impetraſſe, capiendi jus non impetraſſe, an quaſi præteritus petere poteſt bonorum poſſeſſionem contra tabulas? Minime: nam quantum in liberto fuit, is patronum non præterivit: & veniæ, quæ datur hac lege, ſi legato abſtineat, fiet fraus, niſi & emolumento bonorum poſſeſſionis abſtineat, in quo tantum eſt quantum in legato: ac præterea agnoviſſe videtur judicium liberti, qui ſibi legatum ſcripſit. Submovendus igitur bonorum poſſeſſione contra tabulas. Idemque in filio emancipato eſſe palam edicit *l.14. §.maritus, hoc tit.* Accurſius negat, motus *l.1. C. de iis qui ſibi adſcr.* cujus alia ſpecies eſt. Loquimur enim de patrono, aut filio emancipato, qui ſibi legatum adſcripſit alio herede ſcripto. *L.1.* loquitur de filio emancipato, qui ſe heredem ſcripſit, cum ſolus eſſet ſoluſque rem ab inteſtato obtinere poſſet. Hunc fruſtra dixeris hereditatem non capere ex teſtamento, quam mox ſit percepturus ab inteſtato, *arg. l.poſtumus, ff. de inj. rup. teſt.* imo meliorem ejus condicionem feceris, quod & in patrono dici eadem ratione poteſt. Nec pœnæ locus fuerit in eo, qui neminem eo facto læſit. Videtur autem error eſſe *d.l.1.* in illis verbis, *Functus dulci officio*, pro quibus Baſilica habent hoc unum *τελευτᾶν*. Itaque videamus an ſit legendum, *Functus lucis officio*, ut *l.1. C.Th. de her.pet.* Cæterum quod dixit Africanus de patrono, ut ſi legatum ſibi adſcripſerit teſtamento liberti, & venia impetrata abſtinere legato juſſus ſit, abſtinere etiam debeat emolumento bonorum poſſeſſionis, id recte ſubjicit non eſſe temere trahendum ad conſequentias. Nec enim idem in uxore dici poſſe, quæ ſibi dotem adſcripſit teſtamento viri, nec in alio creditore in diem, qui ſibi pure creditum ſcripſit, in utroque valet legatum propter commodum repræſentationis, ut ſi ſe abſtinuerit legato venia impetrata, abſtineat etiam ſe credito: Ne (inquit) eorum uterque merito debito careat. Merito debetur quod ex contractu debetur, non quod ex legis providentia. Patronus non eſt creditor: nam & Pauliana non continetur, ſed Fabiana vel Calviſiana. Impubes adrogatus cui debetur quarta Antoniana, non eſt creditor. Nam & hic non Paulianam, ſed utilem Fabianam, aut Calviſianam habet. Et ſimiliter filii quibus debetur quarta legitimæ portionis, creditores non ſunt, quia eis ea ex legis providentia debetur, non ex obligatione. Recte autem in creditoribus exigitur impetratio veniæ. Alioquin cum omnibus bonis etiam creditum publicaretur.

Digitized by Google

AD AFRICANUM TRACTATUS IV.

Ad L.Cum hereditas 56. de petit.hered.

HAC parte tractabuntur Africani leges ex lib.4. Quæſtionum; è quibus prima occurrit in Digeſtis *l.56. de pet.hered.*

Cum hereditas petita ſit, eos fructus quos poſſeſſor percepit, omnimodo reſtituendos, etſi petitor eos percepturus non fuerat.

MANIFESTA eſt hæc Africani ſententia, poſt litem conteſtatam perceptos fructus etiam à bonæ fidei poſſeſſore reſtituendos eſſe, quamvis eos petitor percepturus non fuerit: hoc in hereditatis petitione. Sed eadem ratio intervenit in rei vindicatione, ne lucrum faciat poſſeſſor ex ea re, quæ in lite eſſe cœperit, *l.Julianus, §.ult.de rei vind.* Quæ ratio reddita in cauſarum reſtitutione, *l.55.* quæ præcedit, mihi videtur, & in hac quæ eſt de fructibus reſtituendis, repetenda eſſe. Et exemplum poni poteſt in quæſtu inhoneſto, quem forte ex ea re honeſtus petitor percepturus non fuerit, *l.28. l.52.hoc tit.* Ubi ratio exprimitur, ne honeſta interpretatio non honeſto quæſtui lucrum poſſeſſori faciat, id eſt, ne ſi interpretemur honeſtum eſſe, ne petitor deſideret inhoneſtum quæſtum ſibi reſtitui, hac ratione efficiamus, ut inhoneſtus quæſtus remaneat apud poſſeſſorem: quod eſt indignum. Nam vel utrique auferendus eſt, vel, ſi alterutri dandus, innocenti potius quam nocenti. Innocens eſt petitor. Extra cauſam fructuum, exemplum poni poteſt in legato, quod ſervus poſſeſſori adquiſierit capaci, petitore incapace, ſed hoc in petitione hereditatis neque ſemper, neque paſſim ita poni poteſt: Nam ſi poſſeſſor verus heres non fuerit, ei legatum ſervus non adquirit. Sin autem poſſeſſor heres ſcriptus fuerit, & agat adverſus eum patronus præteritus poſſeſſoria hereditatis petitione jure bonorum poſſeſſionis contra tabulas, vel ſi agat adverſus eum filius exheredatus petitione hereditatis de inofficioſo (his duobus caſibus petitio hereditatis datur adverſus verum heredem) reſtituit petitori poſſeſſor, quod interim extra rem ſuam per ſervum hereditarium adquiſivit, *l.32 hoc tit.* ubi, Per ſervum adquiſitæ res heredi, id eſt poſſeſſori, reſtituendæ ſunt, petitori ſcilicet. Quod illis tantum duobus caſibus procedit. Nam regulariter hereditatis petitio non datur in heredem juſto teſtamento ſcriptum. Et ſequitur, *Cum interim*, id eſt, quia interim hereditatis univerſa, & ſervus, & res per eum adquiſitæ, in bonis poſſeſſoris fuerint. Græci, *ἐν τῷ τέως γὰρ τῷ γεγραμμένου κληρονόμου εἰσί.* Legatum ergo quod per ſervum interim adquiſierit, reſtituet petitori, etiamſi cum petitore teſtamenti factio non fuerit: ne lucrum ex eo, quod propter hereditatem accepit poſſeſſor faciat, ſicut emptor ſervi, qui agit redhibitoria, reſtituit legatum, vel hereditatem, & omne quicquid extra rem ſuam per ſervum adquiſivit, etiamſi cum venditore teſtamenti factio non fuerit, *l.cum autem, §. ult. C. de ædil. ed.* Sic igitur conſequitur venditor amplius, quam non haberet, ſi venditio facta non eſſet: quod eſt contra *§.jubent, l.cum autem.* Et hoc quidem curandum eſſe fateor quantum poteſt, ut uterque reſoluta emptione, nihil amplius conſequatur, quam non haberet, ſi venditio facta non eſſet. Sed cum non potes repellere venditorem ab eo, quod non haberet, ſi venditio facta non eſſet, quin admittas eadem opera emptorem ad id quod non haberet, ſi venditio facta non eſſet, ut in caſu propoſito: melius eſt non repelli venditorem, quam admitti emptorem, ne lucrum ex redhibita re emptor faciat. Recte autem Africanus hoc loco de fructibus perceptis loquitur: nam percipiendorum longe alia ratio eſt. Hi enim dumtaxat in petitionem hereditatis, vel in rei vindicationem veniunt, quos percipere petitor honeſte potuit, *l.ſi navis, §.ult.l.fructus, De rei vind.* & ibi Accurſius. Nunc tranſeamus ad *l.19. ad SC.Vell.* cujus prima tractatio hæc ſunt, quæ habet verba:

Ad L. Tutor 19. ad Senat. Vellej.

TUTOR *pupilli deceſſerat herede inſtituto Titio: cum de adeunda hereditate dubitaret, quoniam male geſta tutela exiſtimaretur, perſuadente matre pupilli, ut ſuo periculo adiret, adiit, ſtipulatuſque de ea eſt, indemnem ſe eo nomine præſtari. Si ex ea cauſa Titius pupillo aliquid præſtitiſſet, iſque matrem conveniret, negavit exceptioni ſenatuſconſulti locum eſſe, quando vix ſit, ut aliqua apud eundem pro eo ipſo interceſſiſſe intelligi poſſit. Nec diſſimilem huic propoſitioni ex facto agitatam, cum quidam vir prætorius deceſſiſſet, duobus filiis ſuperſtitibus, quorum alter impuber eſſet, & alter legitimus tutor fratri eſſet, & eum paterna hereditate abſtinere vellet, mandatu uxoris defuncti, quæ mater pupillo eſſet, abſtento pupillo, ſolum ſe hereditati miſcuiſſe. Ubi ſimiliter ſe reſpondiſſe Julianus ait, ſi ex ea cauſa agente pupillo damnum eo nomine paſſus eſſet, non impediri eum ſenatuſconſulto quo minus à muliere rem ſervaret. In propoſita ſpecie, & illud tractandum eſt, an is qui mandato mulieris adierit, ſi damnum ob id patiatur, quod debitores hereditarii ſolvendo non fuerint, ſenatuſconſulto locus ſit, quaſi quodammodo eorum obligationes mulier ſuſceperit. Magis autem eſt, ut ne ob hanc quidem cauſam ſenatuſconſultum locum habeat: quando non ea mente fuerit, ut pro his intercederet, ſed tutoris adverſus pupillum, & cæteros forte creditores indemnem heredem præſtaret. Denique ſi ponamus mulierem in emptionem hereditatis, eo nomine damnum pati, quod debitores hereditarii ſolvendo non ſint, nulla (puto) dubitatio erit quin ſenatuſconſulto locus non ſit, etiamſi maxime creditoribus aliquantum præſtiterit. Quid ergo, ſi, cum propterea de adeunda hereditate dubitaret Titius, quod parum idonea nomina debitorum viderentur mulier hoc ipſum repromiſit, ut quanto minus à quoquo eorũ ſervari poſſet, ipſa præſtaret? prope eſt ut ſit interceſſio.*

SC. Vellejano ſuccurritur mulieribus, quæ pro aliis interceſſerunt, exceptionis, replicationis, condictionis ope. Exceptionis, ſi nondum ſolverint. Replicationis in ſpecie *l.17. §.1. l.ſi. §. item ſi mulier, hoc tit.* Condictionis, ſi ſolverint, *l.qui exceptionem, De cond.jud. l.8. §.interdum, l.24. §.1. l.31. hoc tit.* Quid vero eſt intercedere? Recipere alienam obligationem veterem, aut novam, *l.8. §.1. hoc tit. l.fœminis, C. eod.* Veterem recipiunt mulieres, aut participando, aut eam in ſe transferendo, *l.4. C. eod.* Participando, ut ſi fidejubeant, vel conſtituant pro alio, quia novatio prioris obligationis non fit: vel ſi mandent alii pecuniam dari, quia obligatio mandati, acceſſio etiam eſt principalis obligationis: vel ſi res ſuas, aut ſibi obligatas pignori obligent pro alio. Nam etſi non in perſonam ſuam, in res tamen ſuas veterem obligationem recipiunt: & ut mulierum perſonis ſuccurri æquum eſt, fidejuſſoribus, procuratoribus, heredibus, ita & bonis earum, *l.6. C.eod.* Transferendo autem in ſe, & transfundendo veterem obligationem recipit mulier, ut ſi expromittat pro alio, quo caſu veteris obligationis novatio fit: itemque ſi alienum debitorem in judicio defendat, *l.2. §.ult. hoc tit.* Nam & hoc caſu quaſi novatio fit, *l.2. C. de pact.* Novam obligationem recipit, ut ſi, cum alius eſſet pecuniam mutuam accepturus, interpoſita ſit mulier, quæ acciperet, & ſe ab initio ream conſtitueret. Quo genere non recipit quidem obligationem quæ conſtiterit in alio, ut ſuperioribus caſibus (nec enim in nullo alio ante conſtitit) ſed recipit alienam obligationem, id eſt, quam alius erat ſubiturus, niſi ipſa interveniſſet. Utrunque genus interceſſionis notatur hic SC. verbis, *Fidejuſſiones, aut Mutui donationes.* Quæ fidejubet pro alio, recipit veterem alienam obligationem: cui vero mutuum datur pro alio, recipit novam. At duo tantum iiſdem verbis obligationum

A num genera notantur, Stipulatio non novandi animo interpoſita, quæ fidejuſſio dicitur, & mutuum. Sed idem obtinet, in quocunque alio contractu, *l. a. §. pen. h. t.* ut ſi obligationem, quæ in alio principaliter conſiſtit, recipiat (quemadmodum dixi) conſtituendo, aut mandando, aut expromittendo, aut defendendo, aut res ſuas pignori dando, vel ſi novam, id eſt, eam quæ in alio non conſtitit, recipiat non mutuum accipiendo, ſed etiam promittendo, vel quocunque alio genere contrahendo pro alio, *l. 8. §. ſi cum eſſem, h. t.* Et recepta quidem nova obligatione, ſi mulier utatur beneficio SC. Vellejani, id eſt, exceptione interceſſionis, vel condictione ſoluti ex interceſſionis cauſa, nova utilis actio in eum inſtituitur cui bono fuit mulieris interceſſio, perinde atque ſi in ejus perſona, quæ nunquam conſtitit obligatio, aliquando
B conſtitiſſet. Recepta autem veteri obligatione, vel ſi novata non fuerit, in debitorem ſolum efficax actio directa eſt, non in mulierem: vel, ſi novata fuerit, reſciſſa interceſſione reſtituitur utilis actio in veterem debitorem: quæ & reſtitutoria dicitur, & reſciſſoria ſæpe in hoc titulo. Reſtituitur vel inſtituitur per prætorem, *l. 16. in fi. l. 29. h. t.* & inde cauſa edicti prætorii ad SC. *l. 19. C. eod.* Competit tamen utraque ipſo jure ſtatim atque mulier interceſſit, *l. 24. §. pen. & ult. h. t.* Aliud eſt competere, aliud dari, inſtitui, reſtitui actionem. Non quæcunque competit, ſimul & datur, & competere potiſſimum tranſmiſſioni prodeſt, *l. 9. §. ult. l. 10. ff. de tut. & rat. diſt. l. 3. C. qui admit.* Competere, eſt naſci *l. 1. §. ad hæc, C. de an. exc.* Poſſet quæri quid ſit, quod Senatus ait Ne eo *nomine ab his petitio, neve in eas actio de-*
C *tur.* Et reſponderim petitionis nomine, vindicationem, actionis, condictionem ſignificari, eoque demonſtrati alias ex interceſſionum cauſa dari condictionem, alias vindicationem, ſed utrique obſtare exceptionem interceſſionis. Datur vindicatio (nam de condictione non ambigitur) ut ſi res ſuas mulier pignori obligaverit. Et recte, *Ab his, & In eos.* His verbis, Eis & In eos, ſignificantur actiones activæ, & paſſivæ, id eſt, quas dictamus quaſque patimur. His vero, Ab his, & In eos, ſignificantur actiones in rem, & in perſonam. Vindico à te, Ago in te. His cognitis, pone quod Africanus initio hujus legis, Tutor pupilli nondum reddita tutela deceſſit, herede inſtituto Titio: cui cum eſſet ſuſpecta hereditas, atque ideo in ea adeunda cunctaretur, & ſubſiſteret, perſuaſit mater pupilli, ut adiret ſuo periculo, &
D cavit de indemnitate. Cautio neceſſaria fuit. Nam ex perſuaſione non naſcitur obligatio, niſi dolus malus intervenerit, *l. ult. ff. de dolo.* Sed neque ex dicto, ut in fideicommiſſaria hereditate reſtituenda, fideicommiſſario dicente ſuo periculo adiri, non naſcitur obligatio, nec etiam neceſſaria eſt cautio indemnitatis, quia ipſo jure indemnis eſt heres ex SC. Trebelliano: & in ſpecie *l. nam, quod §. ult. & l. cogi, §. idem quæris, ff. ad Trebel.* cautio etiam offertur fruſtra. Ex mandato tamen obligatio naſcitur, *l. ſi hered. ff. mand.* Quæritur autem in ſpecie propoſita, an cautio indemnitatis à muliere præſtita, interceſſionem faciat. Et reſpondetur non facere: rectiſſime. Nam alienam obligationem mulier non recepit, ſed ipſa fecit hanc obligationem, *l. 8. §. t.* Et intercedere, eſt alienam obligationem recipere, id
E eſt, ſe vel res ſuas obligare pro alio. At obligavit etiam ſe in hac ſpecie mulier pro herede tutori: hoc nego. Obligavit enim ſe heredi verius, quam pro herede: & ſi heredi, non ergo pro herede. Nec enim poteſt ſe eidem, quis pro eodem obligare, *l. Granius, ff. de fidejuſ.* Et pro alio is demum ſe obligat ac vere intercedit, qui ſe alii pro alio obligat. Eſt enim interceſſor inter duos veluti medius quidam, & ſequeſter. Igitur ſi in ſpecie, ſive propoſitione illa (ſic rhetoricam non dialecticam quæſtionem Africanus, & Julianus vocant, ut in *l. 20. ff. de hered. ven. l. ſi pecuniæ, ff. ut in poſſ. leg. l. 20. ff. de reb. cred.*) Titius, qui periculo mulieris adiit, actio tutelæ conventus pupillo aliquid præſtiterit, & eo nomine cum muliere agat ex ſtipulatione indemnitatis, non dabitur mulieri exceptio interceſſionis: idemque agitaſſe (quod verbum eſt Africani proprium, *l. idque, ff. de act. emp.*) & reſpondiſſe Julianum, idem Africanus refert hoc loco, in filio, qui cum (Flor. male, *eum*) non eſſet miſturus ſe hereditati paternæ, pupillum fratrem miſturus forſitan eſſet mandante noverca matre pupilli fratris ſui conſanguinei, cujus tutor legitimus erat, hereditate utrique ab inteſtato delata pupillum abſtinuerat, & miſcuerat ſe ſolus, ei ſcilicet agenti mandati, quod conventus judicio tutelæ ob cauſam abſtenti pupilli aliquid præſtitiſſet, nihil obeſſe exceptionem interceſſionis, quia nulla fuit mulieris interceſſio. Non omnis fidejuſſio, non omnis repromiſſio indemnitatis, interceſſio eſt: & ita non omne etiam mandatum, interceſſio eſt. Frater fratris hoc loco dicitur tutor legitimus: & male Accur. Legitimus, id eſt, fiduciarius. Cum enim uterque manſit in eadem poteſtate, ut in hac ſpecie, pubes impuberi tutor eſt legitimus, *l. 3. C. de except. l. 9. §. 1. ff. de tut. & rat. diſt. l. 1. ff. de leg. tut.* in illo loco conſanguineis, id eſt, fratribus. Sed & emancipatus ſuo ex conſtitutione Anaſtaſii, quia heres, & tutor, & curator eſt legitimus, *l. frater, C de leg. tut. l. ne lucrum, C. de cur. fur.* Emancipato autem impuberi pubes frater ſuus, aut emancipatus, tutor eſt fiduciarius. Proprie tutor fiduciarius eſt pater fiduciarius, cui pater naturalis filium emancipavit ea lege, ut manumitteret: vel pater naturalis, qui in emancipatione manumiſſor extitit contracta fiducia, quod nomen tranſmittit in liberos ſuos fratres impuberis emancipati, & permanet in eis etiam hodie, non in emancipatore, qui cœpit haberi pro legitimo tutore, quaſi patronus. Sed ad rem. In utraque propoſitione tentari poſſet mulierem interceſſiſſe, hac ratione, quia heredi adeunti, aut miſcenti ſe, cavendo de indemnitate, & de eo damno cavere videtur, quod inopia, aut egeſtas debitorum attulerit. Quod ſi verum eſt, ergo pro debitoribus hereditatiis apud heredem interceſſit. Sed Africanus id verum eſſe negat: Nam dubitanti de adeunda hereditate, quoniam pupilli male geſta tutela exiſtimaretur, mater mandavit, aut perſuaſit, ut adiret, & indemnem eum præſtare promiſit. Indemnem ergo ob eam cauſam, quæ dubitationem injiciebat heredi: & adverſus pupillum igitur. An & adverſus cæteros creditores? *Forte* (inquit Africanus) videndum enim quid actum ſit: an & ſi propter debitorum inopiam in damno verſaretur heres: non utique: hoc enim contrahentibus non venit in mentem, Igitur ſi heres mandati agat, vel ex ſtipulatione indemnitatis, quod pupillo aliquid præſtiterit, non tuebitur ſe mulier exceptione SC. hoc prætextu, quod indemnitati præſtandæ ſe obligaverit non tantum adverſus pupillum, quod interceſſio non eſt: ſed etiam ſi forte debitores hereditarii ſolvendo non eſſent: quod interceſſio eſt: nec enim ſe in eam cauſam obligavit. Et etiam ſi ſe in eam cauſam obligaſſet, conventa ex alia cauſa, quæ interceſſionis ſpeciem non habet, non poſſet (opinor) ſe auctoritate SC. tueri: nec enim utilis obligationis pars vitiatur per inutilem. Eademque ratio intervenit, ſi mulier emerit hereditatem: quo caſu venditori cavet de indemnitate; ſed adverſus creditores tantum, *l. ſi ex pluribus, ff. de her. vend.* Ideoque vel ipſa creditoribus ſolvere, vel venditori, quod ſolverit, præſtare debet: nec agente venditore, mulieri dabitur exceptio SC. hoc colore quaſi inopia debitorum in eam redundet, ac proinde ſimul ipſa pro eis videatur interveniſſe, vel ſi ipſa creditoribus hereditariis ſolverit, ex cauſa SC. ei non dabitur condictio. Denique emptio hereditatis, & quæ eam conſequitur indemnitatis cautio, interceſſio non eſt, licet penuria debitorum mulier oneretur: nec enim id agitur principaliter, ut pro eis intercedat. Et ad ſummam, quæ per conſequentias venit interceſſio, non principaliter fit, non pertinet ad SC. Vellejanum. Si tamen ab initio id palam actum ſit, cum heres ideo nollet adire, quod debitores hereditarii exiſtimarentur non

eſſe

eſſe ſolvendo, ut quanto minus ſervari ab eis poſſet, A mulier præſtaret, non ambigitur interceſſionem eſſe, quia æs alienum palam fide ſua eſſe jubet. Sed & in ſpecie *l. ſi mater, C. eod.* quam huic interpretes objicere ſolent, manifeſta interceſſio eſt, non tantum ſi tutore ſe excuſare volente, mater pupilli indemnitatem promiſerit, ſed etiamſi tutorem pupillo petierit, & periculum tutelæ ſuſceperit. Priore enim caſu pro pupillo tutori ſe obligat, contrariæ actionis tutelæ periculum ſuſcipiendo: poſteriore autem, pro tutore pupillo ſe obligat, directæ actionis tutelæ periculum ſuſcipiendo. In ſpecie autem propoſita initio hujus legis, pro herede tutoris mulier ſe eidem heredi obligat, quod non eſt interceſſio. Et ita accipiendum eſt quod Paulus ſcribit *lib. 2. Sentent. tit.* 11. Mulierem quæ pro tutoribus filiorum ſuorum indemnitatem promiſit, ad beneficium SC. B non pertinere: ſi videlicet pro tutoribus, non filiis ſuis, ſed tutoribus ipſis, indemnitatem promiſit.

Quam diſtinctionem Bulgarus etiam approbavit. Sequitur alia quæſtio:

Cum haberes Titium debitorem, & pro eo mulier intercedere vellet: nec tu mulieris nomen propter SC. ſequereris, petiit à me mulier mutuam pecuniam, ſolutura tibi: & ſtipulanti mihi promiſit, ignoranti in quam rem mutuaretur, atque ita numerare me tibi juſſit: deinde ego, quia ad manum nummos non habebam, ſtipulanti tibi promiſi. Quæſitum eſt, ſi eam pecuniam à muliere petam, an exceptio SC. ei proſit. Reſpondit, videndum ne non ſine ratione dicatur, ejus loco qui pro muliere fidejuſſerit, haberi me debere: ut quemadmodum illi, quamvis ignoraverit mulierem intercedere, exceptio adverſus creditorem detur, ne in mulierem mandati C *actio competat: ita mihi quoque adverſus te utilis exceptio detur, mihique in mulierem actio denegetur, quando hæc obligatio periculo mulieris futura ſit. Et hæc paulo expeditius dicenda, ſi prius quam ego tibi pecuniam ſolverim, compererim eam interceſſiſſe. Cæterum ſi ante ſolverim, videndum utrumne nihilominus mulieri quidem exceptio adverſus me dari debeat, & ego tibi condicere pecuniam poſſim, an vero perinde habendum ſit ac ſi initio ego pecuniam mulieri credidiſſem, ac rurſus tu mihi in creditum iſſes: quod quidem magis dicendum exiſtimavit, ut ſic SC. locus non ſit: ſicut & cum debitorem ſuum mulier deleget, interceſſioni locus non ſit. Quæ poſtea non recte comparari ait, quando delegatione debitoris facta, mulier non obligetur. At in propoſito alienam obligationem in ſe transtulerit, quod certe ſenatus fieri noluerit.* D

Perſequemur hoc loco eandem quæſtionem, quando videatur mulier intercedere. Sed in eam nunc ſimul veniet etiam alia, an ignoranti creditori noceat exceptio interceſſionis. Non intercedit mulier quæ ſolvit quod mihi debet creditori meo, me jubente, vel ultro me non jubente: Nam etſi mihi nihil debeat, & ſolvat creditori meo, SC. locus non eſt: quia obligatæ mulieri Senatus ſuccurrit, non ſolventi ex alia quam interceſſionis cauſa, non donanti, non deminuenti, vel alienanti. Nec quæ ætatis ratione circumſcriptis datur reſtitutio in integrum, datur etiam ſolius ſexus ratione, *l. ult. in princ. hoc tit.* Idemque erit, ſi vel quæ mihi debet, vel quæ mihi nihil debet, debitorem ſuum delegaverit creditori meo, quia delegatio pro ſolutione eſt: & neutro caſu mulier obligatur. Senatus autem (ut E dixi) obligationibus tantum mulierum occurrit. Quid autem ſi eum delegaverit mulier qui debitor ejus non fuit, quaſi debitorem? Et hoc caſu, quia ipſa obligatur ei quem delegavit judicio mandati, videndum utrum finxerit ipſa eum eſſe debitorem ſuum, an creditor ſciens eum non eſſe debitorem, id egerit ut ſibi delegaretur quaſi debitor, ne mulier ipſa fidejuberet, aut expromitteret. Priore caſu delegato adverſus creditorem S. C. exceptio non datur, quia creditor neſcivit mulierem intercedere: poſteriore caſu datur, vel ſoluti condictio: ac ſimiliter mulieri adverſus delegatum, qui ſolverit ei cui delegatus eſt ignoranti interceſſionem mulieris, datur exceptio SC. ſi delegatus ſcierit mu-

A lierem intercedere: non datur, ſi neſcierit, *l. 6. 7. 30. & l. 8. §. plane, l. ult. §. ſi mulier, hoc tit.* Et contra indiſtincte adverſus eundem datur, ſi ſolverit cui delegatus eſt non ignoranti interceſſionem mulieris, quia ſoluti condictionem habet. Eademque ratio ſervatur in fidejuſſore mulieris: nam ſive ſcierit mulierem obligari alieno nomine, ſive exiſtimaverit eam obligari ſuo nomine, & ſolverit ſcienti creditori, non aget efficaciter actione mandati, quod hoc loco demonſtratur, ſimul ac fidejuſſori adverſus eum apud quem fidejuſſerit, qui modo ſcierit mulierem intercedere, dari exceptionem SC. ſive ipſe fidejuſſor idem illud ſcierit initio, ſive reſcierit poſtea, vel, ſi hoc ſemper ignoraverit, atque ita ſolverit, etiam condictionem. Nam beneficium SC. porrigitur etiam ad fidejuſſores, & procuratores mulie- B rum. In ea autem muliere, quæ ſe obligat alieno creditori, ita diſtinguimus. Aut debitrix eſt ejus pro quo ſe obligat, aut non. Si non eſt debitrix, locus eſt SC. etiamſi quaſi debitrix alieno creditori delegata ſit, *l. 17. hoc tit. l. doli, §. diverſum, de do. exc.* niſi ipſa ſcierit ſe debitricem non eſſe, & impoſuerit creditori alieno. Ad quem caſum Marcelli ſententiam coarctandam eſſe opinor in *l. 8. §. ſi mulier, hoc tit.* alioquin vehementer pugnabit Marcellus cum cæteris. Deceptæ non decipienti ſenatus opitulatur, *l. 2. 23. 30. hoc tit.* Sin autem debitrix eſt mulier, & delegetur creditori creditoris ſui ac promittat, locus SC. non eſt, *l. debitrix, hoc tit.* quia cum deleganti ſuo nomine obligata fuerit in rem ſuam videtur obligari, non in rem alienam. Sed quid ſi debitrix ultro promittat creditori creditoris novandi ani- C mo, vel non novandi animo? an intercedit? Et videtur hac in re pugnare *d. l. debitrix cum l. 2. C. eod.* Sed verius eſt ipſam intercedere, quia in rem ſuam non obligatur: nec enim ſe eo facto liberat à creditore ſuo. Et hoc eſt, quod ait *d. l. debitrix*. Sed ſi pecuniam promiſit ne delegetur, id eſt, ſi maluit promittere, quam delegari, interceſſiſſe videtur. Interdum tamen & eo facto liberat ſe, & his ſane caſibus non videtur intercedere, *l. 2. l. aliquando, hoc tit.* Et ita accipienda eſt *l. 2. C. eod.* Dixi obligatæ ſenatum opitulari, non ſolventi pro alio. Quid ſi ut ſolvat meo creditori, rogatu meo obliget ſe alii, puta à Titio ſumpta pecunia mutua? Et verius eſt tunc videri eam intercedere: nam pro me ream ſe conſtituit, etſi non eidem creditori cui ego debeo, alii tamen propter me, id eſt, ut me liberet obligatione, atque D ita quodammodo meam obligationem in ſe transſcribit. Denique intercedit non tantum, quæ pro me, id eſt, vice mea, ſed & quæ pro me, id eſt propter me ſe obligat. Nocet igitur Titio exceptio, ſed ſcienti tantum, id eſt, ſi ſcierit in quam rem mulier mutuaretur, non ignoranti, *l. Seja, §. ult. hoc tit.* At finge, Mulier pro Titio apud te interceſſura erat: non interceſſit tamen, quia tu perſonam ſive nomen mulieris ſequi noluiſti. Quapropter mox ſolutura tibi, me rogavit pecuniam mutuam, nec ſolvit ipſa tamen, ſed juſſit me tibi eam pecuniam ſolvere, & cavit ſe mihi reddituram. Ego neſciebam quid ageret, imo exiſtimabam eam pecuniam tibi illam debere ſuo nomine: ideoque ſequutus bona fide mandatum mulieris, cum pecunia mihi non eſſet in promptu, promiſi ſtipulanti tibi me eam ſoluturum. Quæritur an E ſit SC. locus. Et poſt multam diſquiſitionem concludit Africanus hoc loco ex Juliani ſententia, SC. locum eſſe, quia mulier mihi obligata eſt. Igitur, ſive reſcivi antequam ſolverem, mulierem in rem Titii interveniſſe, te agentem ex ſtipulatu repellere poſſum exceptione SC. perinde ac ſi fidejuſſor eſſem mulieris, vel ſi te non repulero, repellet me agentem mulier, ſive ignorans ſolvi, condicere tibi poſſum, quod ſolvi per errorem, & conſequenter adverſus mulierem ſi agam, ipſa repellet me exceptione SC. Sed hoc ita procedit, ſi tu ſcieris mulierem intercedere. Alioquin ignoranti non nocet, ut puta, ſi ego finxerim me ultro intercedere pro Titio, non ex mandato mulieris. Et hæc verior eſt hujus propoſitionis definitio. Variavit in

ea Julianus. Comparabat me primum debitori à muliere delegato, cum tamen res ita ſit geſta. Rogavit me mulier mutuam pecuniam: ego dare volui, ſed ipſa juſſit me tibi dare: ego tibi promiſi: non ſum debitor mulieris, ac proinde juſſio illa, delegatio non eſt. Sed tamen comparabat eam Julianus delegationi, ideoque SC. dicebat locum non eſſe, & perinde habendum ac ſi initio ego mulieri pecuniam credidiſſem: ac rurſus tu mihi in creditum iſſes, id eſt, fidem meam ſecutus, me vice Titii creditæ pecuniæ reum recepiſſes: quo genere ceſſat SC. Vellejanum. In creditum ire, eſt mutuum, aut promutuum contrahere: & promutuum contrahit, qui vice debitoris ſe reum creditori conſtituit. At poſtea, id eſt, in poſterioribus libris, vel poſteriori tempore, Julianus ſententiam mutavit: & merito, quia quæ re vera delegat debitorem ſuum, non obligatur. In hac ſpecie mulier vi ipſa alienam obligationem in ſe transfert, dum ſe mihi obligat, qui me obligo quive ſolvo creditori alieno: & fraus quæſita videtur SC. Variavit Papinianus, *l. ult. C. de furt. l. ſi venditor, ff. de ſer. exp.* variavit Ulpianus, *l. 1. C. de emend. Cod. Juſt.* variavit Scævola, *l. qui bona, ff. de adq. rer. dom.* quibus parum cognoſſe, quod per ſe turpe non eſt, turpe fuiſſet, ſi in eo perſeveraſſent. Hic locus etiam Julianum variaſſe probat. Nam his verbis, Ait, Exiſtimavit, ſignificatur, Julianus quem nominaverat ante, atque etiam ubique in his Africani libris, *l. ſi quando, & ſeq. l. ſi à pluribus, De leg. 1. l. filioſ. De cond. & dem.* & aliis locis innumeris. Valet enim apud Africanum Juliani auctoritas etiam ſine ratione, ut admonuimus jam ſupra initio primi Tractatus. His apte conjungimus ejuſdem Africani l. 17. cujus prima pars hæc eſt.

Ad L. Vir uxori 17. ad Vellej.

V*IR uxori donationis cauſa rem viliori pretio addixerat, & in id pretium creditori ſuo delegaverat. Reſpondit venditionem nullius momenti eſſe: &, ſi creditor pecuniam à muliere peteret, exceptionem utilem fore, quamvis creditor exiſtimaverit mulierem debitricem mariti fuiſſe. Nec id contrarium videri debere ei, quod placeat, ſi quando in hoc mulier mutuata eſt, ut marito crederet, non obſtaturam exceptionem, ſi creditor ignoraverit in quam cauſam mulier mutuaretur: quoniam quidem plurimum interſit utrum cum muliere quis ab initio contrahat, an alienam obligationem in eam transferat. Tunc enim diligentiorem eſſe debere.*

QUOD diximus ſupra, mulierem non debitricem adjuvari S. C. Vellejano, ſi quaſi debitrix delegetur alieno creditori, & promittat, id ab Africano reſpondetur hoc loco in ſpecie hujuſmodi. Vir uxori donationis cauſa rem xv. vendidit quinque. Inter exteros hæc venditio valet, inter maritos non valet, *l. ſi quis donationis, D. de cont. empt.* quia fit in fraudem juris civilis, quo inter maritos prohibitæ donationes ſunt. Igitur quinque viro uxor non debet: &, ſi in illa quinque delegetur creditori mariti quaſi debitrix, locus eſt SC. quamvis creditor exiſtimaverit mulierem viro debuiſſe. Quo caſu nec ipſe mulierem decepit, qui exiſtimabat debitricem delegari, nec mulier, quæ putabat ſe debere quinque, ignara juris civilis. Vir decepit utrumque: in eum igitur à prætore reſtituetur actio. Obſtat *l. 8. §. ſi mulier, hoc tit.* in qua Marcellus negat locum eſſe SC. ſi mulier, quæ contra SC. promiſit alieno creditori, ab eo alii delegetur quaſi debitrix. Sed hoc (ut diximus ſupra) non aliter locum habere poteſt, quam ſi mulier ſcierit ſe non teneri, & finxerit forte ſe teneri ex alia cauſa, creditor ignoraverit. Nam ſi uterque ignoraverit, vel uterque ſciverit, vel mulier ignoraverit, creditor ſciverit, locus eſt SC. Obſtat etiam *l. 1. C. eod. tit.* quæ ita demum ſubveniri mulieri ait transferenti in ſe alienam obligationem, ſi creditor non ignoraverit eam intercedere. Ergo adverſus ignorantem non admittit exceptionem SC. quam hoc tamen loco Africanus admittit. Reſpondeamus eodem modo, Africanum eam admittere, ſi & creditor, & mulier ignoravit ſe intercedere: hoc ſolo caſu ignoranti nocet exceptio, non ſi mulier ſciverit, creditor ignoraverit. Poſtremo obſtat *l. 4. in princ. l. ſi mulier tanquam, & ſeq. l. bona fide, hoc tit.* quibus oſtenditur, non eſſe locum SC. ſi mulier tanquam in ſuos uſus mutuam pecuniam accepit, ut mox alii eam crederet, & creditor ignoraverit quid mulier ageret. Huic argumento ita reſpondet Africanus, multum intereſſe utrum cum ipſa muliere ab initio contrahatur, an alienam obligationem in ſe transferat. Nam ſi alienam obligationem in ſe transferat, debet creditor diligentius ſcrutari, debitrix ſit mulier debitoris ſui necne. Debet, inquit, eſſe diligentior, id eſt, curioſior, ut & in ſpecie *l. 3. §. ſed ſi accepit, ff. de in rem ver.* ſi ſervus mutuam pecuniam accepit quaſi in rem domini verteret, curioſus creditor eſſe debet, quo vertatur: Nam ſi alio verterit ſervus, non erit actio de in rem verſo. Et in ſpecie *l. ult. de exerc. act.* qui credit pecuniam magiſtro navis, ut in ſolidum experiri poſſit cum exercitore, curioſus eſſe debet, cui rei pecuniam mutuetur magiſter, & an eo loci, quo contrahitur ea res comparari poſſit. Et paulo minor tamen curioſitas in hoc quam in illo, propter rationem *l. 1. in pr. eod.* Videtur, & lex Gabinia curioſitatem deſideraſſe in creditore, dum vetuit jus dici de pecunia ſub uſuris ſumpta per verſuram, id eſt, ut ea pecunia ſolverentur uſuræ alii debitæ. Qua ratione fit, ut uſurarum ſolutarum uni uſuræ debeantur alteri: quod jus non patitur, ne inopes uſuris obruantur. Verſura igitur, fraus eſt hujus juris: quæ ne fiat, ac proinde ne creditor jus crediti amittat, in mutuando diligentior eſſe debet. Anatociſmus eſt alia, & hæc etiam vetita. Alias vero in creditore curioſitatem non exigimus, *l. doli, §. ult. ff. de novat.* M. Tullius pro Rabirio Poſtumo: *Tamen*, inquit, *non debuit is qui dabat, quo ille, qui accipiebat, conſumeret, quærere.* Et ita ſi ab initio cum muliere contrahat creditor, non debet eſſe curioſus: alioquin non temere quiſquam cum fœminis contraheret. Et merito indiſtincte dicimus hoc caſu creditori ignoranti non nocere exceptionem SC. At ſcienti certe nocet, *l. 12. l. Seja, §. ult. l. tutor, §. ult. hoc tit.* & ſic locus eſt SC. non tantum ſi crediturus alii mulieri dederit, ſed &, ſi alii non crediturus, mulieri alii crediture, dederit, ſciens cujus rei cauſa mulier interponeretur. Et ideo in SC. hæc verba, *Mutui dationes*, ſic accipiemus, cum alii datura, vel ab eo, qui alii daturus erat, mutuum accepit. Nam utroque genere videtur pro alio intercedere: & ita edicto perpetuo evidentius declaratur, *l. 19. C. eod.* eodemque ſenſu in *l. civitas, D. de reb. cred.* civitatem obligari mutui datione, id eſt, ſi actor civitatis mutuum acceperit: ut plane ridiculi ſint, qui emendant, mutuationes in SC. At vero, quod diximus, ſcienti creditori, qui principaliter ab initio cum muliere contrahit, quæ alii operam ſuam accommodat, nocere exceptionem interceſſionis, ei valde obſtat *l. 13. C. eod. tit.* quæ negat nocere. Sed non de ea muliere loquitur, quæ à marito interponitur quærendæ pecuniæ cauſa, ſed de ea, quæ ſua ſponte pecuniam mutuam ſumit in uſum mariti. Hæc non videtur intercedere. Eſt & alius caſus, quo ignoranti creditori non nocet exceptio, qui proponitur in hujus *l. 17. §. 1.* in hæc verba:

Si mulier dixiſſet ſibi rem dotis nomine obligatam, & creditor curaſſet ei pecuniam dotis ſolvi, qui idem pignus acciperet, mulieri etiam pecunia credita deberetur. Si poſſeſſor creditor adverſus eam ſerviana agentem exciperet, Si non voluntate ejus pignus datum eſſet. replicationem mulieri SC. non profuturam, niſi creditor ſciſſet etiam aliam pecuniam ei deberi.

De alieno creditore, qui cum muliere delegata contrahit, dixit ſupra, ei etiam ignoranti mulierem non eſſe debitricem delegantis, nocere exceptionem S.C.

Nunc

Nunc de alieno creditore agit, qui contrahit cum alio, non cum muliere: quem ſane non eſt cur velimus diligentiam in ea re præſtare; ideoque ignoranti ei non nocet exceptio: ut ſi mandato mulieris apud eum fidejuſſerit aliquis, *l.6.hoc tit.* vel ſi conſentiente muliere, res mulieris proprias pignori obligaverit aliquis, *l.6. & 7. C. eod.* aut res mulieri obligatas, ut in ſpecie quæ hoc loco proponitur. Maritus uxori dedit pignus propter dotem & propter creditam pecuniam. Hodie nihil eſt neceſſe dari propter dotem, quia mulier habet tacitam hypothecam. Olim pignus dari potuit propter dotem, ſed non fidejuſſor, niſi poſt ſolutum matrimonium, *l quod autem, §.ſi uxor, ff.de don.inter vir. & uxor. l.7. ff. de except. l.ſi conſtante, §. quotiens, Sol. mat. l.1. & 2. C.ne fid. dot. dent.* ne videretur fidei mariti diffidere mulier quæ ſe ei ſuamque vitam committit, *d.l.2. l.hac lege, C. de pac. conv.* Quæ diffidentiæ cauſa non eſt in pignore, ſed ut res ſit magis in tuto, pignus datur. Fidejuſſor debitoris, pignus rei debitæ locum obtinet. Qua de cauſa & in fidejuſſore dando contumelia eſt aliqua, quæ nulla eſt in pignore, *l.17. in fi. De teſt. tu.* ac præterea difficilius graviuſque eſt fidejuſſorem quam pignus dare. Et male vulgo ſtatuunt, aliud eſſe in uxore ex *l.cum dotis, ff. de jur.dot.* quæ non de uxore loquitur, ſed de eo qui pro uxore promittit novandi animo, id eſt, qui expromittit: quo verbo ea lex utitur. Maritus ergo uxori dedit pignus propter dotem & propter creditam pecuniam: ipſa dicebat datum ſibi propter dotem, de pecunia credita nihil dicebat. Quamobrem creditor mariti curavit ei ſolvi pecuniam dotis, forte divortio facto, ut ipſe idem pignus à marito acciperet voluntate mulieris. Voluntas hæc, interceſſio eſt, quia creditori mariti rem adhuc ſibi obligatam ex cauſa creditæ pecuniæ obligari patitur. Sed hoc neſcit creditor, & ideo non nocet etiam ei exceptio vel replicatio SC. Vellejani. Scienti nocet. Sed obſtat quod dicitur, remiſſionem pignoris non eſſe interceſſionem, *l.8. in princ. hoc tit. l. etiam, C. eod.* Quæ enim conſentit obligationi pignoris ſibi dati, videtur remittere pignus, *l 9. §. ult. l.12. ff. quib.mod.pig.vel hyp.ſol.* ergo non intercedere. Reſpondeo, in ſpecie propoſita mulierem videri remittere pignus ex ea cauſa qua ſibi pecunia ſoluta eſt, non ex cauſa creditæ pecuniæ quam reticuit. Ex ea enim voluit pignus retinere, & conſentire tamen ejus obligationi: pro debitore ergo intercedere. Remiſſio pignoris, reſolvit pignus jure exceptionis: ut ſi voluntate creditoris debitor pignus vendat, vel permutet, vel donet, leget, in dotem det, pigneret. Redditio pignus reſolvit ipſo jure, & neutra interceſſio eſt, *l.8. in princ. hoc tit. d.l.etiam*. Sed neque donatio, *l. etſi pignus, ff. quæ in fraud. cred.* quia obligatio perſonalis perſeverat. Et inde diſcrimen inter redditionem chirographi & redditionem pignoris. Reddito enim pignore, obligatio perſonalis manet: reddito chirographo, pignoris obligatio efficax non manet, *l. 2. & 3. ff. de pact.* Martialis, *Quod Cajetano reddis Polycarme tabbellas, Millia te centum num tribuiſſe putas?* Et alio loco, *Quadringentorum reddis mihi Phœbe tabellas, &c.* Sequitur *§. ult.* in quo alius etiam caſus explicabitur, quo ignoranti creditori exceptio non nocet. Verba ejus hæc ſunt:

Mulier & Titius, cum in rem communem mutuarentur, ejuſdem pecuniæ rei facti ſunt. Non omnimodo mulierem pro parte ſocii videri interceſſiſſe dicebat. Nam ſi ob eam cauſam mutuati fuerint, ex qua ſi creditor pecuniam non dediſſet, majus damnum mulier paſſura fuerat, veluti quod communis inſula fulta non eſſet, vel quod fundus communis in publicum committeretur, potius eſſe ut SC. locus non ſit. At ſi aliquam emptionem mutua pecunia ſit accepta, tunc pro parte interceſſionem factam videri: & ideo creditorem partem duntaxat pecuniæ à muliere petere poſſe. Quod ſi totum petierit, exceptione pro parte ſummovetur.

Duo rei debendi non videntur vice mutua fidejube-

A re, niſi id actum ſit nominatim; *l.reos, ff.de duob.reis.* Ne dicas, Niſi ſocii ſint. Nam & ſi ſocii ſint, non aliter videntur vice mutua fidejubere, quam ſi id actum ſit nominatim. Qua de cauſa ſoluta integra pecunia, non eſt alteri adverſus alterum actio mandati vel negotiorum geſtorum, non de in rem verſo, ſi pater & filius duo debitores fuerint: quia is qui ſolvit ſuo nomine ſolvit, id eſt, propter ſuam obligationem, qua quidem erat obſtrictus in ſolidum, *l. cum alter, C. de fidejuſſ. l.ut fidejuſſor, ff. eod. l.ſi pro parte, in pr. conjuncto §. ult. ff.de in rem ver.* quæ conjunctio manifeſtam differentiam indicabit inter fidejuſſorem & conreum. Eſt tamen in conreum pro ſocio actio, ſi ſocii fuerint, *l.1.C.de duob. reis*. Eſt & creditæ pecuniæ vel ex ſtipulatu, ſi ſolventi integram ſummam creditor ceſſerit

B actione ſua. Sed ſi vice mutua fidejuſſerint, is ſane qui partim ſuo, partim fidejuſſorio nomine ſolidum ſolvit, in alterum habet mandati actionem. Eadem ratione non poteſt unus compenſare quod alteri ſtipulator debet, *l. 10. ff. de duob. reis*. Sed ſi vice mutua fidejuſſerint, etiamſi ſocii non ſint, recte unus pro qua parte tenetur, quaſi fidejuſſor compenſat quod alteri debetur, *l. 5. ff. de compenſ.* Sed etſi non vice mutua fidejuſſerint, modo ſocii ſint, eadem compenſatio admittenda eſt. Non quod ſocii tacite invicem fidejuſſiſſe intelligantur, ſed quod ratione ſocietatis, qui ab uno ſocio petit, videatur etiam petere ab altero, à quo is qui convenitus, quod ſolverit, pro parte repetiturus eſt: ideoque ex utriuſque perſona compenſatio indici poteſt. Parique modo, ut cætera Joannis ar-

C gumenta perſequar, probantis duos reos non videri invicem fidejuſſiſſe: quod veriſſimum eſt etiam detracta illa exceptione, ut dixit, quam adjicit Joannes, Niſi ſocii ſint. Si ſtipulator ſententia arbitri compromiſſarii vetitus ſit petere ab uno ex reis promittendi, & petat ab altero, pœna non committitur, quæ tamen committeretur ſi eſſent fidejuſſores mutui, vel ſi ſocii eſſent, *l.ſi duo, ff.de recept.qui arb. rec.* quia (ut dixi ſupra) qui ab uno ſocio petit, vi ipſa & ab altero ſocio petit, ad quem is unde petitur regreſſum habet: & ſimiliter qui à fidejuſſore petit, vi ipſa à reo petit, *l.adverſus, ff.eod.tit.* ubi Juriſconſultus τῇ δυνάμει maluit dicere Stoicorum verbis, quibus hæc opponuntur, τῇ ἐνεργείᾳ. Latine, Vi ipſa, & Re ipſa. A reo petit τῇ ἐνεργείᾳ vel re ipſa, qui convenit reum, τῇ δυνάμει,

D vel vi ipſa, vel intellectu ipſo, qui convenit fidejuſſorem. Itaque quod in illa *l. ſi unus, §. illud, ff. de pact.* vulgo erat ſcriptum, Re ipſa, recte emendatum ita eſt, Vi ipſa. Hæc enim ſunt valde diverſa, Re ipſa & Vi ipſa. Item exceptio quæ prodeſt uni ex conreis, non prodeſt alteri, ſi conveniatus in ſolidum, ut in ſpecie *l. ſeq.* ſi Titius & mulier pro alio duo rei interceſſerint, mulieri datur exceptio interceſſionis, Titio non datur. Sed neque ſi ambo fidejuſſerint pro alio, Titio datur beneficium diviſionis, *l. ſi Titius, ff. de fidejuſſ.* quam expoſui obſervatione decima. Prodeſſet tamen exceptio etiam alteri, ſi ſocii eſſent, vel ſi vice mutua fidejuſſiſſent. Tantum præſtat ſocietas, quantum fidejuſſio mutua. Sed non inducit tamen ſocietas (quod Joannes dicebat) fidejuſſionem mutuam. Item

E uno ex reis debendi confuſione obligationis liberato, alter in ſolidum obligatus manet: qui ſi pro fidejuſſore haberetur, in partem ſuam duntaxat teneretur. Itemque ſi ſocius eſſet, *l. Granius, ff. de fidejuſſ.* Item ſtipulatio rem ratam haberi non committitur, ſi petatur ſolidum à conreo ſtipulatoris, qui ſocius non eſt: quæ committeretur tamen, ſi mutui fidejuſſores eſſent. Nam & pro parte ſtipulatoris ab eo peti videretur, *l.1.ff.rem rat.hab.* Item liberatione legata reo, liberandus eſt fidejuſſor, liberatione autem legata uni ex reis, nulla ex parte conreus alter liberandus eſt, niſi ſocius ſit, *l. 3. §. nunc de effectu, l.5. ff. de lib. leg.* Utitur & alio argumento Joannes ex *l.7.§.rei, ff.de except.* quaſi exceptio rei judicatæ fidejuſſori proſit, non conreo:

quod eſt ſalſum; Nam abſolutione unius ex conreis, & jurejurando, & acceptilatione, & novatione, & delegatione, & ſolutione verius eſt alterum liberari, ſive ſocii ſint, ſive noo. Et ita Fulgoſio videtur recte. Nec eadem ratio ſententiæ arbitri, quæ pro veritate non habetur. Aliud Argumentum ſumit ex *l. ſi ex duob. §. ult. D. de duob. reis*: quaſi Titio, & ſervo acceptis duobus reis promittendi extra cauſam peculiarem, dominus teneatur de peculio, qui tamen non teneretur, ſi videretur ſervus fidejuſſiſſe, *l. 20. ff. de fidejuſſ.* Sed hoc etiam noo probo. Nam verius eſſe arbitror, ut Titio, & ſervo acceptis reis promittendi extra cauſam peculiarem, dominus non teneatur de peculio: quia, etſi non videatur ſervus fidejuſſiſſe, videtur tamen interceſſiſſe: & hoc ſatis eſt ad denegandam actionem de peculio, ut memini me docere Obſervatione octava. Et videri duos reos viciſſim quodammodo alterum pro altero intercedere (etiamſi id actum non ſit nominatim) Africanus aperte demonſtrat hoc loco, dum ait muliere, & Titio duobus reis acceptis, data eis pecunia mutua in emptionem aliquam, pro parte Titii mulierem interceſſiſſe videri, atque ideo creditori eam teneri pro parte ſua duntaxat. Et ſane effectu, & executione obligationis inſpecta duo rei videntur invicem intercedere, quia ſolidum à ſingulis exigi poteſt: quod nihil aliud eſt, quam teneri alium pro alio. Et ob id ipſum à Græcis ἀλληλέγγυοι vocantur. Si tamen Titius, & mulier mutuam pecuniam in rem communem acceperint, ex qua ſi creditor pecuniam non dediſſet, majus damnum mulier paſſura fuerat, quam ex hac pro Titio interceſſione: veluti, quod communes ædes ruiſſent, vel fundus communis ob non ſolutum vectigal io publicum cecidiſſet: quia magis in ſuam quam in alienam rem intercedere videtur, in ſolidum obligatur, ceſſante SC. Vellejano. Sed etſi non re veræ (ut poſuimus) in rem communem Titius, & mulier mutuam pecuniam acceperint, ſed finxerint ſe accipere in fraudem S. Conſulti falſo titulo interceſſioni quæſito, non erit locus S. C. quia deceptæ non decipienti ſubvenit Senatus. Et hoc certiſſimum eſt. Qua de cauſa cum moribus Galliæ pleriſque locis bona in matrimonio quæſita communia ſint inter virum, & uxorem, niſi aliud inter eos convenerit, & aliquando ita conveniſſet inter conjuges ne ea bona communia eſſent, in eorum tamen quaſi communium tutelam, aut refectionem ignorante creditore mutuam pecuniam accepiſſent, recte judicatum eſt, creditori in ſolidum agenti cum muliere, oppoſita exceptione interceſſionis, dandam replicationem doli mali, *l. 18. Cod. eod.* Deceptis enim, ut ſæpe jam diximus, noo decipientibus hoc beneficium datur. Quod & de quolibet alio beneficio dici poteſt, *l. 2. C. ſi minor ſe maj. dix.* Ut nuper mihi reſpondere contigit de beneficio *l. 2. C. de reſc. vend.* in ſpecie hujuſmodi. Quidam fundum Titio minoris vendidit, id eſt, minori pretio, quam efficiat dimidia pars pretii veri: emit Titius bona fide, vendidit ille mala fide, confidens ſore, ut brevi reſcinderet eam venditionem ex beneficio *d. l. 2.* emptore ad ſupplendum, quod deeſt juſto pretio non exiſtente idoneo: & mala fides, ac fraus venditoris ex eo apparuit, quod cum multo pluris eo ipſo tempore, quo vendidit Titio, aliis eundem fundum vendere poſſet, noluit: & quibuſdam audientibus expoſuit ſe idcirco minoris vendere malle, ut aliquando integrum ſibi foret eum fundum ab emptore revocare. Hoc enim caſu reſpondi non eſſe locum beneficio Conſtitutionis: & quando in ejus Conſtitutionis mentionem incidi, aliud referam, quod eodem fere tempore, eodemque loco, quo meneſcio, quæ ſors coegerat exulare, accidit: ut abuterentur nonnulli beneficio ejus Conſtitutionis, ſive *l. 2. C. de reſc. vend.* differentiam eſſe conſtituentes inter juſtum, & verum pretium, quam actores noſtri nuſquam agnoſcunt: ac ſi juſtum pretium eſſet dimidia pars veri: atque ideo ſupplente emptore dimidiam partem veri

A ri pretii, fundum à venditore revocari non poſſe dicesent. Nam, inquibant, ſi ex conventione venditor accepiſſet dimidiam partem veri pretii, ceſſaret beneficium Conſtitutionis. Sufficiat igitur venditori ſi ei ſuppleatur dimidia pars veri pretii. Hoc modo compoſuerit forſitan litem ſequeſter aliquis inter emptorem, & venditorem, ut inter heredem ſcriptum, & filium exheredatum ita de tranſactione egiſſe Plinium Secundum legimus, Si mater te ex parte quarta ſcripſiſſet heredem, num queri poſſes? Igitur ſufficere tibi debet, ſi exheredatus à matre, quartam partem ab heredibus ejus accipias. Sed tranſactionis alia, juris longe alia ratio. Nec quæ perſuadere mihi tranſactionem poteſt, eadem effecerit quo minus, vel exheredatus vindicem hereditatem totam, petitione hereditatis de B inofficioſo, vel io pretio rei venditæ circumventus, minore pretio accepto, quam efficiat pars dimidia veri pretii, agam Conſtitutionis beneficio, ut aut mihi fundus redhibeatur, aut ſuppleatur verum, juſtum, ſolidum, integrum pretium fundi: nec contentus eſſe cogar quarta, quæ tamen data, me querela excluſiſſet, nec dimidia parte veri pretii, quæ excluſiſſet beneficio Conſtitutionis. Porro ne quis putet nos, hæc tractando, longius abiiſſe propoſito, exponam ad eadem illa ſimul, & ad tractatum hunc Africani, quam agitat pertinentem quæſtionem Acc. Si mulier, & Titius mutuam pecuniam ſumpſerint in emptionem aliquam, & rei emptæ pars media pluris ſit, quam quanti emerunt rem totam, qui caſus eſt reſcindendæ venditionis propoſitus in *l. 2. C. de reſc. vend.* quæ tamen ob eam fraudem hoc jure C reſcindi non potuit, an ceſſet SC. Vellejanum, ſicuti ceſſat cum mulier, & Titius in rem communem pecuniam mutuam ſumpſerunt, ſi ea non ſumpta, majus damnum mulier paſſura fuerat, quam eſſet in ſumma credita. Et breviter, putem hæc eſſe longe diverſa. Nam hoc poſteriore caſu mulier, quia evitat rei ſuæ majus damnum, ſane in rem ſuam intercedere videtur: illo caſu in rem Titii intercedit, quia interceſſio nullo eam liberat damno: & quamvis rei venditæ dimidia quæque pars tanti ſit, quanti integra ſumma credita, tamen non ideo eis vilioris addicta res eſt, quod ipſa apud creditorem pro Titio interceſſiſſet. Sed ſatis jam abundeque dictum eſt de interceſſionibus fœminarum. Tranſeamus ad *l. 14. de lib. & poſt.* cujus verba proponam io primis, ut ſoleo. Africanus ait:

D

Ad L. Si poſtumus 14. de liber. & poſt.

SI poſtumus à primo gradu exheredatus, à ſecundo præteritus ſit, quamvis eo tempore naſcatur, quo ad heredes primo gradu ſcriptos pertineat hereditas, ſecundum tamen gradum vitiari placeat, ad hoc ut prætermittentibus inſtitutis, ipſe heres exiſtat: immo, etſi defuncta eo heredes inſtituti omiſerint hereditatem, non poſſe ſubſtitutos adire. Itaque, etſi à primo gradu exheredatus, à ſecundo præteritus, à tertio exheredatus ſit, & viventibus primis, & deliberantibus decedat, quæri ſolet, omittentibus primis aditionem, utrum ad eos, qui tertio gradu ſcripti ſint, an potius ad legitimos heredes pertineat hereditas. Quo & ipſo caſu rectius exiſtimari putavi ad legitimos eam pertinere. E *Nam & cum duobus heredibus inſtitutis, & in ſingulorum locum facta ſubſtitutione, à primis exheredatus poſtumus, à ſecundis præteritus fuerit, ſi alter ex inſtitutis omiſerit, quamvis poſtumus excludatur, non tamen magis ſubſtitutum admitti.*

POSTUMUS, aut inſtituendus, aut exheredandus eſt. Vetus regula juris eſt, Teſtamentum rumpi io quo poſtumus præteritus eſt, ſi naſcatur, *l. 12. 13. h. t.* quæ eadem non eſt de filio, Teſtamentum non valere, in qoo filius præteritus eſt: ſed ita concipitur hac lege, *§. quod vulgo*, Non valere eum gradum eamve partem teſtamenti, in qua filius præteritus eſt. Regula conſtituitur ex his, quæ plerumque fiunt. Filio exheredato à

primo gradu, præterito à ſecundo, pars tantum ſubſtitutionis nulla eſt, & contra, filio præterito primo gradu, exheredato ſecundo, pars inſtitutionis ſola, & uno tantum caſu totum teſtamentum, ſi præteritus ſit filius ab omnibus gradibus. At poſtumo præterito ab omnibus gradibus, vel præterito à primo gradu tantum, non à ſecundo, totum teſtamentum rumpitur: & uno tantum caſu pars, ſi à primo gradu ſit exheredatus, à ſecundo præteritus, *l. 3. §. ult. tit. ſeq.* Ratio diverſitatis inter filium, & poſtumum hæc eſt, quia poſtumus præteritus à primo gradu, exheredatus à ſecundo, agnaſcendo rumpit primum gradum ſtatim, etiamſi non pertineat ad Primum hereditas, veluti pendente condicione inſtitutionis, & rumpendo, ſibi locum facit ab inteſtato, ac proinde repellit etiam ſubſtitutum, inſtitutum agnatione, ſubſtitutum occupatione: quia perveniſſe eum in ea hereditate poſtumus videtur, id eſt, legitima ſucceſſio præveniſſe teſtamentariam, vel delata prius legitima, quam teſtamentaria, ex ſecundo gradu. Contra ſi filius præteritus ſit à Primo gradu, exheredatus à Secundo, is ſibi locum ipſe non facit, id eſt, non rumpit inſtitutionem, ſed ſtatim ab initio nulla eſt: ac proinde teſtamentum à ſubſtitutione initium capere videtur, ac ſubſtitutos, inſtitutus eſſe magis, quam ſubſtitutus, quoniam ei priori hereditas defertur, *l. 3. §. ult. hoc tit.* Qua de cauſa utilis eſt filio præterito, ſi ipſe ſibi paraverit locum, puta petita bon. poſſeſſione contra tab. qua ratione reſcindet inſtitutionem, & conſequenter quaſi occupatione repellet ſubſtitutum, quem non poſſit repellere ſi ipſo jure contendat nullam eſſe inſtitutionem, *l. non putavit, §. ſi primo, ff. de bon. poſ. cont. tab.* His poſitis, finge: Poſtumus ab inſtitutis exheredatus eſt, à ſubſtitutis præteritus. Agnaſcitur eo tempore quo ad inſtitutos pertinet hereditas. Pertinere dicitur, quæ delata eſt, nondum adquiſita, vel repudiata: ut pertinere legatum, quod delatum eſt, licet dies ejus nondum ceſſerit, *l. 45. §. 1. ff. de leg. 2.* Et pertinere res empta, licet nondum tradita ſit, *l. ſi ager, De rei vind.* Male igitur hoc loco Hugolinus, Pertineat, id eſt pertinere poſſit: & male Accurſ. d. *l. 45.* Pertinere, procedere diem. Placet autem in ſpecie propoſita, Juliano ſcilicet, ut equidem intelligo, Africani magiſtro, ſecundum gradum rumpi, etiamſi eo tempore natus ſit poſtumus quo primo non ſecundo gradu ſcriptis heredibus deferebatur hereditas. Itaque repudiantibus inſtitutis, poſtumus ſuccedet ab inteſtato, vel poſtumo defuncto, viventibus, & deliberantibus heredibus inſtitutis, ſequentes agnati ab inteſtato ſuccedent, & præferentur ſubſtitutis. Gradu enim ſubſtitutorum rupto, amplius hereditas inde obtineri non poteſt, *l. 4. tit. ſeq.* Et hoc idem ita definitur, *l. 8. hoc tit.* ſi modo legatur, Vivo Primo (ut perſpicue emendavimus jamdiu) non, Vivo patre. Eandem vero rationem juris obtinere etiam Julianus putavit in ſequenti caſu. A primo gradu poſtumus exheredatus eſt, à ſecundo præteritus, à tertio exheredatus. Licet eo tempore naſcatur poſtumus quo hereditas pendet ex primo gradu, id eſt, deliberantibus inſtitutis, tamen ſecundum gradum rumpit ſtatim, nec convaleſcet ſi forte poſtumus eiſdem heredibus deliberantibus deceſſerit. Itaque repudiantibus poſtea inſtitutis, nec ſecundi ſubſtituti vocabuntur, quorum gradus ruptus, & infirmatus eſt, nec tertii, ſed legitimi heredes teſtatoris, quibus aditum patefacit poſtumus, dum & ſibi patefecit, rumpendo ſecundum gradum: atque ita rem deducendo in cauſam inteſtati, ſicut ſi ab inſtituto fuiſſet præteritus, à ſubſtituto exheredatus, agnatione rumperet totum teſtamentum, id eſt, rupta inſtitutione, etiam ſubſtitutionem infirmaret. Quinetiam mortuo poſtumo, pendente condicione inſtitutionis, hoc eſt, nondum pertinente ad inſtitutum hereditate, ac poſtea deficiente conditione, ſequentis gradus legitimus heres excluderet ſubſtitutum, *l. 5. tit. ſeq.* ſublata

A negatione quadam, quam etiam non habent Baſilica, ut expoſui in *l. 3. §. ult. hoc tit.* Eadem ratio intervenit in hac ſpecie, quam tertiam Africanus ponit. Primus & Secundus heredes inſtituti ſunt. Primo ſubſtitutus Tertius, Secundo Quartus. Ab inſtitutis poſtumus exheredatus eſt, à ſubſtitutis præteritus. Poſt agnitionem poſtumi, Primus hereditatem repudiavit, Secundus non repudiavit. Ex repudiatione Primi, excluſo ſubſtituto, poſtumus ſuccedet ab inteſtato, & quidem ex aſſe: quia ſucceſſionis cauſa individua eſt, nec poteſt inſtitutionis pars recidere in cauſam inteſtati, quin recidat etiam altera. Qua ratione defuncto etiam poſtumo deliberantibus inſtitutis, deinde repudiante Primo, legitimi heredes in aſſem ab inteſtato ſuccedent, & cauſa inteſtati, cui viam aperuit poſtumus,
B trahet ad ſe cauſam teſtati. Sane vel hæc illam trahere debet, vel illa hanc, ne quis decedat pro parte teſtatus pro parte inteſtatus. Et illa, id eſt, cauſa inteſtati, potior eſt repudiante Primo, & in ejus locum vocato ſubſtituto, à quo poſtumus præteritus eſt. Quæ res ab inteſtato ſucceſſionem inducit. Igitur Secundus ex teſtamento adire pro ſua parte non poterit. Unius repudiatio in caſum ruptionis totum teſtamentum deducit, *l. pen. tit. ſeq.* Ait, In ſingulorum locum facta ſubſtitutione: & ita etiam nos poſuimus ſpeciem. Quid ſi utrique pariter ſubſtituerit? Et hoc caſu ſecundus, qui non repudiat, pro eo habetur ac ſi inſtitutus eſſet ex aſſe, & pars repudiantis ei accreſcit hac ratione, quaſi aſſe ab initio ſingulis relicto: ideoque poſtumo præfertur cæteriſque heredibus legitimis. Eademque
C ratio eſt ſi Primus, & Secundus invicem ſubſtituti ſint. Nam & repudiantis portio accretionis potius, quam ſubſtitutionis jure obvenire videtur alteri, *d. l. pen.* atque ita his caſibus vigere adhuc videtur primus gradus, à quo poſtumus fuit exheredatus. Ait, Quamvis poſtumus excludatur: morte ſcilicet, ut ſuperioribus caſibus. Et hæc de poſtumo. Sequitur de filio.

Quod vulgo dicitur, eum gradum à quo filius præteritus ſit, non valere, non uſquequaque verum eſſe ait. Nam ſi primo gradu heres inſtitutus ſit filius, non debere eum à ſubſtitutis exheredari. Ideoque ſi filio, & Titio heredibus inſtitutis, Titio Mævius ſubſtitutus ſit, omittente Titio hereditatem, Mævium eam adire poſſe, quamvis filius ſecundo gradu exheredatus non ſit.

Huic paragrapho conjungemus, *inf. l. 34. §. 1. de*
D *vulg. ſubſt.* Filius qui non inſtituitur ab omnibus gradibus exheredandus eſt. At qui inſtituitur, non eſt neceſſe eum exheredari à ſequentibus gradibus. Itaque ſequentes gradus valent, etiamſi filius, qui inſtitutus eſt primo, in eis præteritus ſit. Et hoc caſu Julianus docebat vitiari regulam illam juris antiqui, quæ dictat, nullius momenti eſſe eum gradum à quo filius præteritus eſt. Nam ſatisfactum eſt filio prima inſtitutione. Sequitur.

Si quis ſcripſerit, ILLE QUEM SCIO EX ME NATUM NON ESSE, EXHERES ESTO: *hanc exheredationem ita nullius momenti eſſe ait, ſi probetur ex eo natus. Non enim videri quaſi filium exheredatum eſſe, cum elogium pater, cum filium exheredaret, propoſuiſſet, & adjeciſſet propter eam cauſam exheredare: probaturque pa-*
E *trem circa cauſam exheredationis erraſſe.*

Nulla eſt exheredatio filii, ſi probetur elogium falſum, ut in ſpecie propoſita, ſi probet filius ſe ex eo natum eſſe, & ideo pro præterito habetur, & nullum eſt teſtamentum: nec locus querelæ inofficioſi teſtamenti, ſed bon. poſſeſſioni contra tab. At ſi hoc non probetur, exheredatio valet, *l. 3. in prin. hoc tit.* Quæ conjungenda cum lege proxima ſequenti. Eſt enim utraque ex Ulpiani primo libro ad Sabinum, & ut in ſequenti adulterum, ita in illa adultero teſtius, quam adulterio: ac tum quidem exheredato erit neceſſaria querela inofficioſi teſtamenti, in qua probatio elogii ab herede deſiderabitur. Elogium gloſſæ antiquorum interpretantur, eſſe notatiam, & vituperationem. In

utra-

utraque ſignificatione legitur in Pandectis. Pro notaria in *l. Divus*, *l. non dubium*, *ff. de cuſtodia reor.* ubi Baſilica, *Cum elogio*, μετὰ τῶν ἐν αὐτῷ περιεχομένων. Elogia, μέμψεως, & *l. 3. in princ. de re mil. Cum elogio*, μετὰ ἀναφορᾶς. Et notariæ nomen frequens eſt pro ſcripto brevi in libris Auguſtini, & illo Symmachi loco, *Partim notariis, partim ſuggeſtione ſignarunt*. Pro vituperatione, & convitio, hoc loco, & *l. 1. §. idem ait, de Carb. edict. l. cum quis §. Sejani, de leg. 3.* Auguſtinus in ſermone de vita, & moribus clericorum: *Ambos exheredavit, illum cum laude, iſtum cum elogio*, id eſt, cum vituperatione. Nunc tranſeamus ad *l. 16. ejuſdem tit.*

Ad L. Si filius 16. de liber. & poſtum.

Si filius heres inſtitutus ſit omiſſo poſtumo, filioque ſubſtitutus nepos ex eo ſit: ſi interim moriatur filius poſtumo non nato, nepotem tam patri, quam avo ſuum heredem futurum. Quod ſi nemo filio ſubſtitutus ſit, & ſolus ipſe inſtitutus ſit, tunc quia eo tempore quo is moriatur, certum eſſe incipit neminem ex eo teſtamento heredem fore, ipſe filius inteſtato patri heres exiſtat: ſicut evenire ſolet, cum ſub ea condicione quæ in ipſius poteſtate erit, filius heres inſtitutus, priuſquam ei pareret, moriatur.

Quæſtio eſt de ſuis heredibus, & tranſmiſſione hereditatis. Suum heredem non eſſe, niſi qui etiam extiterit: ab eo qui extiterit, hereditatem tranſmitti in ejus heredem: ab eo qui non extiterit, non tranſmitti: quia nec ei delata ſit, & ut delata ſit, delationem tranſmiſſioni non ſufficere, niſi etiam adquiſita ſit. Finge, Filius pure inſtitutus eſt, poſtumus præteritus, filio ſubſtitutus nepos ex eo: & filius quidem mortuus eſt interim, nondum nato poſtumo, poſt deinde poſtumus natus eſt, Filius non videtur patri ex teſtamento heres extitiſſe, quia mortuus eſt interim dum rumpi poterat teſtamentum, quod nec moriente eo deſtitui potuit, exiſtente ſubſtituto. Sed neque ab inteſtato, quia deceſſit vivo ſubſtituto, ex cujus perſona teſtamentum conſiſtit, idemque eſſet ſi coheredem haberet, & ita deceſſit, incerto adhuc eo ex teſtamento an ab inteſtato ſucceſſioni locus foret, nihil igitur tranſmiſit. Et ex ſua perſona nepos ab inteſtato non tantum patri ſuo ſuus heres erit, ſed etiam avo una cum poſtumo, quia in hereditatem avi legitimam ambo concurrunt ex XII. tab. licet non ſint ejuſdem gradus. Non poteſt avo ex ſubſtitutione heres eſſe, quia agnatio poſtumi teſtamentum rupit. Duobus igitur erit ab inteſtato ſuus heres, patri & avo. Quod videtur prima fronte ſtare non poſſe. Nam ſui heredes ſunt, qui in poteſtate, ſive familia morientis ſunt. Duas autem familias habere, id eſt, in poteſtate duorum eſſe, nemo poteſt, ſicut nec in manu, in mancipio poteſt. Sed etſi uno eodemque tempore non poſſit quis eſſe in duorum poteſtate, tamen diverſis poteſt: ut in hac ſpecie, Nepos fuit in poteſtate avi, quandiu vixit una cum patre, & morte avi recidis in poteſtatem patris. Ei quoque priori delata eſt hereditas patris: ergo patri ſuus heres eſt. Suus enim eſt, qui ex liberis in familia priorem gradum tenet delatæ hereditatis tempore. Ei quoque priori delata fuit hereditas avi, filio nunquam, quia nec extitit heres ullo jure. Si non extitit, nec delata eſt. Nam in ſuis heredibus idem eſt dies delationis, eſſentiæ, exiſtentiæ, ſive ἀναφορᾶς: & quamvis hæc diverſa ſint, tamen à quo unum horum abeſt, abſunt & cætera. Exiſtentia, adquiſitio eſt, quæ obvenit ipſo jure, etiam invito, & ignoranti. In extraneis plerunque alius eſt delationis, alius adquiſitionis dies. Et hæc de prima ſpecie hujus legis. Sequitur altera. Solus filius heres inſtitutus eſt, poſtumus præteritus, nullus ſubſtitutus: & filius mortuus eſt, poſtumo nondum nato. Hoc caſu, quia eo tempore quo mortuus eſt, certum erat neminem ex teſtamento heredem fore, quod ſubſtitutum, vel coheredem adjectum non habebat, moriens patri videtur ab inteſtato heres extitiſſe, & tranſmiſiſſe in heredem ſuum cum quo erit heres etiam poſtumus, id eſt frater defuncti, qui natus eſt poſtea. Et ita ponamus neceſſe eſt in utraque ſpecie, natum poſtea poſtumum. Alioquin in priori ſpecie nepos, non ut patri heres eſt ab inteſtato, ita etiam avo videtur ab inteſtato heres extitiſſe, ſed ex teſtamento: & ſimiliter hoc caſu filius non ab inteſtato, quod tamen Africanus dicit palam, ſed ex teſtamento moriens patri videbitur heres extitiſſe, *l. ventre, de adq. her.* in qua ſtulti ſunt, qui ponunt coheredem vel ſubſtitutum datum. Et quod Africanus ait, poſtumo non nato, interpretatio eſt articuli Interim, ut probavi Obſervationum tertio, ut ſcilicet poſtumo nondum nato, interim filius deceſſerit, cæterum natus ſit poſtea poſtumus: venter igitur plenus, non vacuus. Poſtumo autem nato, non poteſt filius heres extitiſſe ex teſtamento, cujus cauſam remorabatur poſtumi ſpes, ſed videtur heres extitiſſe ab inteſtato. Ergo tranſmittet ejus hereditatis portionem in quemlibet heredem ſuum. Adquiſita enim quoquo modo hereditas, in heredem tranſmittitur. Nec eſt hoc præcipuum in ſuis, ut hereditatem non adquiſitam tranſmittant. Nam ſuus dum exiſtit, adquirit. Et, ut hoc loco demonſtratur, & *l. ventre*, ſi non exiſtit, quia non adquirit, heredi ſuo nihil relinquit. Heres aut fit, aut exiſtit. Fit veluti opera interveniente aliqua, puta aditione, eretione, geſtione, miſtione, agnitione: exiſtit ipſo jure, etiam ignorans. Et utroque genere adquirit: atque adeo poſteaquam ita adquiſivit, tranſmittit. Nam & qui exiſtit, fit, ſed juris civilis poteſtate, non facto aliquo. Denique ſuus jure civili exiſtentia ſola hereditatem adquirit, jure prætorio, miſtione. Nam introducta in ſuis abſtentione à prætore, ſimul ex adverſo introducta etiam eſt miſtio. Qua de cauſa non mirum ſi paternam hereditatem tranſmittat filius, qui patri ignorans heres extitit, ad matrem, *l. apud hoſtes, C. de ſuis, & leg. her.* quia exiſtentia, juris civilis adquiſitio eſt. Et ita etiam à contrario ſenſu recte colligitur ex *l. 2. §. ſi quis ex liberis, ff. ad Tertyl.* eum qui ſuus parenti agnaſcitur, nec abſtinet ſe (hoc enim etiam Africanus noſter exigebat, *d. l. 2. §. ſed ſi ſint ſui*) hereditatem tranſmittere ad ſucceſſionem ſuam, & obſtare matri parentis defuncti, quia heres ſtatim exiſtit. Et qui exiſtit, adquirit. Porro omnis adquiſitio, utilis ad tranſmiſſionem, delatio, inutilis ſine adquiſitione. Quæ regula eſt juris antiqui, & novi, itemque civilis, & prætorii. Licet autem vulgo dicatur, ſuum ſtatim exiſtere, interdum evenit tamen ut qui ſuus alioquin fuiſſet, non exiſtat: ut ſi filius fuerit inſtitutus heres, coherede, vel ſubſtituto dato, præterito poſtumo, & moriatur nondum nato poſtumo, quæ eſt prior ſpecies hujus legis: vel, ſi inſtitutus ſit ſub condicione poteſtativa, quæ ultimo vitæ tempore impleri poſſit, & pendente ea moriatur, *l. ult. de cond. inſtit.* His igitur caſibus nihil in heredem ſuum tranſmittis. Sed an videtur etiam non extitiſſe heres, qui ex parte heres ſcriptus cum eſſet deceſſit ante apertas tabulas? Commune hoc eſt omnium heredum, ut ex aſſe ſcripti hereditatem adquirere poſſint clauſis tabulis teſtamenti, *l. multum, de cond. & dem. l. 1. §. ult. de jur. & fac. ignor.* An & ut pro parte ſcripti, qualeſcunque ſint, non poſſint adquirere hereditatem ante apertas tabulas teſtamenti? Minime. Nam extranei certe non poſſunt, & ideo, ſi ante apertas tabulas deceſſerint, hereditas caduca fit, ut Ulpianus doces *titulo de caducis*. Sui ſtatim heredes exiſtunt. Statim, id eſt, ante apertas tabulas, ut indicat inſcriptio legis Juliæ, & Papiæ in *l. in ſuis, ff. de ſuis, & leg. her.* ex aſſe ſcripti, jure communi, ut dixi ſupra, ex parte ſcripti, jure præcipuo, etiam clauſis tabulis teſtamenti, idque manifeſto probat *l. 3. C. de jur. delib.* Ideoque ſui heredes pro parte ſcripti, morientes ante apertas tabulas, jure præcipuo hereditatem tranſmittunt, nec in eis valent leges caducariæ: cæterum non

ut

A ut opinor, in quoſcumque heredes eam tranſmittunt, ſed in liberos ſuos duntaxat. Cujus opinionis argumentum præbet Conſtitutio nova Theodoſii, quæ beneficium conceſſum ſuis, porrigit etiam ad liberos non ſuos, ſub hoc modo, ut hereditatem tantum tranſmittant ante apertas tabulas, in liberos ſuos vel non ſuos, non in heredes quoſcunque, *l. 1. C. de iis, qui ante apert. tab.* etiam ſi hi qui ſui non ſunt, deceſſerint ante aditam hereditatem, vel acceptam bonorum poſſeſſionem: quam tamen olim ex aſſe ſcripti niſi ita adquiſiviſſent ante apertas tabulas, in nullum heredem tranſmittebant. In ſuis nihil novi introduxit Theodoſius: Nam & ante eum vel ex parte vel ex aſſe heredes ſcripti, ante apertas tabulas ſui heredes exiſtebant, & tranſmittebant in ſuos liberos. In liberis non ſuis nove introduxit, ut & hi ad exemplum ſuorum ſive ex B aſſe ſive pro parte ſcripti heredes exiſtant, ipſo jure ante apertas tabulas & hereditatem tranſmittant in liberos ſuos, quam olim nec pro parte ſcripti adquirere poterant clauſis tabulis, nec ex aſſe ſcripti, aliter quam aditione, vel geſtione vel petitione bonorum poſſeſſionis. Et confirmatur eadem Conſtitutio Theodoſii *l. 1. §. in noviſſimo, C. de cad. tol.* Quod igitur in hac re præcipuum habebant ſui, hodie eſt commune omnium liberorum: ſicut & in jure deliberandi, quod erat olim præcipuum in ſuis, quibus prætor ut abſtinendi & deliberandi jus dat, ut hoc jus tranſmitterent in poſteros ſuos, hodie eſt commune omnium heredum morientium intra annum, *l. cum antiquioribus, C. de ju. delib. d. §. in noviſſimo, Nov. 158.* Unde vere poſſumus ita conſtituere, C in cauſa tranſmittendæ hereditatis hodie ſuos heredes præcipuum nihil habere, liberos habere. Nunc ad Africanum redeamus. Quod ſi nemo (inquit) filio ſubſtitutus ſit, & ſolus ipſe inſtitutus ſit, id eſt, ſi neque ſubſtitutum neque coheredem habuit, tunc quia eo tempore quo is moriatur, certum eſse incipit neminem ex eo teſtamento heredem fore, ipſe filius inteſtato patri heres exiſtat. Poſſet tentari, non videri etiam filium patri ab inteſtato heredem extitiſse, ac proinde nec delatam ei hereditatem patris ab inteſtato fuiſse: cum deceſſerit pendente agnatione poſtumi, id eſt, nondum rupto teſtamento, niſi dixeris deſtitui teſtamentum moriente filio, & poſtea natum poſtumum non rumpere quod jam nullum fecerat deſtitutio filii, *l. 5. tit. ſeq.* Et hoc ſenſiſse Africanus videtur, quia moriente filio, nullus fuit vel D coheres vel ſubſtitutus, à quo impediretur cauſa inteſtati: atque adeo certum erat neminem ex teſtamento heredem fore. Nam & comparatione utitur filii inſtituti ſub condicione poteſtativa, nullo dato ſubſtituto vel coherede, qui ſi moriatur antequam condicionem impleverit, patri ab inteſtato heres fuiſse intelligitur. Quod de ea condicione poteſtativa accipiendum eſt, quæ ultimo vitæ tempore impleri non potuit: veluti ſi in Capitolium aſcenderit, ut certum jam fuerit eo moriente, neminem ex teſtamento heredem fore. Nam ſi ultimo vitæ tempore impleri potuit, veluti ſi Titio x. dederit, quæ per alium filii nomine impleri poteſt moriente filio, propter incertum condicionis, patri filius neque ex teſtamento neque ab inteſtato videtur heres extitiſse, qui deceſſit pendente condicione, *l. ult. de* E *cond. inſt. l. 5. de her. inſtit.* ut in prima ſpecie hujus legis, & conſequenter tam patri quam avo nepos ſuus heres ab inteſtato futurus eſt, vel ex teſtamento, ſi ſubſtitutus filio aut inſtitutus fuerit à filio. Quamobrem quod ait in fine hujus legis, ſicut evenire ſolet cum ſub ea condicione, &c. hanc comparationem ego refero ad utranque ſpeciem, facta differentia (quam expoſui) condicionis, quæ moriente filio impleri poteſt ab ea quæ moriente eo impleri non poteſt, & caſu illius aptato priori parti legis, caſu autem hujus, poſteriori. Et cum Africano quidem conſentit Papinianus in *d. l. ventre*, dum ait, in eum caſum quo pleno utero matris aut novercæ filius moritur, qui ſolus à patre heres inſtitutus eſt, præterito poſtumo, coherede vel ſubſtituto nullo dato, decreto prætoris filio ſubveniendum eſſe, ut is ſcilicet decernat, quaſi filius patri ab inteſtato heres extiterit, heredi filii ſuo vel extraneo ſalvum eſſe commodum bonorum poſſeſſionis. Quia alterutro caſu, id eſt, ſive poſtumus naſcatur, ſive non naſcatur, filius patri intelligitur heres extitiſſe, ſi non naſcatur, ex teſtamento, ſi naſcatur, ab inteſtato. Et potuit etiam interim filius ipſe decretalem bonorum poſſeſſionem contra tabulas admittere, quaſi jam commiſſo edicto per poſtumum præteritum: vel, ſi hoc maluit, bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, quaſi non naſcituro poſtumo, *l. 4. §. ult. & l. ſeq. de bon. poſ. cont. tab.* quem nato deinde poſtumo prætor tueretur, ut ſæpe alias alios facit, jure bonorum poſſeſſionis contra tabulas, ſicut accepta interim bonorum poſſeſſione contra tabulas, deinde poſtumo non nato, tuetur eum quoque prætor, perinde atque ſi bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas accepiſſet, ut in *l. 3. §. ſi ſub ea condicione, de bon. poſ. cont. tab. l. nonnunquam, de leg. præſt. l. 2. §. 1. de bon. poſ. ſec. tab.* Eadem ratio facit ut emancipato quoque heredi ſcripto, poſtumo præterito, liceat pendente agnatione poſtumi decretalem bon. poſſeſſionem agnoſcere: in hoc ut ſi forte moriatur antequam naſcatur poſtumus, beneficium bon. poſſeſſionis tranſmittat in heredem. Decretum interponitur, ubi jus deficit, *l. ſcriptus, de Carb. edic. l. 1. §. ſi quis prima, de vent. in poſ. mit. l. & mulieri, de cur. fur.* Et hic jus deficit: quia quandiu in ea cauſa eſt teſtamentum ut rumpi poſſit, adquiri hereditas vel bon. poſſeſſio peti ex edicto non poteſt. Et in emancipato quidem maxime decretum neceſſarium eſt, quia exiſtentia non adquirit ut ſuus, ſed aditione vel agnitione bonorum poſſeſſionis. In ſuo non eſt neceſſarium jure civili, quia alterutro caſu patri intelligitur ipſo jure heres extitiſſe: jure prætorio eſt neceſſarium, quia exiſtentiam prætor non novit, ſed miſſionem tantum. Sed etſi vel ſuus vel mancipatus interim non admiſerint ex decreto bon. poſſeſſionem, æquius eſſe viſum eſt ut commodum ejus in heredes eorum tranſeat, vel contra tabulas, ſi natus ſit poſtumus, vel ſecundum tabulas, ſi natus non ſit. Et hoc quoque præter beneficium Theodoſii liberi inſtituti præcipuum habent etiam non ſui ex auctoritate prudentum. Nec enim extraneo heredi idem dabimus, *d. l. ventre.* Et hæc ſufficiant de quæſtione tranſmiſſionum. Sequitur *l. 47. de her. inſt.*

Ad L. Si ita ſcriptum 47. de hered. inſt.

Si ita ſcriptum fuerit, TITIUS, IMMO SEIUS HERES ESTO, *Sejum ſolum heredem fore reſpondit. Sed & ſi ita,* TITIUS HERES ESTO, IMMO SEIUS HERES ESTO, *idem erit dicendum.*

SEIUS heres erit, non Titius, quia videtur continuo teſtator errorem ſuum emendaſſe. Et Immo, non pro conjunctione accipitur, ſed pro ademptione vel potius emendatione. Idemque eodem libro de libertatibus ſcripſit, *l. 21. de man. teſt. his verbis,*

STICHUS, IMMO PAMPHILUS LIBER ESTO. *Pamphilum liberum futurum reſpondit: quodammodo enim emendaſſe errorem ſuum teſtatorem. Idemque juris fore, etiamſi ita ſcriptum fuerit,* STICHUS LIBER ESTO, IMMO PAMPHILUS LIBER ESTO.

Ergo idem dici poteſt in tutelis, in legatis, & in fideicommiſſis. Nihil prohibet priorem ſcripturam poſteriore corrigere, *l. nihil, de alim. leg.* Sed peragamus cætera quæ ſunt in *d. l. 47. de her. inſt.*

Quidam teſtamento ita heredes inſtituit, TITIA FILIA MEA HERES ESTO: SI QUID MIHI LIBERORUM ME VIVO MORTUOVE NASCETUR, TUNC QUI VIRILIS SEXUS UNUS PLURESVE NASCENTUR, EX PARTE DIMIDIA ET QUARTA; QUÆ FOEMI-

FŒMININI SEXUS UNA PLURESVE NATAE ERUNT, EX PARTE QUARTA MIHI HEREDES SUNT. *Poſtumus ei natus eſt. Conſulebatur quota ex parte poſtumus heres eſſet. Reſpondit, eam hereditatem in ſeptem partes diſtribuendam: ex his filiam quatuor, poſtumum tres habituros: quia filiæ totus as, poſtumo dodrans datus eſt, ut quarta portione amplius filia, quam poſtumus ferre debeat. Ideo ſi poſtuma quoque nata eſſet, tantundem ſola filia, quantum uterque poſtumorum habituri eſſent. Itaque in propoſito cum as filiæ, dodrans poſtumo ſit datus, viginti unam partes fieri, ut filia duodecim, novem filius habeat.*

Titiam filiam ſuam heredem inſtituit ex aſſe, his verbis, Titia filia mea heres eſto. Nam ſimpliciter inſtituta (inquit, Accurſius) in aſſem inſtituta videtur. Et ideo filiæ totum aſſem datum infra dicit duobus locis. Quod non ita eſſet, ſi ſcripſiſſet in hunc modum, Titia filia mea heres eſto ex parte una. Nec enim videretur ei totus as datus, *l. qui non militabat, §. filiis, hoc tit.* Adjecit deinde teſtator in poſtumorum inſtitutione, Me vivo mortuove: quo genere poſtumus commodius inſtituitur, *l. 10. de lib. & poſtum.* Nam complectitur hæc oratio caſum legis Velleæ, quo poſtumus naſcitur vivo patre, & caſum juris antiqui, quo naſcitur mortuo patre, qui proprie in 12. tab. eſt poſtumus, qui patrem ſuum nunquam vidit, ut M. Tullius ait de Rabirio Poſtumo. Nec enim inſtitutus in caſum juris antiqui videretur inſtitutus in caſum legis Velleæ, vel contra, *d. l. 10. l. Gallus, §. forſitan, eod. tit.* Itaque omiſſo alterutro caſu, in periculum rumpendi teſtamentum deduceretur, exiſtente eo caſu, qui omiſſus eſt. Sed noviſſime huic periculo proſpexit Juſtinianus, *l. ult. C. de poſt. her. inſt.* Adjecit idem teſtator, Unus pluresve, ut in M. Varronis ſatyra, quæ inſcribitur Teſtamentum, Si quis mihi filius unus pluresve in decem menſibus gignuntur, Nam qui unius tantum mentionem facit, in periculum rumpendi deducit teſtamentum pluribus natis. Quanquam ſicut poſtumi exheredatio, & multo magis inſtitutio, porrigitur etiam ad eum, qui vivo teſtatore naſcitur, *l. 3. §. nominatim, de inj. rup. teſt. l. 16. §. ult. de teſt. tut.* ita videatur, vel in inſtitutione (nec enim in exheredatione idem eſt) ſingularis caſus porrigendus eſſe ad pluralem: ut in ambiguis ſenſibus humaniorem ſententiam amplectamur, *l. qui filiabus, §. 1. de leg. 1. d. l. 16. §. 1. l. cum inter, C. de fid. lib.* ſicut humanius eſt, & ſi ita ſcripſerit, Si quis mihi filius naſcetur, ex dodrante heres eſto, Si qua mihi filia naſcetur, ex quadrante heres eſto, adjectis aliis heredibus, nec caſum expreſſerit, quo uterque naſceretur: ut utroque nato, utrumque inſtitutum interpretemur, *l. 13. de lib. & poſt.* Finge igitur: Teſtator Titiam filiam ſuam heredem inſtituit ex aſſe, & ſi poſtumus naſceretur, eum inſtituit ex dodrante, ſi poſtuma, ex quadrante. Poſtumo nato, as dividetur in partes viginti, & unam, ut Titia XII. poſtumus IX. habeat: vel contractius, in partes ſeptem, ut Titia IV. poſtumus III. habeat. Quæ enim eſt ratio XII. ad IX. eadem eſt IV. ad III. nempe ſeſquitertia. Poſtuma autem nata, ſecundum voluntatem teſtantis, as dividetur in XV. partes, ut Titia XII. poſtuma tres habeat: aut contractius, in quinque, ut Titia IV. poſtuma unam habeat, ratione quadrupla. Poſtumo, & poſtuma natis, as dividetur in partes XXIV. ut Titia XII. poſtumus IX. poſtuma III. habeat: aut brevius, in aſſem unum ratione coacta Titia feret ſemiſſem, poſtumus trientem, & ſemunciam, poſtuma ſeſcunciam: quæ ratio eſt Titiæ ad poſtumum ſeſquitertia, Titiæ ad poſtumam quadrupla, poſtumi ad poſtumam, tripla. Et ita definit Africanus hoc loco. Sed obſtat *l. qui non militabat, §. filius, hoc tit.* ex qua videtur Titia vocari tantum in reſiduam partem aſſis: ut puta, poſtumo nato, in quadrantem, poſtuma nata in dodrantem, utroque nato, in alium aſſem: vel ratione revocata ad aſſipondium, Titia in ſemiſſem, poſtumus in trientem, & ſemunciam, poſtuma in ſeſcunciam. Quod ita procederet, ſi Titia proponeretur inſtituta ſine parte. At in ſpecie Africani inſtituta proponitur ex aſſe. Rurſus obſtat definitioni Africani, *l. cum quæſtio, C. de legat.* quæ Conſtitutio eſt una ex quinquaginta deciſionibus Juſtiniani, & ſecundum eam Titia inſtituta ex aſſe, poſtumo ex dodrante, Titia non feret ſeſquitertia plus quam poſtumus (ut Africanus voluit) ſed dodrante minus, id eſt, quadrantem: quaſi voluerit teſtator dodrante minui portionem Titiæ, poſtuma autem inſtituta ex quadrante, eadem ratione feret Titia dodrantem tantum, non (ut Africanus voluit) quadrupla plus quam poſtuma. Denique inter Titiam, & poſtumum, vel poſtumam, ſervabitur proportio tripla. Et conſequenter poſtumo, & poſtuma natis as diſtribuendus erit in XIII. partes, ut poſtuma habeat IX. Titia III. poſtuma unam. Ita enim poſtumus habet triplo amplius quam Titia, & Titia triplo amplius quam poſtuma, ut in ſpecie *l. 13. de lib. & poſt.* Poſtumi ad poſtumam non poteſt conſtitui proportio tripla, licet in partibus eis adſcriptis, puta dodrante, & quadrante, ſit proportio tripla, quin lædatur Titia, quam voluit teſtator poſtumo eſſe in ratione ſubtripla, poſtumæ in ratione tripla: & contra non poteſt etiam inter Titiam, & poſtumum, vel poſtumam conſervari ratio tripla, quin minuatur, quæ debuit eſſe inter poſtumum, & poſtumam. Quod tamen viſum eſt eſſe tolerabilius. Et hæc ſecundum Conſtitutionem Juſtiniani, quæ hac in re abrogat huic Africani ſive Juliani ſententiæ, itemque *l. 13. §. ſed ſi alter, & §. pen. hoc tit.* Irnerius exiſtimavit recte, quanquam verior fuiſſe videtur Juriſconſultorum ſententia, propterea quod inſtituta Titia ex aſſe, & poſtumis ex dodrante, & triente, palam eſt eum noluiſſe obſervare ſolemnem diſtributionem aſſis, ad quam tamen Juſtinianus teſtatoris voluntatem coarctat. Sequitur, §. ult.

In teſtamento ita ſcriptum eſt, LUCIUS TITIUS EX DUABUS UNCIIS, CAIUS ATTIUS EX PARTE UNA, MÆVIUS EX PARTE UNA, SEJUS EX PARTIBUS DUABUS HEREDES MIHI SUNTO: *conſulebatur quid juris eſſet: reſpondit, hanc ſcripturam illam interpretationem accipere poſſe, ut Lucius Titius duas uncias habeat, cæteri autem quaſi ſine partibus inſtituti, ex reliquo dextante heredes ſint, quem dextantem ita dividi oportet, ut Sejus quincuncem, Attius, & Mævius alterum quincuncem habeant.*

Attius, Mævius, Sejus, ſcripti ſunt ſine parte: ergo reſiduum aſſis habebunt, id eſt, dextantem: quem ſecundum voluntatem teſtantis ita diſtribuent, ut tantum habeat Sejus ſolus quantum Mævius, & Attius. Sejus ergo quincuncem, Mævius ſextantem, & ſemunciam, Attius æque ſextantem, & ſemunciam. Eadem ratio facit, ut Titio inſtituto ex una parte, Mævio ex quadrante, Titius dodrantem ferat, *l. 17. hoc tit.* Quod non ita fiet, ſi Titius ex duabus partibus, Mævius ex quadrante inſtitutus ſit. Nam duo tantum quadrantes Titio videntur adſcripti, id eſt, ſemis, non dodrans reſiduus: quem utique ſi voluiſſet Titio adſcribere, eum ex parte reſidua, vel ex parte una inſtituiſſet, non ex duabus. Minus igitur erogat, qui duas partes, quam qui unam adſcribit. Modum enim duabus partibus dat comparatio quadrantis adſcripti Mævio: ut nummis legatis, non demonſtrata qualitate, ex comparatione cæterorum legatorum, quales ſint legati intelligitur, *l. qui non militabat, §. 1. hoc tit.* & legato fundo Mæviano, aut Sejano ſub disjunctione ſi duo ſint fundi Mæviani, & ambigatur de quo ſenſerit teſtator, ex comparatione fundi Sejani ambiguitas dirimitur, *l. 1. de re dub.* & dulcibus legatis, ex comparatione etiam cæterorum legatorum intelligitur poculenta an eſculenta dulcia legata ſint, *l. ult. §. ult. de trit. vino, & oleo leg.* Cæterum quadrans reſiduus Mævio, & Titio in prædicta ſpecie accedet, ut

Titius

Titius ex beſſe, Mævius ex triente videatur ſcriptus, *l.* 13. *§. denique, hoc tit.* Ex eodem libro Africani eſt *l.* 34. *tit. ſequentis*, cujus prima parte hæc ſunt verba:

Ad L. Ex duobus 34. de vulg. & pup. ſubſt.

EX *duobus impuberibus, ei qui ſupremus moreretur, heredem ſubſtituit: ſi ſimul morerentur, utrique heredem eſſe reſpondit: Quia ſupremus, non is demum qui poſt aliquem, ſed etiam poſt quem nemo ſit, intelligatur: ſicut & è contrario proximus, non ſolum is qui ante aliquem, ſed etiam is ante quem nemo ſit, intelligitur.*

QUAESTIO eſt de pariter mortuis. Sic appellatur in *l. quod de pariter, de reb. dub.* ſive de commorien- (B) tibus, *l. eum hic ſtatus, §. ſi ambo, de don. inter vir. & uxor.* qualis inſcriptio fuit veteris cujuſdam fabulæ Plauti. Commorientes, tranſlata ex Græca Diphili, *Συναποθνήσκοντες*. Et eodem modo Florus 2. *Brutus* (inquit) *in acie cum Arunte filio Superbi commortuus eſt.* Complectitur autem hæc quæſtio de commorientibus ſpecies multas, quarum unam Africanus proponit initio hujus legis. Duos filios impuberes heredes inſtituit pater, & ſubſtituit in ſecundum caſum ei qui ſupremus moreretur. Perierunt ſimul in nave, nec apparet quis obierit poſterior. Quæritur, ſubſtitutus neutri an utrique heres ſit. Et videtur quidem neutri heres eſſe, propterea quod non apparet qois ſupremus deceſſerit: ſed verius eſt utrique heredem fore, quaſi utrique ſupremi deceſſerint, *l. qui duos, de reb.* (C) *dub.* Nam & qui unicum filium habet, recte ſubſtituit ſupremo morienti: exemplo edicti prætorii, quo ſupremæ tabulæ dicuntur etiam ſolæ, *l.* 163. *de verb. ſig.* Quintilianus decl. 308. *Venio* (inqit) *ad legem, Teſtamenta ultima rata ſint. Habet ſine dubio, ſi verba tantum ipſa intueri velimus, hoc jus occaſionem brevem calumniæ. Quid enim ſi unum aliquis ſcripſerit teſtamentum? poteſt videri non ultimum, quod magis jure primum dixerimus. Sed quemadmodum inter plurima teſtamenta ultimum valere oportet, ita hæc manifeſta legis voluntas eſt, ut id teſtamentum valeat poſt quod nullum teſtamentum eſt.* Supremus ergo vel ultimus non ſemper dicitur comparatione primi, ſicut nec retro proximus comparatione ultimi. Nam & qui ſolus eſt, proximus eſſe intelligitur in XII. tab. & in edicto præ- (D) toris: & ita commorientibus ſubſtitutus intelligitur qui ſupremo morienti ſubſtitutus eſt: itemque peregre defunctis, ſi ignoretur uter prior deceſſerit, *l. pen. de bon. poſſ. ſec. tab.* Cæterum opponi huic ſententiæ ſolet *l.* 34. *ad SC. Treb.* quæ negat fideicommiſſarium admitti, cui is qui ex fratribus ſupremus moreretur, hereditatis partem ſuam reſtituere rogatus eſt, ſi ſimul fratres diem ſuum obierint, & probari non poſſit quis obierit noviſſimus. Et reſpondet recte Accurtius: in ea ſpecie voluiſſe teſtatorem ut ſubſtitutus haberet partem tantum: in hac autem ſpecie, ut haberet totum. Fuiſſe enim in illa fideicommiſſarium ſubſtitutum in partem ſupremi. Uni igitur, non utrique. Quæ pars illa ſit, quis ille cui ſubſtitutus eſt fideicommiſſarius, probare non poteſt. Non ergo (E) jus deficit, ſed probatio. Et hoc eſt quod ait lex, Si non oſtenderit quis noviſſimus obiiſſet. Nam probatio à fideicommiſſario exigitur. In noſtra ſpecie pupillaris ſubſtitutio facta non eſt in partem ſupremi morientis, ſed ſupremo morienti. Non igitur uni, ſed & utrique ſupremo morienti. Nec caſus ſingularis dubitationem facit quo minus ſubſtitutus utrique heres ſit: ſed vox Supremus, quæ comparativa eſt. Denique non eſt neceſſe ut ſubſtitutus probet quis noviſſimus mortem obierit. Et nihil intereſt, utrique ſubſtituat pater nominatim hoc modo, Si ambo impuberes deceſſerint, Si uterque impubes deceſſerit, an ſupremo morienti: Nam utroque caſu priorem mori in-

Tom. I. Prior.

(A) teſtatum pater voluit, poſteriorem teſtatum, ſi diverſis temporibus morerentur: & utrumque teſtatum, ſi commorerentur, *l. qui duos, hoc tit. l. pen. C. de impub.* & coſequenter extraneis heredibus inſtitutis, inter quos non ſit jus legitimarum hereditatum, & ſubſtitutione verbis precariis (directo enim ſubſtitui eis in ſecundum caſum non poteſt) facta utrique, vel ſupremo morienti, dicam priorem mortuum poſteriori obſtrictum eſſe fideicommiſſo, & poſteriorem ſubſtituto: imo & ſubſtituto utrumque, ſi ſimul objerint, *l. Titia, §. Seja, de leg.* 2. Non venit igitur ſubſtitutus antequam, vel ordine uterque, vel pariter vita deceſſerint. Superſtes enim ſubſtituto prætertur. Et hæc fuit Sabinianorum ſententia, quam Juſtinianus approbavit. Proculiani ſubſtitutum præferebant he- (B) redi legitimo, moti (ut arbitror) ambiguitate verbi uterque, quo etiam ſignificatur Alteruter: & eadem ratione ſi duo impuberes fuiſſent inſtituti, & invicem ſubſtituti, & ei qui ſupremus moreretur, Titius, quo genere teſtator omni modo utrumque filium vult mori teſtatum, mortuo uno, ſtatim una cum ſuperſtite Titium admittebant. Et inde ratio dubitandi in *l.* 25. *hoc tit.* quod ſcilicet ſupremo ſubſtitutus, utrique videatur ſubſtitutus, & debere igitur moriente uno, concurrere cum altero ſubſtituto. Sed Julianus (qui ex Sabinianis fuit) fratrem præfert Titio. At finge: Pater duos filios impuberes heredes inſtituit, & ei qui ſupremus impubes moreretur, vel etiam ſi uterque impubes moreretur, ſubſtituit Titium. Prior mortuus eſt pubes, herede inſtituto ex- (C) traneo, omiſſo fratre, poſterior mortuus eſt impubes: an in partem poſterioris ſubſtitutus admittetur? quod verba illa non patiuntur, Si uterque impubes deceſſerit, niſi Utrumque pro alterutro accipias: quod non fit vulgo. Voluntas facile patitur ut habeat partem is, quem totum habere voluit teſtator, ſi poſterior priori ſucceſſiſſet: & ita definitur in ſubſtitutione precaria, *l. hereder, §. cum ita, ad Treb.* Et hoc in tractatu nulla eſt differentia inter ſubſtitutionem directam, & precariam. Male etiam illi opponitur *l. pen. C. de impub. & aliis ſubſt.* cum longe ſit alia ejus ſpecies nempe hæc. Duos filios impuberes heredes inſtituit: &, ſi uterque impubes decederet, ſubſtituit Titium: prior mortuus eſt impubes, an ſtatim ſubſtitutus admittetur? Minime: præfertur enim fra- (D) ter ſuperſtes: Quia jus legitimæ hereditatis inter fratres conſervari voluit teſtator, *l. vel ſingulis, hoc tit.* Subſtitutus repellitor, quia venit contra verba, & contra mentem teſtantis. In ſpecie *§. cum ita*, venit contra verba, non contra mentem: idcirco non repellitur, quia verba menti ſubſerviunt. Ad hæc repetendum eſt, quod diximus ſupra forſitan obſcurius, ſubſtitutione facta duobus impuberibus his verbis, Si uterque impubes deceſſerit, vel ei qui ſupremus morietur, multum intereſſe, diverſis temporibus, an ſimul impuberes obierint. Nam priore caſu ſuperſtes frater fratri ſuccedet ab inteſtato, ac deinde mortuo etiam ſuperſtite impubere, ſubſtitutus ei ſuccedet ex teſtamento, & in ejus hereditate inveniet bona præmortui fratris. Poſteriore caſu ſubſtitutus utrique ſuccedet ex teſtamen- (E) to. Hæc differentia gignit aliam: nam fratribus ordine mortuis, in perſona prioris irrita fit ſubſtitutio, *l. coheredi, §. pen. hoc t.* atque adeo legata etiam ex parte prioris à ſubſtituto relicta irrita fiunt. In perſona poſterioris, ſi & ipſe impubes moriatur, ſubſtitutio valet, & debentur legata ex parte ejus à ſubſtituto relicta, & ſubjiciuntur Falcidiæ: ita ut ſalva ſit ſubſtituto ſeſcuncia, id eſt, quadrans portionis noviſſimi pueri: in quem non imputabit bona præmortui fratris, quæ invenit in bonis noviſſimi: quia ex fraterna non ex paterna hereditate ſunt, & aliena adventitiaque in Falcidiam non imputantur: & ſubſtitutus pupillaris hac in cauſa inſtituto comparatur, *l.* 1 *t. §. ſi filio, ad leg. Falcid.* Quod ſi fratres pariter mortui ſint, quia duæ hereditates ſubſtitu-

Oooo 2 to ex

to ex ſubſtitutione deferuntur, duas etiam ſeſcuncias detrahet, ſive totius hereditatis paternæ quadrantem, quaſi à patre heres inſtitutus ex aſſe: & ideo, ſi quadrantem ſalvum habeat in una hereditate, nihil detrahet ex altera. Et hæc ita demunſtrantur *l.qui duos, hoc tit.l. pater filiam, §.ult.ad leg.Falcid.* Et de commorientibus hactenus. Sequitur alia quæſtio.

Filium impuberem & Titium heredes inſtituit, Titio Mævium ſubſtituit, filio, quiſquis ſibi heres eſſet ex ſupra ſcriptis, ſubſtituit. Titius omiſit hereditatem, Mævius adiit. Mortuo deinde filio, putat magis ei ſoli ex ſubſtitutione deferri pupilli hereditatem, qui patris quoque hereditatem adierit.

Hæc primum in hac ſpecie dubitatio occurrit, an valeat ille gradus quo Titio ſubſtitutus eſt Mævius, quia ab eo filius præteritus eſt. Sed didicimus valere jam ſupra, *l.14.§.quod vulgo, de lib.& poſt.* quem ob eam cauſam cum hoc conjungendum eſſe arbitramur. Alteram dubitationem faciunt hæc verba, Ex ſupra ſcriptis, an ex ea ſubſtitutione filio impuberi ſuccedant, non tantum qui patri heredes extiterunt, ſed & quicunque heredes ſupra ſcripti ſunt, licet heredes non extiterint: quod negatur hoc loco, dum dicitur magis ſoli Mævio ex ſubſtitutione pupillari deferri hereditatem, qui omittente Titio patris quoque hereditatem adivit, & Titium qui omiſit paternam, repelli etiam à pupillari, *l. qui libertis, in princ. hoc tit.* Condicionalis enim hæc pupilli ſubſtitutio eſt. In pura, aliud eſt. Præferetur enim Mævio Titius, qui pure impuberi ſubſtitutus eſt, licet paternam hereditatem repudiaverit: & in *l. ſed ſi plures, §.filio, hoc tit.* Quod ait coheredem eundemque ſubſtitutum filii impuberis, qui patris hereditatem repudiavit, non poſſe pupillarem amplecti, ita procedit, ſi ſubſtitutum non habuerit: qui modus retrahendus eſt ex *§.ſi ex aſſe*, qui mox illum ſequitur. Ergo ex ſubſtitutione condicionali, quiſquis mihi ex ſupra ſcriptis heres erit, vocantur ſcripti, quocunque gradu ſcripti ſint, qui modo patri heredes extiterint. Sufficit autem extitiſſe ſemel, licet, cum filius morietur, eſſe deſierint, *l.in ſubſtitutione, hoc tit.* Additur in fine bujus legis,

Etiamſi contra patris tabulas bonorum poſſeſſio petita ſit, ſubſtitutio tamen pupillaris valet, & legata omnibus præſtanda ſunt, quæ à ſubſtitutione data ſunt.

Hinc apparet quam diſtet querela inofficioſi teſtamenti à bonorum poſſeſſione contra tabulas. Querela, ſi actum ſit in ſolidum, & reſciſſum teſtamentum paternum, pupillaris etiam ſubſtitutio reſcinditur, omniaque legata infirmantur, ſive ab inſtituto, ſive à ſubſtituto data ſint, nullis perſonis exceptis, & libertates & tutelæ: quia totum teſtamentum præſumitur eſſe hominis male ſani voluntas. Bonorum poſſeſſio contra tabulas non reſcindit ſubſtitutionem pupillarem, vulgarem reſcindit. Et legata (inquit) à ſubſtitutione data, omnibus præſtanda ſunt. Quod ad differentiam legatorum dicit quæ ab inſtitutione data ſunt. Nec enim omnibus præſtanda ſunt, ſed exceptis perſonis tantum ex edicto De legatis præſtandis. Ratio differentiæ hæc, quia querela eſt juris civilis, id eſt ex lege Glicia. Bonorum poſſeſſio juris prætorii, & jus prætorium plerumque civili benignius. Conſervat enim prætor quæ conſervari bonum & æquum eſt: Legis rigor omnia reſcindit. Et querelam eſſe juris civilis, vel ex eo apparet, quod re judicata ſecundum exheredatum qui egit querela, heres ſcriptus, qui ſemel ex teſtamento heres extitit, deſinat eſſe heres, *l.in ſubſtitutione, hoc tit.* quod non ita fit petita bonorum poſſeſſione contra tabulas. Quod diximus de querela, idem obtinet in jure eo quod habet filiusfam. præteritus ut dicat teſtamentum nullum. Qua ratione utilius fuerit filiusfam. præterito, dicere nullum quam bon. poſſeſſionem contra tabulas petere, licet alias nonnunquam utilior ei ſit bonorum poſſeſſio contra tabulas, ut docui ſupra *ad l.14.de lib.& poſt.* Et in bonorum poſſeſſione quidem, quæ præteritis datur & jure nullius dicendi teſtamenti, nihil hodie mutatum eſt: in querela quæ exheredatis datur, uſque adeo innovata ſunt omnia, ut mitior reddita ſit bonorum poſſeſſione contra tabulas. Solam enim inſtitutionem vel ſubſtitutionem vulgarem reſcindit: cætera præter inſtitutionem firma permanent, id eſt tabulæ pupillares, legata, fideicommiſſa, tutelæ, libertates, aſſignationes libertorum. Ergo legata relicta ab inſtitutione, omnibus præſtanda ſunt, quæ tamen petita bonorum poſſeſſione contra tabulas non præſtantur omnibus. Sequitur *l. 21. De teſt. mil.*

Ad L. Quod conſtitutum 21. de teſtam. milit.

QUOD *conſtitutum eſt ut teſtamentum militiæ tempore factum, etiam intra annum poſt miſſionem valeret, quantum ad verba ejus, ad eos duntaxat qui mitti ſolent, id beneficium pertinere exiſtimavit. Secundum quod neque præfectos, neque tribunos, aut cæteros qui ſucceſſoribus acceptis militare deſinunt hoc privilegium habituros.*

MILITARE deſinunt alii miſſione, alii ſucceſſoribus acceptis. Qui miſſione accepta, non poſſunt jure militari facere teſtamentum, ſed quod fecerunt in militia, valet intra annum poſt miſſionem: nec enim antequam is annus exierit, quod fecerunt in militia jure militari, valere deſinit. Et hoc eſt ex Conſtitutionibus, quæ an etiam ad duces exercitus pertineant, & tribunos cohortium aut legionum, vel præfectos, qui non miſſione, ſed ſucceſſoribus acceptis, militare deſinunt, quæritur. Et Africanus ſignificat non pertinere. Itaque poſſunt quidem jure militari teſtari quandiu exercitui aut cohorti, alæ, legioni præſunt, *l. 20. hoc tit.l.4. & ult. C. eod. l.19. C.de inoff. teſt.* Sed ſtatim atque ſucceſſorem acceperint, teſtamentum jure militari valere deſinit, nec valet intra annum poſt ſucceſſionem. Et hoc quantum ad verba (inquit) Conſtitutionum, quæ de miſſis loquuntur, non de iis quibus ſucceſſor datur, qui proprie mitti non dicuntur. Sed quid vetat tentare ex ſententia Conſtitutionum, etiam ad eos beneficium illud pertinere, ſicut edictum de iis qui notantur infamia, quod de dimiſſis loquitur, extendi legimus etiam ad eos quibus ſucceſſores dantur, tribunos puta & præfectos & duces, *l.1.De iis qui not.inf.* Sed ad alia tranſeamus. In *l.47.De adq. her.* Africanus ait:

Ad L. Qui ſervum 47. de adquir. hered.

QUI *ſervum ſuum heredem inſtitutum adire juſſerat priuſquam ille adiret furioſus eſt factus. Negavit recte ſervum aditurum, quoniam nonniſi voluntate domini adquiri hereditas poteſt: furioſi autem nulla voluntas eſt.*

JUSSUM adeundæ hereditatis revocare dominus poteſt re integra, *l.ſi quis mihi bona, §.ult.hoc tit.* quemadmodum ſi juſſerit cum ſervo contrahi, *l.1. §.ſed ego quæro, quod juſ.* Vel ſi quis alius alteri mandaverit aliquid, conſtat mandatum extingui finita voluntate, *l.ſi vero non remunerandi, §. pen.Mand.* Sed & poſt juſſum adeundæ hereditatis interveniente furore domini, juſſum extingui Africanus docet hoc loco. Nam in omnibus bis cauſis perſeverantem voluntatem exigimus, quæ nulla eſt in furioſo. Ergo extingui etiam mandatum quodlibet putem, furore interveniente re integra, exemplo juſſi, ſicut utrumque certum eſt pœnitentia finiri. Mandatum certe petendæ bon. poſſeſſionis furore finitur, *l. ſeq.* Mandatum dico petendæ bon. poſſeſſionis. Nam mandatum adeundæ hereditatis, nullum eſt. Sed & morte tam juſſum adeundæ hereditatis, quam mandatum aliud quodlibet finiri ajo, *l.ſi per epiſtolam, hoc tit.* Nec moveor *l.6. §.ſi is qui putabat, hoc tit.* quia de filiofam. loquitur, non de ſervo. Et hac in re filiusfamilias habet præcipua quædam. Ut propter patris furorem non prohibeatur adire, etiamſi ſanus cum eſſet pater, eum adire non juſſerit, *l.cum heres hoc tit.* Et conſequenter, ut juſſum ſani patris, poſtea furore incidente, non finiatur. Nec abs re id tantum de ſer-

vo

Digitized by Google

vo Africanus ſcripſit, non de filiofamilias. Item ut mortuo patre, qui juſſerit adire, filius adeundo ſibi adquirat, *d.§. ſi is qui putabat:* qui etſi non juſſiſſet pater, recte adiret poſt mortem ejus, & ſibi hereditatem adquireret, Idem eodem titulo ita ſcribit l. 49.

Ad L. Pupillum 49. de adquir. heredit.

PUPILLUM *etiam eo tutore auctore, qui tutelam non gerat, hereditatem adeundo obligari ait.*

PER tutorem adire hereditatem pupillus non poteſt, *l. potuit, C. de ju. del.* Per ſe adire poteſt tutore auctore, ſi fari poſſit, *l. pupillus, h. t. l. 1. C. ad Tertyl.* An & tutore honorario auctore? Sic Juliano videtur, vel Africano. Sed obſtat *l. 4. De auct. tut.* quæ negat pupillum alienare vendendo, & tradendo honorario tutore auctore. Puto venditionem traditionem ab aditione ſeparandam eſſe. Quia aditio, animi potius eſt, quam facti, vel adminiſtrationis, *l. 20. hoc tit.* Et ſuppletur facile animus quolibet tutore auctore, *l. pupillus, De reg. jur.* Venditio, traditio, facti eſt potius, quam animi, *l. conſilio, §. ult. ff. de cur. fur.* Et ideo auctoritatem ejus tutoris deſiderat, qui negotia gerit, nec ſufficit honorarii. Atquin ſolutio facti eſt, *d. l. conſilia*, & fit tamen recte honorario, *l. quod ſi forte, §. 1. de ſolut.* Fit recte honorario (fateor) ſed ab eo, vel à pupillo eo auctore non fit recte, ſicut nec venditur traditur recte. Azo confingit fruſtra in d. *l. 4.* interdictum à prætore adminiſtrationem fuiſſe ei tutori, cujus auctoritas negatur ſufficere. Eſt autem, ut attigi jam ſupra, hæc Africani ſententia accipienda nobis de pupillo majori infante, id eſt, qui fari poteſt. Nam infans ne tutore quidem auctore adire hereditatem poteſt, quia verba aditionis loqui non poteſt: ſed ſubvenitur ei, ut per tutorem adire poſſit, *l. ſi infanti, C. de jure del.* At quæri poteſt cur non adeat hereditatem pupillus major infante, quamvis lucroſa ſit, nec ullum habeat damnum ſine tutoris auctoritate, adquirat tamen poſſeſſionem ſine tutore, ut eſt proditum *l. 4. §. pupillus, de uſurp. & uſuc. l. quamvis, §. infans. De adq. poſſ.* ubi etiam, quemadmodum hoc loco, & *l. 8. §. ult. h. t.* & aliis pleriſque, pupillus qui dicitur ſimpliciter, is eſt, qui major infante eſt, ſive ἄνηβος τελειότερος, ut eo in loco Baſilica interpretantur. Et exiſtit etiam ea in re alia differentia inter pupillum, & infantem: Nam infans ſolus adquirere poſſeſſionem non poteſt ſine tutore, *d. §. quamvis.* Auguſtinus XIII. De Trinitate, *Sic puer infans, quamvis ditiſſimus natus, cum ſit dominus omnium, quæ jure ejus ſunt, nihil poſſidet mente ſopita.* Quod ita vertit Maximus Planudes; Οὕτω καὶ παιδίον νήπιον, εἰ καὶ τὰ μάλιστα πλουσιώτατον ἐγεννήθη, κύριον ὂν πάντων ἃ κατὰ νόμους αὐτοῦ εἰσὶν, οὐδὲν κέκτηται, τῷ νοῦ καθεύδοντι. Sed ratio differentiæ, quam indagare cœpi, inter hereditatem, & poſſeſſionem hæc eſt, quia aditio animi, & conſilii eſt potius, quam facti: Suppleri igitur neceſſario debet tutoris auctoritate. Nam nec curatoris auctoritas ſufficit, *l. cum in una, §. ult. de app.* Curator exequitur ea, quæ ſunt facti: tutor quæ conſilii, animi, juris. Poſſeſſio autem facti eſt potius, quam animi, *l. 1. §. apiſcimur, de adqu poſ.* Potius accipio comparate: nam & in aditione facti eſt aliquid, *l. liber homo, de adqu. rer. dom.* Et poſſeſſio, etiam animi eſt, *l. poſſeſſio quoque, de adq. poſſ.* Ideoque in adquirenda poſſeſſione, tutoris auctoritas neceſſaria videbatur eſſe: ſed favorabiliter receptum eſt, ut etiam ea non interveniente, recte pupillus poſſeſſionem nanciſcatur, major infante. Et præterea adeptio poſſeſſionis pupillum non obligat: aditio obligat æri alieno, *l. 8. hoc tit.* Sequitur in l. 51.

Ad L. Qui duobus 51. eod.

EUM *qui duobus teſtamentis ejuſdem teſtatoris heres ſcribitur, cum dubitet num poſterius falſum ſit, ex neutro eorum poſſe adire hereditatem placet.*

PRIUS teſtamentum poſteriore rumpitur. Finge: Idem utroque teſtamento heres ſcriptus eſt: ſed dubitat num falſum ſit teſtamentum poſterius, atque adeo ambigit num potius adire debeat ex priore. Dum ita in incerto eſt animus, adire hereditatem non poteſt: quia certum de teſtamento, certo judicio accedere ad hereditatem oportet. Quod expoſuimus jam ſatis ſupra, initio Tractatus primi. Ad hæc Africanus addit, quæ ſequuntur.

Filiusfam. heres ſcriptus, patrem ſuum certiorem fecerat, videri ſibi ſolvendo eſſe hereditatem: pater reſcripſerat, ſibi parum idoneam renuntiari: itaque debere eum diligentius explorare, & ita adire, ſi idoneam comperiſſet. Filius acceptis literis patris, adiit hereditatem. Dubitatum eſt an recte adiſſet. Probabilius diceretur, quandiu perſuaſum ei non ſit ſolvendo eſſe hereditatem, patrem non obligaſſe. Sed & ſi quis ita dixerit, Si ſolvendo hereditas eſt, adeo hereditatem, nulla aditio eſt.

Filiusfam. cui delata eſt hereditas, non poteſt adire injuſſu patris, ne invitum æri alieno obliget. Juſſum præcedere debet: & fieri poteſt per epiſtolam, *l. ſi quis mihi bona, §. juſſum, l. 50. hoc tit.* Finge. Mandavit filio pater per epiſtolam, ut adiret hereditatem, ſi idoneam comperiſſet. Adivit cum nondum ſibi perſuaſum eſſet idoneam eſſe hereditatem. Nulla eſt aditio. Valet, ſi alia opinione adivit, *d. l. ſi quis, §. pater.* Juſſum poteſt eſſe condicionale: aditio non poteſt eſſe condicionalis. Et hoc eſt, quod ſubjicitur, nullam quoque aditionem eſſe factam his verbis, *Si ſolvendo hereditas eſt, adeo hereditatem:* Quia ſcilicet actus legitimus eſt: atque ideo fieri debet pure, & ſemel, & tutore auctore, non curatore, & juſſu patris, vel domini, & teſtato, & certis conceptiſque verbis, & per ſe, non per alium: & ſymbolo interveniente aliquo, veluti percuſſione digitorum. Quæ omnia ceſſant in petitione bonorum poſſeſſionis: quia jus prætorium, jus ſolemne non eſt, *l. 27. de reg. jur.* Sed hæc ſunt facillima: ſequentur difficiliora. In *l. 14. De bon. poſſ. cont. tab.* Africanus ait.

Si duobus filiis emancipatis, alter heres inſtitutus ſit, alter præteritus: ſi inſtitutus adierit, quamvis verbis edicti parum expreſſum ſit, tamen non poſſe eum petere bonorum poſſeſſionem, reſpondit, quia judicium patris ſequutus ſit. Nec enim emancipatum, ſi legatum acceperit, admitti ad bonorum poſſeſſionem, ſive ab heredibus inſtitutis, ſive ab iis, qui contra tabulas petierint, acceperit. Sed illud obſervandum, ut prætor eum, qui heres inſtitutus adierit, in eam partem, qua ſcriptus ſit, tueri debeat, dum tamen non ampliorem, quam habiturus eſſet, ſi bonorum poſſeſſionem accepiſſet: ut hactenus deteriorem cauſam ſuam fecerit: quod ſi ex minore parte ſit inſtitutus, eam dumtaxat retinere poſſit, & quod extraneis quoque legata præſtare cogatur. Quod ſi is qui in poteſtate eſt, heres inſtitutus ſit, quoniam neceſſarius heres ſit, non aliud dici poſſe, quam & ipſum petere poſſe bonorum poſſeſſionem, ſi modo hereditati ſe non immiſcuerit. Tunc enim, quia judicium patris comprobaſſe videtur, in eodem loco, quo emancipatum haberi debere.

Bonorum poſſeſſio contra tabulas datur filio præterito, ſive ſcriptus heres adierit, ſive non adierit. Eſt enim contra lignum, *l. quod vulgo, h. t.* id eſt, contra ligneas tabulas teſtamenti, non contra heredem: ut querela, & illa bonorum poſſeſſio, quæ datur patrono præterito, quæ ſunt contra heredem. Sed petita à filio præterito bonorum poſſeſſione contra tabulas, & inſtituto herede alio filio, quantum ad inſtitutum attinet, multum intereſt utrum adierit ipſe, aut petierit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, an non: Finge: Duo ſunt filii emancipati, unus inſtitutus, alter præteritus. Aut inſtitutus adit, aut non. Si non adiit, propter præteritum, qui edictum committit, & ipſe, qui inſtitutus eſt ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas admittitur, *l. 3. §. ſi quis ex liberis, h. t.* etiam præterito nondum petente, *l. ſi poſt mortem, §. ult. eod.* Et per eam quidem bonorum poſſeſſionem, modo ampliorem conſequitur hereditatis portionem, quam habiturus eſſet, ſi ſolus fuiſſet, modo minorem. Ampliorem, ut

ſi inſtitutus ſit ex uncia: aliis coheredibus adjectis, ſemiſſem conſequitur, inter eum, & fratrem præteritum quaſi ab inteſtato ex æquis partibus diviſa hereditate. Minorem, ut ſi inſtitutus ſit ex dodrante, admiſſa bonorum poſſeſſione contra tabulas, ad ſemiſſem redigitur, *l.non putavit, §.ult.l.pen. §.videamus, hoc tit.* Quod ſi filius inſtitutus, hereditatem adiit, aut bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas petiit, hoc caſu, quia judicium patris ſequutus eſt, beneficio præteriti poſtea non admittitur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Nam & filius præteritus, ſi legatum acceperit, vel alias agnoverit judicium defuncti, bonorum poſſeſſionis contra tabulas emolumentum habere non poteſt, *l.3.§.ult. l.ſi præteritus, l.ſi poſt mortem, §.alias, hoc tit.* Ex recte, Acceperit: nam ſecus eſt ſi petierit, & antequam acciperet pœnitentiam egerit, *l. 8. in prin. De bon. lib.* Neque vero quidquam intereſt ab heredibus inſtitutis legatum acceperit, an ab aliis fratribus præteritis, qui contra tabulas petierint, & exceptis perſonis ex edicto legata præſtiterint, ut Africanus ait hoc loco. Nam utroque genere, qui elegit legatum, & generaliter quicumque approbavit judicium defuncti, repellitur à bonorum poſſeſſione contra tabulas, ſive ad eam directo veniat, ſive aliorum beneficio. Et præterea filii, qui ex teſtamento hereditatem adiit, portio minui poteſt, augeri non poteſt. Minuitur, ſi inſtitutus ſit ex dodrante. Nam petita à fratre præterito bonorum poſſeſſione contra tabulas, prætor inſtitutum, qui adiit tuetur perinde atque ſi bonorum poſſeſſionem contra tabulas accepiſſet in virilem portionem tantum, atque adeo in ſemiſſem, ſi duo ſint fratres, in trientem ſi tres. Non augetur, ſi inſtitutus ſit ex uncia. Nam prætor eum tuetur in unciam tantum, *l.5. §.ad eum, l.is qui, §.ſed ſi ſcriptus, tit. ſeq.* quod eſt ex ſententia Juliani comprobata Conſtitutione Antonini Pii, *l.5.7.23. eod. tit.l.qui duor, l.ult.de conjung. cum emanc. lib.* Nam edictum prætorix liberis conſervabat tantum legata, non hereditates. Et hæc quidem dicimus de filio emancipato herede inſtituto: idem tamen eſſe in ſuo Africanus adjicit. Nam & hujus portio augeri vel minui poteſt, admiſſa bonorum poſſeſſione contra tabulas: & contra ea non admiſſà, ſi miſcuerit ſe bonis, minui poteſt, quia & ipſe redigitur ad virilem, augeri non poteſt, *l.1. §. ibidem, De collat. bon.* Emancipatus hereditatem adquirit approbatque judicium defuncti adeundo: ſuus miſcendo ſe. Sed & jure civili hic etiam invitus & ignorans hereditatem adquirit exiſtentia ſola, non etiam ſequitur judicium defuncti. Quapropter integrum ei eſt petere bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ſi nondum immiſcuerit ſe hereditati. Duo tantum ſunt caſus, quibus iis, qui adiit vel bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas petiit, non caret emolumento bonorum poſſeſſionis contra tabulas. Unus eſt ſi coactus adiit juſſu patris adoptivi, & mox à patre adoptivo emancipatus ſit. Nam commiſſo per alium edicto, habebit ipſe potius etiam poſt aditionem commodum bon. poſſeſſionis contra tabulas patris naturalis, quam pater adoptivus, *l. ſi poſt mortem §. ſi in adoptionem, hoc tit.* Alter caſus eſt, ſi pendente condicione petierit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, & poſtea condicio defecerit: quia deficiente condicione, petitio irrita conſtituitur: & ideo tuendus erit in virilem, etiamſi ex minore parte heres ſcriptus fuerit, perinde atque ſi contra tabulas, non ſecundum tabulas bonorum poſſeſſionem accepiſſet, *l. 3. §. ſi ſub ea condicione, hoc tit.* Etiam illud non eſt omittendum, in querela inofficioſi teſtamenti non idem penitus obſervari: Nam frater inſtitutus ex minore parte, adjecto coherede, exheredato altero fratre, ſi adierit hereditatem (quod neceſſario exigitur ut exheredato competat querela) & forte totum teſtamentum reſcindatur per querelam, ab inteſtato vocatur in virilem, *l. mater, §.ult. de inoff. teſt.* Sed etſi pro parte reſciſſum ſit teſtamentum ut ſi filius ſit inſtitutus ex ſextante, extraneus ex dextante, & exheredatus alter filius egerit ut debuit contra extraneum, & obtinuerit, augebitur portio fratris inſtituti. Dextans namque ablatus extraneo ita dividetur, ut ſemiſſem habeat exheredatus, trientem inſtitutus frater. Quæ Græcorum interpretum opinio eſt. Proinde inſtitutus frater contra quem exheredatus non egit, ſextantem habebit ex teſtamento, trientem ab inteſtato, & ſic querela facit non tantum ut ejuſdem pecuniæ alter ſit ex teſtamento heres, alter ab inteſtato: verumetiam ut unus idemque ſit ejuſdem pecuniæ heres, partim ex teſtamento, partim ab inteſtato. Quod ſumme notandum eſt. Sed ad jus prætorium redeamus. Alia hoc loco notatur differentia inter eum qui adiit vel miſcuit ſe, vel bonorum poſſ. ſecundum tabulas petiit (nihil enim intereſt) & eum qui non adiit: nam is qui non adiit, ſed petiit bonorum poſſeſſionem contra tabulas commiſſo edicto per præteritum, legata præſtat exceptis perſonis tantum. Is qui non petiit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ſed adiit, legata præſtat omnibus: atque ita deterior ubique eſt adeuntis condicio quam admittentis bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Verum cum hac ſententia Africani pugnat omnino Paulus in *l.is, qui §.ſed ſi ſcriptus, tit. ſeq.* & vix eſt ſedandæ pugnæ ratio aut modus ullus. Rem fuiſſe controverſam verba illa indicant in *§. ſed ſi ſcriptus, Et complures putant.* Ulpianus dubitat, *l. ſi duo, eod. tit.* inclinare tamen videtur in Africani ſententiam Exiſtimaverim Pauli (quam & complures amplectuntur) opinionem eſſe veriorem, ut filius inſtitutus qui adiit hereditatem patris, legata non præſtet extraneis. Nam & ratione meliore nititur, quod prætor eum hac ratione tueatur, quia ex liberis eſt, qui contra tabulas petere potuerunt. Non eſt igitur onerandus magis quam ii, qui contra tabul. petierunt, maxime ſi plena voluntate non fruatur, id eſt ſi minuatur portio hereditatis teſtamento adſcripta concurſu præteriti. At contra ſi plena fruatur voluntate, libenter concedemus in Africani ſententiam: atque ita tandem, ut nulla ſit in ejuſmodi cauſa diſſenſio inter juriſconſultos, efficiemus. Et Ulpianum quidem diſtinctione aliqua uſum hac in re, argumento eſt *l.filium, §.ult.tit.ſeq.* in qua concludit, exceptis perſonis ſolis præſtanda eſſe legata ab eo qui adiit: de quo cum ſit neceſſe intelligi *§. penult. & ult.* igitur & quod ait, *Magis probatur*, idipſum eſt quod Paulus, *Complures putant*: quodque idem ait *d. l. ſi duo*, An omnibus, dubito, negantis oratio eſt potius, quam adfirmantis, ut *l. 16.§.1. De teſt. tut. l.3. De teſt. mil.* Dubitans negat, *l. ſi quis teſtamentum, ad leg. Aq.* Et hæc quidem dicimus de emancipatis. Sed idem in ſuis, ut inſtituti ſi petierint contra tabulas exceptis præſtent legata, ſi miſcuerint ſe, omnibus, *l. filium, l. is qui. tit. ſeq.* Sui tamen præteriti nullis præſtant legata, *d.l. is qui.* Recte autem in hac lege Flor. ſcriptum eſt, Quoniam neceſſarius heres fit. non ſit, ut *§. ſui autem, Inſt. de her. quæ ab int.* Fit pro Exiſtit, quod ita Græci, ἐπειδὴ ἐκ διαθήκης ἀναγκάζεται. Sequitur in hac lege.

Filius in adoptiva familia uxore ducta filium ſuſtulit, eumque poſt mortem patris adoptivi emancipavit. Hunc nepotem contra tabulas avi naturalis decreto poſſe petere bonorum poſſeſſionem reſpondit. Item ſi filius emancipatus ſublato filio & emancipato adrogandum ſe dederit, & mortuo adoptivo patre deceſſerit, & contra patris & contra avi tabulas ex decreto hunc admitti, minime dubitari debere, ne alioquin ab omnium bonis excluderetur.

Liberis emancipatis vel alias ſui juris effectis, & iis qui ex eis naſcuntur, poſtquam ſui juris effecti ſunt, præteritis datur bonor. poſſeſſio contra tabulas: quæ tamen non datur liberis in adoptionem datis vel poſt emancipationem adrogatis vivo aut mortuo patre naturali ante petitam bonorum poſſeſſionem contra tabulas, *l. 3. §. ſi emancipatus, 2. hoc tit.* Sed neque eorum liberorum liberis natis poſt adoptionem, qui adoptivorum locum obtinent, *l. ex adoptivo, De adopt.* vel tranſlatis una cum patre in familiam adoptatoris. Et ratio differentiæ hæc eſt, quia emancipati non ſunt in aliena fami-

familia, aliumve patrem non habent: Adoptati ſunt in aliena familia, & ideo præturi pro extraneis habentur. Quod ſi forte liberi adoptione non mutarint familiam, ut ſi adoptentur à patre vel avo paterno, ſane hoc caſu præteritis non denegatur bonorum poſſeſſio contra tabulas patris vel avi naturalis, *l. 3. §. ſi quis filio, l. ult. hoc tit.* & hac de cauſa, *l. ſi poſt mortem, §. 1.* ponitur filius in adoptionem datus ſocero ſive filii avo materno qui non admittitur contra tabulas patris naturalis, niſi inſtitutus commiſſo per alium edicto, *l. non putavit, §. in adoptionem, hoc tit.* Datus in adoptionem avo paterno, admittitur etiam præteritus: quæ res indicat ideo adoptatis & præteritis teſtamento patris naturalis non dari bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quod ſint in aliena familia. Idem indicat & illud quod placet, emancipatos à parente adoptivo vivo patre naturali edictum committere, id eſt præteritis eis teſtamento patris naturalis bonorum poſſeſſionem contra tabulas dari, quia in aliena familia eſſe deſierunt, *l. 6. §. ult. hoc tit. §. at ii, qui emancipati, Inſt. de her. quæ ab int. def.* Sed non etiamſi moriatur pater adoptivus vivo patre naturali. Nam etſi ſui juris fiant morte patris adoptivi, tamen non deſinunt eſſe in ejus familia, ſicut capitis deminutione, id eſt, emancipatione, *l. utrum hoc tit.* imo mortui, poſtea in adoptiva familia mortui dicuntur, *l. 3. §. ſi pater, hoc tit.* Et hoc eſt quod dicitur, morte patris liberos fieri ſui juris ſine capitis deminutione, *l. 3. §. ult. ad Maced.* His cognitis, finge: Filius emancipatus dedit ſe in adoptionem, & in adoptiva familia uxore ducta, nepotem procreavit. Hic nepos nec vivo nec mortuo patre ſuo admittetur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas avi naturalis, niſi emancipatus ſit ab avo adoptivo, vivo avo naturali, *l. ſi emancipatus, §. pen. & ult. hoc tit.* Quid ſi à patre ſuo emancipatus ſit, in cujus recidit poteſtatem poſt mortem avi adoptivi, & vivo avo naturali? Et videtur non eſſe admittendus, quia non eſt emancipatus ab avo adoptivo: ex edicto autem ii tantum vocantur, qui cum eſſent in adoptiva familia, à patre vel avo adoptivo emancipati ſunt. Hic emancipatus fuit à naturali, non ab adoptivo, in cujus familia natus erat: Decreto tamen ei ſubvenietur, id eſt, data decretali bon. poſſeſſione contra tabulas avi naturalis: Quia vivo avo naturali à patre ſuo naturali emancipatus fuit, licet ab avo adoptivo nunquam emancipatus fuerit. Male Accurſius ponit hunc nepotem inſtitutum heredem: Nam ſi inſtitutus eſſet, edictalis bon. poſſeſſio contra tabulas ſufficeret commiſſo edicto per alium, nec eſſet neceſſaria decretalis. Male etiam (& in eo quoque à Bartolo reprehenditur recte) nihil intereſſe putat vivo an mortuo avo naturali hic nepos à patre ſuo emancipatus ſit: & ſatis eſſe, quod mortuo avo adoptivo emancipatus ſit: vivo tantum avo adoptivo, eam diſtinctionem admitti. Nam & mortuo utroque adoptivo & naturali avo, nepos emancipatus à patre, nec contra tabulas avi adoptivi admittitur, quia pater eum præcedit, nec contra tabulas avi naturalis, ne ſit in poteſtate patris qui ipſe admitti non poteſt contra tabulas patris ſui naturalis, nepotem emancipando poſt mortem avi patris ſui efficere ut ad eum potius bona perveniant, quam ad agnatos. Quæ ratio eſt *d. §. at ii qui emancipati.* Ponendum igitur neceſſario eſt in hac ſpecie nepotem illum à patre ſuo emancipatum vivo avo naturali, de cujus bonis agitur. Sequitur ſpecies alia: Filius emancipatus nepotem ſuſtulit & emancipavit, ac deinde tranſiit filius in adoptivam familiam, nepos ex eo non tranſiit, quia emancipatus ab eo jam ante fuerat: & mortuo patre adoptivo idem filius etiam mortuus eſt, atque ita mortuus eſt in adoptiva familia. Quæritur an nepos ille admittatur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas patris ſui. Movet quod in alia familia eſt pater, in alia filius, ſicut ſi filium pater dediſſet in adoptionem: ut plane videantur hæc eſſe paria, ſive dederit pater filium in adoptionem, ſive ſeipſum. Et ita Julianus ſcripſit, utroque caſu filio præterito ex edicto

A non dari bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Decreto tamen ei ſubveniri æquum eſt. Quia etſi in alia familia ſit filius, in alia pater, alium tamen patrem filius non habet: contra alium patrem habet, ſi filium pater dederit in adoptionem, & ideo hoc caſu omnimodo repellitur à bon. poſſeſſione cont. tabulas patris naturalis: illo caſu non repellitur à decretali, quin & ab edictali illo caſu eum repellendum non eſſe forſitan Ulpianus & Marcellus exiſtimarunt, *l. 3. §. ſi pater, l. ſi pater ſe dederit, hoc tit.* Julianus neceſſarium eſſe decretum. Rurſus quæritur an nepos ille admittatur ad bon. poſſ. cont. tab. avi naturalis. Movet quod ſi excluditur bonis patris, (ut certe excluditur edicto) & ab avi bonis excluditur, quia per patrem bona avita conſequitur, *l. 10. §. 1. de bon. lib.* & hoc eſt quod ait, Ne alioquin ab om- B nium bonis excluderetur. Pono enim priorem avum deceſſiſſe, & filium inſtituiſſe, nepotem omiſiſſe. Nam ſi prior obiit pater, nihil vetat quo minus contra tabulas avi nepos admittatur ex edicto, cum familia avi non videatur exiſſe. Emancipati enim, & qui ex his naſcuntur, non ſunt in familia parentum jure civili, jure prætorio perinde accipiuntur ac ſi in familia eſſent, hac ratione, quod non ſint in aliena. Sed & mortuo primum avo, deinde patre, etiam contra tabulas avi decreto admittitur nepos, qui & decreto jungi patri debuit in ſucceſſione avi, *arg. l. emancipato, De conjung. cum em. lib.* quandoquidem ipſe jure prætorio patre, ſi inſtitutus non fuiſſet, in bonis avi potior futurus erat. Ipſe enim non erat in aliena familia, pater erat. Male Azo ad hæc verba, Mortuo adoptivo patre, adjicit, idem & ſi C vivente: Nam vivente patre adoptivo filius tabulas teſtamenti facere non potuit: & adducit in eam rem male, *l. 3. §. ſi pater, hoc tit.* quaſi in ea mortuus in adoptiva familia dicatur is qui mortuus eſt vivo patre adoptivo, cum is potius ſit, qui morte patris adoptivi ſui juris effectus eſt, non capitis deminutione, ut dixi ſupra. Male etiam Accurſius priorem mortuum fuiſſe patrem, ut docui ſupra: male nihil intereſſe uter prior deceſſerit. Expoſui duos caſus quibus præterito ex decreto datur bon. poſſ. cont. tab. non ex edicto. Sequitur *l. 18. De leg. præſt.*

Ad L. Nepos 18. de legat. præſt.

NEPOS *qui in poteſtate manſit, & filius ſuus heredes inſtituti ſunt, nepoti legatum dedit, pater ejus emancipatus petit bon. poſſeſſionem, nepos legato contentus* D *eſt: quidam in eum ſolum qui in poteſtate eſſet, legati actionem nepoti dandam reſponderunt, quia ei nihil auferatur, & emancipatus partem filii ſui occupet, in qua onus legatorum non conſiſteret: ſed rectius dicetur, in emancipatum ſolum dandam actionem nepoti, & quidem non ultra quadrantem.*

DUO ſunt filii, unus ſuus, id eſt, in poteſtate, (ut *l. 6. de jn. pat.*) alter emancipatus, & ex emancipato nepos retentus in poteſtate. Filius emancipatus præteritus, filius ſuus & nepos ex emancipato inſtituti ſunt ex æquis partibus. Nepoti hoc amplius legatum relictum eſt. Filio præterito committente edictum, omnes poſſunt petere bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Quo caſu duo ſemiſſes fient, unum habebit filius ſuus, in alterum concurrent filius præteritus & nepos ex edicto novo, E eumque partientur inter ſe, ita ut quadrantem habeat filius, quadrantem nepos, *l. ſeq. l. 1. §. inter, l. ult. De conj. cum em. lib.* At finge, nepos non petit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ſed legato contentus eſt: debet alterutrum eligere, *l. 5. §. omnibus, hoc tit.* Fratres petunt bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Quæro, nepos à quo legatum accipiat, à patruo, an à patre, an ab utroque. Quidam putant à patruo præſtandum legatum, quia plena fruitur voluntate, & pro ejus tantum parte legatum valuit, pro parte nepotis inſtituti ejuſdem legatarii legatum non valuit, *l. legatum, §. 1. de leg. 1.* & ideo nec à patre debetur, qui nepotis partem occupat. Sed rectius eſſe ait ut præſtetur à patre, ut onus legati

gati

gati ſubeat ad quem omiſſæ bonorum poſſeſſionis commodum redit, *l.1.§.ſi quis ex nepotibus, De conj.cum em. lib.* ut ſit filius oneri patri accepto legato, qui & fuiſſet accepta bonorum poſſeſſione. Sed non ultra quadrantem, inquit. Quæ verba non ſunt accipienda de quadrante Falcidiano, ſed de legato, ne excedat quadrantem, ne plus babeat nepos electo legato quam haberet ſi bonorum poſſ. contra tabulas accepiſſet. Legatum ergo nepoti præſtatur non à patruo, non ab utroque, ſed à patre ſolo. Contra *l.nonnunquam, §.ult.hoc tit.* exigere videtur ut præſtetur legatum ab utroque. Species hæc eſt: Plures filii inſtituti ſunt, unus præteritus, ab uno ex filiis nominatim relictum legatum eſt uni ex liberis parentibuſve. Si adiiſſent filii, ille ſolus præſtaret legatum qui oneratus eſt. Verum non adierunt, ſed petierunt bon. poſſeſſionem contra tabulas B commiſſo edicto per præteritum. Quo jure rediguntur omnes ad portiones viriles, & pro eis portionibus id legatum præſtare compelluntur, non obſervato jure teſtamenti, quo unus eorum nominatim fuerat oneratus legato. In ea ſpecie ille unus ex liberis cui legatum relictum eſt, nec inſtitutus, nec ex eis liberis fuit qui contra tabulas bonnrum poſſeſſionem petere poſſunt: forte nepos fuit ex filia, vel nepos ex filio ſuſceptus poſt adoptionem, vel ſuſceptus poſt emancipationem, quem filius præcedebat. Huic legatum ex edicto conſervatur petita bon. poſſeſſione contra tabulas: ita tamen ut ne amplius ex eo habeat quam virilem, *l.virilis, hoc tit.* Et eam quidem virilem portionem ei conficiunt omnes qui contra tabulas bonorum poſſeſſionem acceperant. In ſpecie autem hujus legis legatarius inſtitutus eſt, & C petere potuit bonorum poſſeſſionem contra tabulas: & ideo electo legato, legatum ei non conſervatur in virilem, id eſt, in trientem (quia tres fuiſſe proponitur) ſed legatum ei conſervatur in quadrantem, ne plus habeat ex legato quam habiturus foret ex bonorum poſſeſſione cont. tab. Et ſervata eadem comparatione, ſicut petita bonor. poſſ. contra tabulas, nepos quadrantem auferret patri, non patruo, ita petito legato, quadrans abſcedet patri non patruo. Et hanc diſtinctionem confirmat *l. ult. De conjung. cum em. lib.* Nam ſi duo ſint filii emancipati, unus inſtitutus, alter præteritus: inſtituti etiam ſint ex filio præterito nepotes duo, unus retentus in familia avi, alter natus poſt emancipationem patris, hic qui natus eſt poſt emancipationem, non admittitur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas: D quia obſtat ei pater: alter qui natus eſt ante emancipationem, admittitur. Uterque tamen tuendus eſt in portionem hereditatis eam quam habituri erant patre eorum accipiente bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ſi fuiſſent in avi poteſtate. Habituri autem ambo erant quadrantem: ſinguli ergo tuendi ſunt in ſeſcunciam. Sed eam auferet nepos ille qui non admittitur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas à patre & à patruo, ſemunciam & ſicilicum à patre, tantundem à patruo. Nam & legatum ei datum uterque præſtaret. Ille autem nepos qui admittitur ad honor. poſſeſſionem contra tabulas ſeſcunciam auferet à patre ſolo, cui conjungitur ex edicto novo: & conſequenter legati ei dati in patrem ſolum habebit actionem. Dices, quod Azo in *l.ſeq.* Deterior igitur hujus quam illius condicio eſt, quod unum E hic, ille duos legati debitores habeat. Dicam, imo melior, ne in plures adverſarios deſtringatur, *l.2. De exerc. act.* & bac ratione eludam rationem illam, quod interſit creditoris duos reos habere, *l.3. §.ult.de lib.leg.* Transeamus nunc ad *l.4. De col.bon.* cujus verba hæc ſunt:

Ad L. Filium 4. de collat. bonor.

FILIUM *emancipatum dotem, quam filiæ ſuæ nomine dedit, conferre non debere, quia non ſicut in matris jam bonis eſſe dos intelligatur, ita & in patris, à quo ſit profecta.*

LIBERI Emancipati petentes bonorum poſſeſſionem contra tabulas, vel unde liberi liberis ſuis, id eſt, qui in poteſtate morientis fuerunt, conferunt bona propria ut ferant paterna. Sui non conferunt, quia nihil habent quod conferant. Imo poſſint quædam habere propria, ut caſtrenſia & quaſi caſtrenſia. Sed hæc præcipua retinent ex Conſtitutionibus, neque conferunt. Poſſit & filia quæ eſt in poteſtate, habere dotem in proprius bonis. Eſt enim dos etiam profectitia proprium filiæ patrimonium. Et hanc ſane confert fratribus ſororibuſve ex titulo ſequenti de dotis collatione. An etiam filius confert dotem uxoris ſuæ? Minime: quia etſi in bonis ſit mariti, mulieris tamen eſt. Imo etſi eam maritus morte mulieris lucratus ſit propter onera matrimonii quæ ſuſtinuit, præcipuam eam habere debet, *l.1.§.emancipatus, l.3.§.emancipati, hoc tit.* Rurſus quæritur hoc loco, an debeat filius emancipatus conferre dotem quam ſuæ filiæ dedit. Et reſpondetur non debere: quia bonis ejus abſceſſit, *l.1.§.ult.tit.ſeq.* Communis quidem dicitur, *l.3. ſol. mat.* Sed magis eſt filiæ quam patris. Et hoc quidem obtinet manente matrimonio, *l.pater, de evict.* Nam ſoluto matrimonio, & dote reverſa ad patrem, facile admiſerim ſententiam Accurſii in *l.dotem, hoc tit.* ut eam fratribus conferat pater. Sequitur *l. 8. de Carb. edic.*

Ad L. Deceſſit 8. de Carbon. ed.

DECESSIT, *quem ego filium meum & in mea poteſtate eſſe dico. Exiſtit impubes, qui eum patremfamilias, & ad ſe hereditatem pertinere dicat. Decretum neceſſarium eſſe reſpondit. Item emancipatus deceſſit inteſtato ſuperſtite filio impubere, qui ſe ei ſuum eſſe dicit. Ego contendo ante emancipationem conceptum, atque ideo in mea poteſtate eſſe, & bona emancipati ad me pertinere. Et quidem hunc filium eſſe conſtat. Sed hactenus de ſtatu ejus quæritur, quod in poteſtate patris fuerit, necne. Sententia tamen edicti proculdubio ex Carboniano admittitur.*

Ex edicto Carboniano datur bonorum poſſeſſio decretalis contra tabulas vel inteſtati & nonnunquam ſecundum tabulas impuberibus liberis quibus fit controverſia ſtatus, id eſt, qui negantur eſſe liberi, & quibus etiam fit controverſia bonorum paternorum. Datur interim perinde ac ſi nulla eis controverſia fieret, dilata utraque controverſia in tempus pubertatis. Pubertate finitur: & ideo à Græcis dicitur ἡ μέχρι τῆς ἥβης διακατοχή. Et vis Carbonianæ hæc eſt, ut ſolus poſſideat, niſi adverſarius etiam ex liberis ſit, ut alatur interim, ut exerceat actiones, ut res perſequatur à poſſeſſoribus aliis qui hereditatis vel ſtatus controverſiam non faciunt, ut ei conferatur, videlicet ſi adverſario ſatis dederit. At finge: Controverſia filio non fit an filius ſit, ſed an jus filii habeat: an & hoc caſu locus eſt Carboniano edicto? Quantum ad verba, non eſt locus: ſed ſententia edicti hunc etiam caſum complectitur, ut in ſpecie *l.prox. §. 1. ſup.* & in duabus quæ proponuntur ab Africano hoc loco, quarum prior hæc eſt. Mortuo Titio de bonis ejus controverſia cœpit eſſe inter avum & nepotem impuberem. Avus dicit Titium fuiſſe in ſua poteſtate: nepos eum fuiſſe in poteſtate avi negat, & ad ſe quaſi ſuum heredem hereditatem ejus pertinere dicit: quod tacite avus negat, dum eum fuiſſe dicit in ſua poteſtate. Nam qui eſt in poteſtate, alium in poteſtate habere non poteſt. Non impuberem negat filium eſſe Titii, ſed in poteſtate. Controverſia igitur tacita hæc non eſt, Quod impubes filius defuncti non ſit, ſed quod impubes in poteſtate defuncti non fuerit. Et tamen ei ex decreto dabitur bonorum poſſeſſio Carboniana: quia parum refert filius eſſe negetur, an jus filii habere. Poſterior ſpecies hæc eſt: Mortuo filio emancipato de bonis ejus controverſia cœpit eſſe inter avum & nepotem impuberem. Avus dicit nepotem conceptum ante emancipationem, atque ideo in ſua poteſtate eſſe, & bona filii emancipati ad ſe pertinere. Nepos ſe conceptum eſſe

poſt

poſt emancipationem , & defuncto patei ſuum heredem A
eſſe . Controverſia igitur hæc non eſt an filius ſit de-
functi , ſed an in ejus poteſtate fuerit : & nihilominus
locus eſt edicto Carboniano. Quid diſtat prior ſpecies
à poſteriori ? In priori , controverſia eſt principalitec
de ſtatu patris pupilli : in poſteriori , de ſtatu pupilli.
Itaque Cyrillus belle hanc legem ita in compendium
redigit. Sive patrem pupilli, ſive pupillum ipſum dicam
eſſe in poteſtate mea , locus eſt edicto Carboniano. Et
monet ad hanc legem pertinere , ſive cum hæc conjun-
gendam eſſe *l.4.de lib. exh.* quæ ſane eſt ex eodem libro
Africani , & ejus verba hæc ſunt .

Ad L. Si eum qui 4. de liber.exhib.

S*I eum , qui ſe patremſamilias dicat , ego in mea pote-* B
*ſtate eſſe , & juſſu meo adiſſe hereditatem dicam, tam
de hereditate agi oportere , quam ad interdictum de filio
ducendo iri debere ait .*

CARBONIANA bon. poſſeſſio datuc , ſi fiat pu-
pillo quæſtio de hereditate paterna , & de ſtatu . Si de
alterutro tantum quæratur, Carbonianæ locus non eſt.
Sed quæſtio ſtatus differtuc in tempus pubertatis ex
Conſtitutionibus , non ex edicto : Quæſtio hereditatis
ſtatim explicanda eſt,*l.1.§.ſi quis filium,l.3.§.quamvis,de
Carb.edic.* In hac ſpecie de hereditate ſimul, & de ſtatu
controverſia eſt.Nam unus dicit ſe patremſamilias eſſe,
contra altec filium eum eſſe ſuum,& in ſua poteſtate,&
hereditatem ab eo aditam ad ſe pertinere , quod juſſu
ſuo eam adierit . Sed non eſt quæſtio de hereditate pa-
terna , & ideo etiamſi impubes ſit is qui ſe patremſa- C
milias dicit , non eſt locus poſſeſſioni Carbonianæ , ſed
ex Conſtitutionibus differtur quæſtio in tempus pu-
bertatis , *l. Divi , de lib. cau. l.ubicunque , de ven.in poſ.
mit. l.3. §. ſi is qui, l.de bonis , in pr.l.ſi impubes, §.ſi pu-
pillus , l.cum ſine, de Carbon. edic.* vel ex cauſa cognitio
repræſentatuc , *l.3. §.Julianus , hoc tit.* & tunc perinde
ac ſi puberi controverſia fieret , agere petitione here-
ditatis debet is qui juſſu ſuo aditam hereditatem dicit,
ſimul atque interdicto de filio ducendo adverſus eum
quem in ſua poteſtate eſſe dicit , ut *l. 6. C. de pet. her.
l.1. C. de lib. exh.* Sed ſupplendum videtur tam hoc lo-
co , quam *d. l.1. ex l.3. §. Julianus* , ad interdictum iri
de filio ducendo , vel ad cognitionem . Ad interdictum
ſi exiſtat filii defenſor aliquis . Ad cognitionem extra-
ordinariam , ſi ipſe ſolus ſe defendat adverſus eum , D
qui ſe patrem eſſe dicit . Nam intec patrem ,& filium
cognitionem ſuam inteeponit prætor , *l. 8. de probat.
l. 1. §. per hanc , de rei vind.* Adverſus extraneum co-
gnitio non datur : adverſus filium ſolum interdictum
non datur , *l.3.§.hoc autem , h.t.* Vel (quod verius eſt)
etiamſi nullus ſit , qui interdicto filium defendat, pro-
pter hereditatis quæſtionem , apud eum , qui de here-
ditate cognoſcit , etiam interdicto agetur de filio du-
cendo , *l. 8. C. de pet. her. l. 1. & 2. C. de ord. jud. l.3.
C. de judic.* Et in ſumma, adverſus filium ſolum , inter-
dicto principaliter non agitur, incidenter agitur recte.
Ad bonorum poſſeſſiones pertinet etiam *l.27.de bon.lib.*
cujus verba hæc ſunt .

Ad L. Vivo filio 27. de bon. libert. E

V*IVO filio ſi nepos exheredatur , nocebit ei exhere-
datio ad bona libertorum avitorum .*

SED ad bonorum poſſeſſiones libertorum , non
ingenuorum . Liberis patroni exheredatis teſtamento
patroni , præteritis teſtamento libecti , non datuc bon.
poſſeſſio contra tabulas paterni, vel aviti liberti.Igitur,
etiamſi vivo filio nepos , cum nondum ſui heredis lo-
cum obtineret , ab avo exheredatus ſit , non dabitur ei
bonorum poſſeſſio contra tabulas avitorum liberto-
rum:& recte , Avitorum . Nam à libertorum paterno-
rum bonis non excluditur , ſi à patre exheredatus non
ſit, etiamſi in his ſint aviti liberti, *l.10.§. Julianus, h.t.*

Reſtat tantum ex hoc Africani libro *l. 208. de verb.ſig.*
quæ etiam pertinet ad Tractatum de bonorum poſſeſ-
ſionibus .

Ad L. Bonorum 208. de verb. ſig.

B*ONORUM appellatio , ſicut hereditatis univerſi-
tatem quandam ac jus ſucceſſionis,& non ſingulas res
demonſtrat .*

UT hereditas eſt nomen juris, id eſt, quo ſignifica-
tur jus , non pecunia, ita bonorum poſſeſſio . Utroque
nomine ſignificatur jus univerſum ſucceſſionis , & in
definitione hereditatis ſucceſſio, id eſt, jus ſucceſſionis.
Familiæ autem nomine in XII. pecunia , non heredi-
tas . Et illo ſenſu dicimus , Hereditatem non uſucapi ,
quod Seneca retulit male inter Juriſconſultorum acu-
tas ineptias, *6.de Beneſ.* Hereditatem non poſſideri pro
diviſo , *l. 8. de rei vind.* Eademque ratione poſſeſſoria
hereditatis petitio , quæ bonorum poſſeſſori competit ,
ſicut civilis , quæ heredi non in eum tantum datur ,
qui rem hereditariam poſſidet : ſed & in eum , qui jus
quaſi poſſidet , veluti in debitorem hereditarium , *l. 9.
de pet.her.* & venditor hereditatis civilis, vel prætoriæ,
id eſt, bonorum poſſeſſionis , non tenetur de evictione,
quia jus vendidit quale quale , non res ſingulas , *l. 2.
De her. vend.* & petita hereditate , in eam actionem
acceſſiones veniunt , deceſſiones non veniunt , *l. item
veniunt , §. item non ſolum , de pet. hered.* quod non ita
procedit ſingulis rebus petitis .

AD AFRICANUM

TRACTATUS V.

OMNES leges,quæ ſunt ex libro quin-
to Quæſtionum Africani ſunt de legatis,
& fideicommiſſis , præter *l. 13. de bon.
poſſ.& l.pen. Rem rat. hab.* quæ ſunt de
bonorum poſſeſſionibus , atque adeo
proximiores ſuperiori libro, qui totus
fere ea de re eſt : idcirco priores eas
explicabimus . Verba *l.13. de bon. poſ.* hæc ſunt .

Ad L. Edicto 13. de bon.poſſ.

E*DICTO prætoris bonorum poſſeſſio his denegatur ,
qui rei capitalis damnati ſunt , neque in integrum
reſtituti ſunt . Rei autem capitalis damnatus intelligitur
is cui pœna mors , aut aquæ , & ignis interdictio ſit: cum
autem in relegationem quis erit, ad bonorum poſſeſſionem
admittitur .*

LEGE Papia bonorum poſſeſſione libertorum ex-
cluduntuc , qui rei capitalis damnati, nec reſtituti ſunt,
à principe ſcilicet,vel ſenatu. Nam reſtitutio prætoris,
pœnæ , vel infamiæ abolendæ non ſufficit,*l.1.§.eum qui,
& §.ſeq. de poſtul.* & hoc de lege Papia eſt proditum in
l.filii,§.1. de ju. pat. idemque cautum eſt edicto præto-
ris , Nam damnatione deſinunt eſſe patroni . Et eadem
catione prætoris edicto , parentum, agnatorum, cogna-
torum bonis excluduntur , qui rei capitalis damnati ,
nec in integrum reſtituti ſunt : Quia damnatione deſi-
nunt eſſe liberi , agnati , cognati , *§. pen. Inſt. de cap.
dem. l.2. §. 1. ad SC. Tertyl.* Rei enim capitalis damna-
tos dicimus eos, qui maximam , aut mediam capitis de-
minutionem paſſi ſunt,qui ſervi,vel peregrini facti ſunt:
ut & alio in edicto prætoris , De exceptionibus, quibus
adjuvantur ii , qui judicio ſiſti promiſerunt , *l.4.ſi quis
caut.* Maxima & media capitis deminutione omnis
cognatio ſolvitur, propterea quod eæ pœnæ morti
comparantur ; atque ideo nec ita ſemel perempta co-
gna-

gnatio, poſtea manumiſſione recipitur, *l. 7. Unde cogn.* Reſtitutione recipitur, *l. 5. §. filio, ad Tert.* & ob id lege Papia & edicto prætoris adjicitur, Nec in integrum reſtituti ſunt. Reſtitutio plenior eſt manumiſſione. Nam & reſtitutio ingenuitati reſtituit, non manumiſſio. Et ita alio capite edicti prætorii, & legis Papiæ, quo bonis liberti excluditur qui paternum libertum capitis accuſaverit, cum eſſet major XXV. annis: capitis accuſationem definimus eſſe eam cujus pœna eſt mors, vel magna capitis deminutio, *l. cum patronum, de ju. pat. l. qui cum, §. is demum, de bon. lib.* Pertinet hoc caput ad filium patroni, non ad patronum. Nam ut cognati non excluduntur bonis eorum quos per calumniam capitis accuſaverunt, *l. 6. Unde cogn.* ita nec patroni: & hac ratione, ut ſimilitudo inſcriptionum monet, *d. l. 6.* recte conjungitur, *l. qui cum natu, & l. in ſervitutem, de bon. lib.* Et veriſſimam eſſe hanc ſententiam probat *l. ſi filius, §. 5. de fid. lib.* Relegatio non eſt pœna capitis, non eſt capitis deminutio, & ideo relegati non excluduntur bonis libertorum, parentum, agnatorum, cognatorum, *l. 58. de interd. & releg.* Quod & hic adjecit Africanus ad interpretationem edicti, quo denegatur bonorum poſſeſſio iis qui rei capitalis damnati ſunt. Quod ſi non excluduntur relegati & notati infamia, multo minus, qui & ipſi capite non minuuntur. Sed gravior eſt relegatio infamia ſola: nam relegatio præter infamiam quaſi irrogat exilium. Omnis relegatio infamat, *l. pen. §. minuitur, de ext. cogn.* Nam & cauſa omnis ex qua infligitur relegatio, turpis eſt. Omnis (inquam) relegatio infamat, præterquam in caſu *l. quid ergo, §. pœna, De his qui not. inf.* Et conſequenter is qui operas ſuas ut cum beſtiis depugnaret locavit, non excluditur bonis parentum vel cognatorum, *l. 1. §. qui operas, ad SC. Tertyl.* quia & hujus minuitur tantum fama, non caput, *l. 1. §. item SC. de poſtul.* Ex SC. Orfitiano bonis matris excludebatur, id eſt, non præferebatur agnatis defunctæ, (nec enim in totum excludebatur) ſed humana interpretatione placuit etiam hunc agnatis præferri. Quod male ex *d. §. qui operas* Græci porrigunt etiam ad damnatos rei capitalis. Nam hi certe ad matris hereditatem nullo jure admittuntur, *l. 1. §. filio, §. capitis, ad Tertyl. l. 16. De interd. & releg.* cum nec Latini admittantur, auctore Paulo. Et rectius Accurſius verba *§. qui operas*, quæ verba ſunt SC. coanguſtat ad eum qui operas ſuas locavit ut cum beſtiis depugnaret, quem tamen perinde ac rei capitalis damnatum, SC. Orfitianum excludebat: humana autem interpretatio illum admiſit, non etiam eum cui comparabatur, damnatum puta filium rei capitalis. Et hæc eſt ſententia *§. qui operas.* Eſt autem ad hoc idem edictum prætoris, quod Africanus tractat hoc loco, vel inſcriptionis argumento referenda *l. 2. de pœnis*, in qua Ulpianus quod hic Africanus omiſit, adimplet. Explicat enim quis in edicto demonſtretur damnati vocabulo. Reatum capitalem definit uterque: Damnati verbum Ulpianus ſolus, ut damnatus ſit is qui non provocavit: nam provocatione damnatio extinguitur. Item ut damnatus ſit is quem ſententia tenuit. Nam qui damnatur ab eo ſub cujus juriſdictione non eſt, nec damnari intelligitur. Quia eum ſententia non tenet, *l. 6. §. quod ſi quis, de inj. rup. teſt. l. 4. §. condemnatum, de re jud.* Non exigimus ut pœna ſumpta ſit: Nam ſtatim poſt damnationem capitis deminutio præoccupat pœnam. Verba *l. pen. rem rat. hab.* hæc ſunt:

Ad L. pen. rem rat. hab.

BONORUM *poſſeſſionem ab alio adgnitam, ratam haberi oportere eo tempore quo adhuc in ea cauſa ſit ut peti poſſit. Itaque poſt centeſimum diem rata haberi non poteſt. An autem ſi mortuus fuiſſet qui petiſſet, vel furere cœperit, ratum haberi poſſit, videamus. Nam ſi in univerſum perinde haberi debet ac ſi tunc cum ratum habeat, per eum bonorum poſſeſſionem petat, fruſtra his caſibus ratum habetur. Sed illud conſequens futurum, etiamſi pœniteat illum petiſſe, ratum haberi non poſſe. Quod utique ſit abſurdum. Rectius itaque dicitur, neutram eorum cauſam impedire ratihabitionem.*

MULTUM diſtat aditio hereditatis ab adgnitione bonorum poſſeſſionis. Adiri hereditas non poteſt, niſi præcedat juſſum patris vel domini. Agnoſci bon. poſſeſſio poteſt injuſſu patris vel domini, & adquiritur patri, ſi ratam adgnitionem habuerit, *l. 6. de acq. hered. l. ult. quis ordo in bon. poſſ. ſervet. l. 1. C. qui admit.* Per alium adiri hereditas non poteſt. Per alium agnoſci bonorum poſſeſſio poteſt, etiam ſine mandato. Sed non ante adquiritur ei cujus nomine adgnita eſt, quam is ratum habuerit, *l. 3. §. adquirere, de bon. poſ. l. ſervo §. 1. ad Trebel.* Igitur ſi ante deceſſerit quam ratum habuerit, nec heres ejus ratum habere poterit, cum ad eum non tranſeat jus bonorum poſſeſſionis, *l. 7. hoc tit. d. §. adquirere.* Quid ſi antequam ratum habuerit, furere cœperit? Et huic etiam videtur non competere bonorum poſſeſſio. Sed Paulus *l. ult. de bon. poſſ.* quæ lex conjungenda eſt cum *d. l. 7.* magis probatum ſcribit, utilitatis cauſa, ne heredi ſuo nihil relinquat, ut fingatur ratum habuiſſe, qui furore impeditus fuit quo minus ratam petitionem haberet. Ratihabitionem enim eſſe neceſſariam prioris petitionis confirmandæ cauſa, propterea quod nullum intervenit mandatum: & furore prior petitio fuit. Alioquin ſi è contrario furore poſterior petitio fuit, bonorum poſſeſſio non competit, niſi ſanitate forte recepta, ratam petitionem habuerit. Qua diſtinctione etiam utimur, ubi mandavit quis ſibi bonorum poſſeſſionem peti. Nam ſi poſt petitionem mandator furere cœperit, nihilominus adquiſita ei eſt bonorum poſſeſſio, ſi ante petitionem, quia furore mandatum extinguitur, ut docui Tractatu quarto ad *l. 47. de adquir. her.* non adquiritur ei bonorum poſſeſſio, niſi ubi furor eum reliquerit, ratam fecerit petitionem, *l. 48. eod.* Docet autem hoc loco Africanus eadem tempora ſervari in petitione & in ratihabitione. Ideoque ſi petitam intra centeſimum diem bon. poſſeſſionem, is cujus nomine petita eſt, ratam habuerit poſt centeſimum diem, ei non competere bonorum poſſeſſionem: Quia eo demum tempore rata habetur recte, quo & peti potuit *l. ult. quis ordo in bon. poſſeſſ. ſer.* Qua tamen ratione abuti non debemus ad conſtituendum & ratam haberi petitionem non poſſe ſi eum qui petiit petitionis pœnituerit, vel ſi is qui petiit, diem ſuum obierit, aut furere cœperit. Quia in ea cauſa tum ſit bonorum poſſeſſio ut non ſit ille eam petiturus. Poſſet enim & tum peti ſi ille vellet, vel ſi aliqua in eo voluntas ſupereſſet. Sed poſt diem centeſimum nec peti quidem ab eo volente potuit: ergo nec ante petita ratihabitione confirmari. Hoc igitur caſu ratihabitio neque retrotrahitur, neque mandato comparatur. De qua juris regula magna fuit olim controverſia inter Sabinianos & Proculianos, ut indicat *l. 1. §. ſed & ſi quod alius, de vi & de vi arm.* Hodie (*) Juſtinianus generaliter definivit, ratihabitionem retrotrahi, *l. ult. C. ad Maced.* id eſt ſublata differentia facti & juris, *l. donationes, C. de don. inter vir. & uxor.* Nam plerique dicebant in iis quæ ſunt juris ratihabitionem retrotrahi: in his quæ ſunt facti non item. Unde cum ea Conſtitutio ab eodem Juſtiniano Novella appelletur, ſi quis hodie obfirmaverit, hereditatem aditam injuſſu patris, adquiri patri, ſi poſtea ratam fecerit aditionem, vel bonorum poſſeſſionem ab altero poſtulatam ignoranti ei cui poſtulata eſt adquiri, etiamſi poſt c. diem eam ratam habuerit, id facile tenebit. Sed ratihabitioni modicum ſpatium aliquod dandum eſſe opinor, ut *l. ratum, de ſolut.* Quid enim ſi poſt multos annos ratum haberet? An non iniquum eſſet admiſſum forte jam ſequen-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 39.*

Digitized by Google

ſequentis gradus cognatum excludi? Male Accurſius A ad hæc verba, Peti poſſit, hoc adjecit, Alias committitur ſtipulatio. Nam tituli hujus duæ ſunt partes, una de ſtipulatione rem ratam haberi, altera de ratihabitione: & ad poſteriorem hanc hæc tantum lex proprie pertinet, & *l. 7.* non ad ſtipulationem. Incipiam modo explicare leges Africani cæteras, quas dixi omnes eſſe de legatis, & fideicommiſſis. Ac prima quidem erit *l. 36. de uſufr.*

Ad L. Qui uſumfructum 36. de uſufr.

QUI *uſumfructum areæ legaverat, inſulam ibi ædificavit, ea vivo eo decidit, vel deuſta eſt, uſumfructum deberi exiſtimavit. Contra autem non idem* B *juris eſſe ſi inſulæ legato uſufructu: area deinde inſula facta ſit. Idemque eſſe, & ſi ſcyphorum uſusfructus legatus ſit, deinde maſſa facta, & iterum ſcyphi. Licet enim priſtina qualitas ſcyphorum reſtituta ſit, non tamen illos eſſe quorum uſusfructus legatus ſit.*

QUIDAM areæ uſumfr. legavit, deinde in ea ædificium poſuit, tum vivo eo ædificium corruit, vel deuſtum eſt. Africanus ait, areæ uſumfr. deberi: quia ſcilicet eadem eſt area cujus uſusfructus legatus eſt. Quid ſi poſitum in ea ædificium non corruat? an debetur uſusfructus? Minime: quia etſi area maneat, & cedat etiam ei ſuperficium, tamen res mutationem accepit, & mutatio ejus rei cujus legatus, aut conceſſus uſusfructus eſt, uſumfructum, vel uſusfructus obligationem extinguit. Finitur enim uſusfructus his verbis, C Salva rerum ſubſtantia. Impoſito autem ædificio, ſalva non eſt areæ ſubſtantia ſimplex. Nec enim eſt jam area ſimpliciter, ſed domus: nec totum (ut fuit ante) ſed pars. Uſusfructus eſt jus incorporale, quod prædicatur de re corporali. Utitur Theophilus noſter verbo κατηγορεῖται. Prædicatum autem non poteſt eſſe ſine ſubjecto. Sublato igitur ſubjecto, & prædicatum tolli, neceſſe eſt. Tollitur mutatione, ſive ea fiat ſimpliciter, quæ corruptio dicitur, & generatio, ſive ſecundum quid, quæ philoſophis recentioribus dicitur Alteratio, Græcis ἀλλοίωσις. Proprietas, id eſt, Dominium, eſt Jus corporale: ſed quod intelligatur etiam ſine corpore, ut hereditas. Et inde manant multæ differentiæ inter proprietatem, & uſumfructum: & hoc ipſo caſu conſtat aliud eſſe dicendum in proprietate. Nam D area non deſinit eſſe mea, impoſito ædificio. Aliud etiam dicendum in obligatione proprietatis. Nam ſive ex ſtipulatione debetur area impoſito ædificio, areæ æſtimatio debetur, *l. qui rer*, *§. aream*, *de ſolut.* non utrunque, propterea quod ſtipulationes ſtrictius accipiuntur, ſive debeatur ex legati cauſa, utrunque debetur ex Sabinianorum ſententia, ſolum & ſuperficium, niſi probet heres teſtatorem mutaſſe voluntatem, *l. ſi areæ, de leg. 2. l. ſervum filii, §. ſi areæ, de leg. 1.* Diſſentiunt Proculiani in *l. ſi chorus*, *§. pen. de leg. 3.* Nec mirum, cum & in *§. ult.* pugnent omnino cum cæteris. Ait, *Vivo eo*, id eſt, Vivo teſtatore. Quid ſi poſt mortem teſtatoris areæ ædificium impoſitum ſit? Et rem mutari, atque ita uſumfructum extingui conſtat, ſed ſi ruerit poſtea, vel combuſtum ſit ædificium, E ipſo jure uſusfructus reſtituitur, ſi modo intra tempus, quo uſusfructus perit non utendo, ædificium dirutum, vel deuſtum ſit. Poſt tempus reſtituitur heredis facto, qui ædificium poſuit. Alioquin tenetur ex teſtamento, ſi poſuit ante traditionem uſusfructus: de dolo, ſi poſt traditionem, *l. 5. §. ult. l. 6. & 7. quib. mod. uſusfr. amitt. l. ſi eo loco*, *ſi ſerv. vind.* Competit etiam eo nomine fructuario interdictum. Quod vi, aut clam, ſi vi aut clam ædificium poſuerit heres. Quo ſane caſu ceſſabit actio de dolo. Sequitur in hac lege.

Contra autem non idem juris eſſe, ſi inſulæ uſufructu legato area, &c.

Debetur uſusfructus areæ, qui legatus eſt, ædificio, quod in ea poſitum eſt, poſt teſtamentum factum exuſto, vivo teſtatore. Contra ſi ædium uſusfructus legatus ſit, ædibus deuſtis, ac poſtea reſtitutis vivo teſtatore, non debetur legatum: quia ſcilicet ſuperiore caſu eadem eſt area, hoc caſu ædes non ſunt eædem, quæ fuerunt ante, etiamſi ex eiſdem cementis tigniſque, & ſuper fundamentis eiſdem reſtitutæ ſint, *l. qui tamen*, *§. 1. & §. pen. quibus mod. uſusfr. amitt.* Accidentia ædium poſſint eſſe eadem, ſubſtantia non eſt eadem. Areæ ſubſtantia eſt eadem. Eadem igitur area numero, ſed ædes non eædem numero, *l. ſervitutes*, *§. ſi ſublatum*, *de ſerv. urb.* Area non reſtituitur, ædes reſtituuntur. Quod reſtituitur, nunquam eſt idem numero, *l. reperi*, *in pr. quib. mod. uſusfruct. amitt.* conjuncta *l. ſtipulatio*, *§. ſed ſi quis*, *de verb. obl.* Si tamen per partes refectæ ſint ædes, licet omnes novæ factæ ſint, aliud dicendum eſt. Quia partibus commutatis eadem res eſſe non deſinit, *d. l. quid tamen*, *§. pen. l. proponebatur*, *de judic. l. 22. de leg. 2.* Aliud quoque dicendum eſt in proprietate. Nam ædibus meis dirutis, quodcunque remanet, meum eſt. Ædibus quoque debitis, puta ex legati cauſa, ſi combuſtæ ſint, debetur erea, *d. l. 22.* quia pars eſt domus, & quidem maxima, quæ remanet: & conſequenter debentur etiam novæ ædes, ſi quæ imponantur areæ. Quia jus ſoli ſuperficies ſequitur *l. Paulus*, *§. domus*, *l. ult. de pign.* Nec obſtat *l. ſi ita legatum*, *§. ult. de leg. 1.* quoniam nos de domo combuſta loquimur, aut de ea, quæ caſu majore ruit: ille *§.* de domo destructa ab ipſo teſtatore, quæ deſtructio argumentum præbet mutatæ voluntatis. Igitur legatarii eſt probare aliud teſtatorem ſenſiſſe. Quamobrem differentia hoc etiam caſu exiſtit maxima inter uſumfructum, & proprietatem. Nam uſufructu ædium legato deuſtis, vel demolitis ædibus, areæ, cementorum, tignorum, uſusfructus non debetur, novarum quoque ædium uſusfructus non debetur. Ædibus legatis in aream redactis, area debetur, cementa debentur, & eiiſdem reſtitutis novæ debentur ædes. Eademque differentia eſt in grege. Nam ſi grex eſſe deſierit, licet capita ſuperſint quædam, uſusfructus non debetur, *l. ult. quib. mod. uſusfr. amitt.* Proprietas ſuperſtitutum debetur, *l. 22. de leg. 1.* quia priſtini gregis partes quædam ſunt. Eadem differentia non eſt in nave. Nam diſſoluta nave, nec uſusfructus debetur, *l. quid tamen*, *§. pen. quib. mod. uſusfr. amitt.* nec proprietas, *l. laua*, *de leg. 3.* quia navis legata eſt, non materia, & diſſolutione navis prorſus interiit. Nulla igitur in obligatione differentia eſt. Sed in dominio ſemper hoc diſcrimen verſatur inter uſumfr. & proprietatem, quod uſusfructus fructuario omnimodo perit, proprietas eorum, quæ re perempta ſuperſunt, domino non perit. Eademque pecoris ratio eſt in uſufructu. Nam pecore mortuo, uſusfructus extinguitur, *l. pen. quib. mod. uſusfr. amitt.* & in proprietate. Nam proprietas quidem λείψανων ejus eſt cujus fuit pecus, *l. ſi ſervus*, *§. bove*, *de coud. fur. l. ſolum*, *§. 1. de rei vind.* Sed non ita cui debitum fuit pecus, ei etiam λείψανα debentur, *l. quid ergo*, *§. 1. ſi heres*, *de leg. 1. l. mortuo*, *de leg. 2.* quia pecus interiit totum. Nec enim eadem eſt forma mortui pecoris, quæ viventis, nec materia, vel caro eadem, ut nominatim ſcribit Ariſtoteles in extremo capite quarti μετεωρολογικῶν: cum nec pecoris, & hominis materia ſit eadem, quæ tamen non tam longe differunt invicem ſpecie, quam materia animalis, & cadaveris. Itaque errant vehementer, qui poſt mortem rei, in ejus cadaver ſæviunt, & juſtiores multo, qui ſæviunt in liberos ejus, vel Plutarcho auctore libro De ſera numinis vindicta. Eadem quoque ratio eſt ſcyphorum. Nam ſi ſcyphorum uſusfructus legetur, deinde maſſa fiat, uſusfructus non debetur. Sed & ſi ex maſſa iterum ſcyphi fiant, uſusfructus non debetur, quia novi ſcyphi ſunt, non illi quorum legatus uſusfructus eſt. Neque vero diverſum eſt in proprietate.

tate. Nam ſcyphis quoque legatis & maſſa facta, nihil debetur: quia ſpecies legata eſt, non materia, & nihil ex priori ſpecie remanet: & conſequenter nec novi ſcyphi debentur. De proprietate debita, non de adqniſita loquimur. Nam cujus fuit ſcyphus, ejus etiam eſt maſſa, & is etiam qui ex maſſa iterum fit ſcyphus. Sed quod ad ſcyphorum vel aliorum vaſorum proprietatem debitam attinet, obſtare ſententiæ noſtræ videtur *l. ſervum, §. ſi pocula, de leg.* 1. quæ poculis legatis & maſſa facta deberi ait quod extat: eademque dum ait lana legata deberi veſtem ex ea factam, pugnat cum *l. lana, de leg.* 3. & verior eſt ſententia *l. lana*: quia formæ potentia vincit materiam, id eſt, valentior præſtantiorque eſt in veſte formæ natura quam materiæ. Sic autem diſtinguendum eſt: Multum intereſſe dicas, ſi modo non mutaverit teſtator voluntatem, id eſt, ſi duraverit voluntas teſtatoris: (quibus verbis utitur *§. ſi pocula*) an ita, Niſi teſtator mutaverit voluntatem. Illis verbis probatio voluntatis à legatario exigitur, hia ab herede. Unde ita veriſſime conſtituaa licet, Lana legata deberi veſtem ex ea factam, ſi duraverit voluntas teſtatoris: Falſo ita, Lana legata deberi veſtem ex ea factam, niſi teſtator mutaverit voluntatem. Et ſimiliter, Poculis legatia deberi maſſam, ſi duraverit voluntas teſtatoris, vere: falſo, Poculis legatia deberi maſſam, niſi teſtator mutaverit voluntatem. Quid tamen è contrario dicendum, ſi maſſæ vel ſi maſſæ uſusfructus legatus ſit, & ex maſſa fiat vas? Et uſumfructum certe vel obligationem uſusfructus interire conſtat, *d. l. quid tamen, §. ſi maſſæ*: quia etſi materia maneat eadem, forma tamen & qualitas non eſt eadem. Non eſt igitur integra ejus rei ſubſtantia, cujus uſusfructus legatus eſt Proprietas autem non interit, niſi ab alio factum vas ſit fide bona. Obligationi ea etiam mutatio impedimento non eſt, *l. lana, de leg.* 3. Quia materia legata eſt, & materia manet, viribuſque & titulo cauſæ potentior eſt quam ſit forma ipſa, ut eleganter Paulus ait in *l. quæſitum, §. illud, eod. tit.* Ea quæ talis ſunt naturæ ut ſæpius in ſua poſſint redigi initia, veluti metalla fuſa, ea materiæ potentia victa nunquam vires ejus effugere. Qua ratione in Timæo docemur, ſi eodem auro ſubinde in varias formas commutato, de una earum interrogemur quid ſit, ſi velimua vere & tuto reſpondere, uti reſpondeamus aurum eſſe, ſtatuam aut ſcyphum aut lancem ne dicamus: quia ſcilicet in his potentior eſt materiæ quam formæ vis. Et recte additur, Prope, in *l. Julianus, §. ſi quis rem, ad exib.* ſi ex ſcypho fiat maſſa, vel contra, mutatam formam prope interimere ſubſtantiam rei. Et ſubſtantiæ nomine ſignificatur ſpecies compoſita ex materia & forma, hæc interit abeunte forma. Sigoificatur & materia, ut *l. in vendit. de cont. empt.* more Stoicorum, qui materiam dicebant dupliciter appellari, materiam & ſubſtantiam, ut Laertius ſcribit in Zenone. Et hæc abeunte forma, non interit ſimpliciter, ſed ſecundum quid, cum aliam ſubit formam: & ideo adiecit, Prope, & *d. l. in vendit.* eandem prope *οὐσίαν* eſſe ſi vinum acuit. Per ſe enim incorrupta vini *οὐσία* manet, per accidens corrumpitur. Ad hæc quæri rurſus poteſt, quid ſit dicendum, ſi quod ex maſſa factum eſt vas, rurſus redigatur in maſſam. Proprietatem ejuſdem manere vel deberi eidem, non ambigimua; de uſufructu ambigimus, an maſſæ noviſſimæ uſufructus debeatur. Azo deberi ait: cui non aſſentior: quia nova maſſa eſt: nec poteſt maſſa areæ comparari recte. Nam area manſit ſemper eadem, etiam impoſito ædificio: maſſa conflata, prior abjit maſſæ forma, & quæ modo ex vaſe conflatur maſſa, longe alia eſt. De mutatione quæ fit in quantitate nihil attigimus. Nam hæc uſumfructum non extinguit, *l. 7. §. huic vicinus, l. ſi cui inſulæ, hoc tit. l. fundi, & ſeq. quib. mod. uſusfr. amitt. l. & an eandem §. 5. de exc. rei jud.* & multo minus ea quæ fit in loco. De ea tantum diximus quæ fit in ſubſtantia vel in qualitate, quarum una dicitur corruptio & generatio, altera alteratio: eæ uſumfructum extinguunt. Poſſet autem quæri cur hæc legis Africani pars non ſit poſita ſub tit. *Quib. mod. uſusfruct. amitt.* Et reſpondendum in eo titulo de uſufructu amittendo aut retinendo tractari: id eſt de jure jam quæſito, & de obligatione uſusfructus amittenda. Quibus enim modis uſusfructua interit, & obligatio jam nata, *l. 1. in prin. quib. mod. uſusfr. amitt.* in qua actio de uſufructu, eſt actio ex teſtamento, vel ex ſtipulatu, ut *l. 1. §. pen. quan. dies uſusfr. leg. ced.* non actio confeſſoria. Hic agitur de impediendo, aut non impediendo ortu obligationis: quæ tractatio eſt hujus tituli propria, & ideo ait, Vivo eo. Sequitur in hac lege:

Stipulatus ſum de Titio fundum Cornelianum detracto uſuſructu: Titius deceſſit. Quæſitum eſt quid mihi heredem ejus præſtare oportet. Reſpondit, referre qua mente uſusfructus exceptus ſit. Nam ſi quidem hoc actum eſt, ut in cujuslibet perſona uſusfructus conſtitueretur, ſolam proprietatem heredem debiturum. Sin autem id actum ſit ut promiſſori dumtaxat uſusfructus reciperetur, plenam proprietatem heredem ejus debiturum. Hoc ita ſe habere, manifeſtius in cauſa legatorum apparere. Etenim ſi heres, à quo detracto uſuſructu proprietas legata ſit, priuſquam ex teſtamento ageretur deceſſerit, minus dubitandum quin heres ejus plenam proprietatem ſit debiturus. Idemque & ſi ſub condicione ſimiliter legatus ſit, & pendente condicione heres deceſſerit.

Uſusfructua duplex eſt, nudus, qui eſt ſervitus perſonarum ſeparatus à proprietate. Separatio nudum uſumfructum, nudamque proprietatem conſtituit. Plenam autem ſolidamque proprietatem comitatur alterum genus uſusfructus qui ſervitus non eſt, nec uſusfructua proprie, ſed dominii pars. Uſusfructus proprie eſt in re aliena, non in re ſua, & non dominii, ſed ſervitutis pars, *l. recte, de verbor. ſignif.* quanquam in multis caſibos obtineat effectum partis dominii non ſervitutis. Nam & ex die dari poteſt, & pro diviſo conſtitui & lege Falcidia minui, *l. 4. & 5. hoc tit.* quod ſervitus non poteſt, & in pleriſque aliis cauſis fructuarius pro domino habetur, ut in edicto de poſſeſſionibus dandis, his verbis, Dominum invitum detrudere non placet, quæ retulit M. Tullius in Quintiana, etiam fructuarius continetur, *l. in venditione, de reb. auct. jud. poſſid.* Ideo autem pro parte dominii plerumque accipitur uſusfructus is, qui ſervitus tamen eſt non dominium, quia omne emolumentum rei continet, *l. Mævius, §. pen. de leg.* 2. Quin & emolumenti nomine nihil aliud proprie ſignificatur quam fructus vel fruges & alia alimenta quæque, *l. imp. in fi. ad Trebel. l. 3. §. item ſi ipſe, l. ult. Si cui plus quam per leg. Falcid. l. dominus, hoc tit.* & illo Cæſaris loco, *Sine magno commeatu & emolumento*, lib. 1. de bello Gall. ab eo forte quod fruges emolantur, ut illo Perſii loco, *Granaria emole*. Is porro uſusfructus qui ſervitus eſt, ab interpretibus appellatur formalis, quod per ſe conſiſtat, ſejunctus à proprietate: is qui ſervitus non eſt, appellatur cauſalis, quod ex proprietatis cauſa competat, ſive quod immiſtus ſit proprietati, *l. ſi tibi proprietas, de uſufr. acc. l. 126. §. 1. de verb. obl.* & hunc non vere dixero eſſe meum ſimpliciter, ſed proprietatem cum uſufructu eſſe meam, *d. l. ſi tibi*, vel uſumfructum cum proprietate, *l. 4. ſi uſusfruct. pet.* Hic meus eſt jure proprietatis, nec vindicare eum poſſum actione confeſſoria, ſed rei vindicatione, vel etiam negatoria negare poſſum jus eſſe alteri invito me utendi fruendi. Ille quem appellavi formalem, meus eſt jure ſervitutis, & vindicare eum poſſum actione confeſſoria. Eſt autem plerumque ortus unius, interitus alterius. Nam ſi proprietatem adquiſiero, uſusfructus, qui meus erat jure ſervitutis finitur, & conſolidatua proprietati incipit eſſe meua proprietatis jure, *l. ſi cum teſtamento, §. pen. de excep. rei jud.* Cauſalem transfero in heredem: Formalem, quia meæ perſonæ cohæret, non transfero

ro in heredem. Morte enim finitur mea, vel capitis minutione. Sed & ſi mihi, & heredi meo ſtipulatus fuero, non idem, qui mihi, & heredi meo competet uſuſfructus, ſed alius, *l. ſtipulatio iſta, §. ſed ſi quis, de verb. obl.* His cognitis, exponamus quid tractetur hoc §. Tractatur caſus, quo res dubia, & anceps in ſtipulationibus, in legatis perſpicua, aut minus dubia eſt. Promiſi tibi fundum detracto uſufructu, & mortuus ſum antequam fundum tibi traderem, atque ita antequam uſumfructum detraherem. Detractio facit formalem uſumfructum, qui erat cauſalis, Quæritur heres meus in fundo præſtando eum ſibi detrahere poſſit necne? Res dubia eſt: Nam quid inter contrahentes actum ſit, obſcurum eſt. Si enim hoc actum eſt, ut in cujuslibet perſona uſuſfructus conſtitueretur, id eſt, in perſona promiſſoris, vel in perſona heredis ejus, heres promiſſoris ſibi reſervabit uſumfructum, & ſolam proprietatem ſtipulatori præſtabit. Solam, non ſolidam. Sola eſt, quæ dicitur nuda, ut pactum nudum, Solum. Sin vero id actum eſt ut in promiſſoris tantum perſona uſuſfructus conſtitueretur, heres promiſſoris ſolidam proprietatem præſtabit non detracto uſufructu. Videndum igitur eſt quid actum ſit. Si id non appareat, natura uſuſfructus compellit nos ad exiſtimandum, ut ſibi ſoli videatur promiſſor uſumfructum recepiſſe, ſicut in ſtipulatore receptum eſt, *l. ſtipulatio, §. ſi quis ita, de verb. oblig.* & ita Accurſius recte. Sequitur in hac lege: *Hoc ita ſe habere manifeſtius in cauſa legatorum apparere:* & pauln poſt, *Minus dubitandum eſſe*. Cur manifeſtius apparet, cur minus dubitandum eſt in legatis, quam in ſtipulationibus? Finge: Legavi tibi fundum ab herede meo detracto uſufructu, pure vel ex die, vel ſub condicione. Heres deceſſit ante diem, vel condicionem, vel puro exiſtente legato antequam præſtaret fundum, & ſibi detraheret uſumfructum, atque ita priuſquam in ejus perſona cœpiſſet uſuſfructus formalis. Quæritur an incipere poſſit ab herede heredis, id eſt, an in fundo præſtando eum ſibi uſumfructum heres heredis detrahere poſſit: & videtur poſſe: nec enim periit uſuſfructus morte prioris heredis, qui in ejus perſona conſtitit nunquam. Non detraxit uſumfructum heres prior. Detrahet ergo poſterior. Res non caret dubitatione. Sed reſpondetur tamen uſumfructum deduci ab herede heredis non poſſe, id eſt, plenam proprietatem ab eo debere legatario præſtari: quia teſtator voluit uſumfructum detractum conjungi perſonæ heredis primi, non perſonæ heredis ſecundi: & potior debet eſſe voluntas ſubtilitate juris. Denique ſicut ſi in perſona primi heredis cœpiſſet uſuſfructus, non tranſiret in heredem heredis, ſed recurreret ad legatarium, ita & qui in ejus perſona non cœpit uſuſfructus, ad legatarium pertinebit potius, quam ad heredem heredis, *l. Sempronius, de uſufr. leg.* & hoc incunctantius reſpondetur in legatis, quam in ſtipulationibus. Quia ſolemus in ſtipulationibus tam heredibus noſtris cavere, quam nobiſmetipſis, *l. ſi pactum, de probat.* & ideo ambigitur exceperit ſibi promiſſor fundi uſumfructum, an & heredi ſuo. In legatis certum eſt eum, qui heredem ſuum rogavit, aut juſſit fundum dare deducto uſufructu, caviſſe heredi ſuo tantum, non heredi heredis: quia incertus eſt, *l. ſciendum, de verb. ſign.* Quæ diverſitatis ratio inter ſtipulationes, & legata, etiam efficit, ut ſtipulationes condicionales vires accipiant ſtatim ab initio, legata non item. His conſequenter in ſpecie *l. ſi extraneo, hoc tit.* non poterit uſuſfructus deduci à filio emancipato præterito, qui petita bonorum poſſeſſione contra tabulas extraneum heredem ſcriptum excluſit, à quo fundus matri fuerat legatus, detracto uſufructu: quia eum detrahi teſtator ab inſtituto, non à præterito voluit: & quod in ea additur, Pietatis reſpectu, falſa adjectio eſt, & ratio colorata, ut & in *l. uxorem, §. codicillis, de leg. 3.* Ubi ſuppetit vera, non deſideramus coloratam. Item in ſpecie *l. ſi Titio, in princ. hoc tit.* ſi Titio uſuſfructus, Mævio proprietas legata ſit, & deceſſerit Titius vivo teſtatore, id eſt, antequam in ejus perſona conſtitueretur uſuſfructus (idem dicendum ſi Titius incapax fuerit) is ad Mævium pertinebit potius, quam ad heredem ſcriptum, ex voluntate teſtatoris, qui alii legata proprietate plane indicavit ſe nolle, ut quandoque finitus uſuſfructus ad heredem rediret. Non eſt finitus, ſed non cœpit. Nam quod non deſinit, non id neceſſario etiam cœpit: ut captioſæ interrogationi, Deſiſti facere adulterium an non? Dialecticus reſpondeat recte, Non deſii, quia nec feci. Finitum diceres redire ad proprietatem: idem debes dicere de eo, qui non cœpit: ut idem juris ſit in finito, & in eo, qui nec cœpit. Nam & ſtipulatio fructuaria, quæ de finito uſufructu eſt, trahitur ad eum qui nec cœpit, *l. 3. §. 1. Uſufruct. quemad. cav.* Nec dici poteſt in ea ſpecie, quam poſui, mortuo Titio vivo teſtatore, uſumfructum eſſe in cauſa caduci: quia lex Papia in uſufructu ceſſat. Alioquin perpetuo remaneret apud fiſcum, *l. 9. de uſufr. leg.* & etiam ſi in uſufructu locum haberet lex Papia, non poſſit induci in ea ſpecie, propterea quod Mævius, cui legata eſt proprietas, heredi ſcripto præfertur. Si heredi ſcripto, & fiſco. Nam lex Papia vindicat tantum ea, quæ apud heredem remanſura ſunt, non quæ apud legatarium, *l. 17. de leg. 2.* Ait, Minus dubitandum, & hoc ſi Titium heredem juſſerit dare fundum detracto uſufructu. Sed ſi ita, Illi fundum lego, ita ut uſuſfructus remaneat apud heredem, non minus dubia res eſt, quam in ſtipulationibus, propter ambiguum nomen heredis. At hoc etiam caſu definit Juſtinianus mortuo herede primo, uſumfructum conſolidari proprietati, *l. antiquitas, C. eod. tit.* Reſtat tertia quæſtio hujus legis, quam his verbis includit Africanus:

Uſuſfructus ſervi Titio legatus eſt: cum per heredem ſtaret, quo minus præſtaretur, ſervus mortuus eſt. Aliud dici non poſſe ait, quam in id obligatum eſſe heredem, quanti legatarii interſit moram factam non eſſe, ut ſcilicet ex eo tempore in diem in quo ſervus ſit mortuus, uſuſfructus æſtimetur. Cui illud quoque conſequens eſſe, ut ſi ipſe Titius moriatur, ſimiliter ex eo tempore, quo mora ſit facta, in diem mortis æſtimatio uſuſfructus heredi ejus præſtaretur.

Uſuſfructus ſervitus eſt hominis. Rei enim ſervit homini per uſumfructum, *l. dominus, hoc tit.* & ideo morte finitur, vel capitis minutione hominis ejus, qui uſumfructum habet. Sed & morte, vel capitis minutione, ut manumiſſione (quæ in cauſa uſuſfructus pro capitis minutione habetur, *l. ult. C. de uſufr.* hominis ejus, in quo uſuſfructus eſt, finitur uſuſfructus, vel obligatio uſuſfructus, quaſi rei mutatione. Et mortuo quidem eo cui legatus eſt uſuſfructus, vel eo cujus uſuſfructus legatus eſt, poſt moram heredis ex tempore moræ fructus æſtimantur quos percipere fructuarius potuit, ſi ei poſſidere licuiſſet, ſecundum regulam, quæ definit, ex mora præſtandorum legatorum fructus, & uſuras peti poſſe. Non dicit fructus æſtimari ſed uſumfructum: nam & ſi quid aliud præter fructus, legatarius interim adquiſiturus fuerit ratione uſuſfructus, & generaliter quidquid intereſt legatarii non ceſſaſſe heredem, in æſtimationem venit, & vel ipſi legatario præſtatur, vel heredi ejus. Intelligimus ergo ex quo die ejus, quod intereſt æſtimatio ineatur, nempe ex die moræ, quod & in proprietate legata locum habet. Videamus in quem diem. Et proprietate legata, conſtat in diem præſtiti legati venire fructus & uſuras, & mortui etiam hominis poſt moram heredis æſtimationem præſtari, *l. 39. §. fructus, de leg. 1. l. ſi ex legati, de verb. obl. l. 108. §. ſi ſervus legatus, de leg. 1.* quem cum hoc §. conjungi velim, *l. pen. C. de uſur. & fr. leg.* Uſufructu autem legato, veniunt fructus, vel ſi quid amplius legatarii intereſt, fructuario, aut ſervo mortuo poſt moram heredis, non in diem præſtiti legati, quod præſtari non debet, cum finitum ſit morte ſervi, aut fructuarii, ſed in diem mortis, & poſt mo-

ram interitum uſusfructus non præſtat legatario he- A
res . Petit igitur uſusfructus legatario , ſed non perit
etiam ei utilitas præteriti temporis ex mora , *l. quod ſi*
heres , hoc tit. Denique peti jam ab herede uſusfructus
qui legatus eſt non poteſt , quia alius futurus ſit quam
qui legatus fuerit , ſed æſtimatio uſusfructus præteriti
duntaxat temporis , ex moræ ſcilicet tempore in tem-
pus finiti uſusfructus peti poteſt , *l. 6. de uſufr. leg.* &
hoc idem in ſtipulationibus locum habere lex proxi-
ma docet , quam in ſeptimo Tractatu explicabimus .
Mora eſt tardior præſtatio poſt aditionem . Sed & tar-
dior aditio pro mora habetur , *l. prox. in prin. ſup.* Ait,
Servi Titio, non, Servo Titii : alioquin pugnaret cum
l. ult. C. de uſufr. & illam quoque lectionem Accurſius
magis probat . Quæ ſequitur apud Africanum quæſtio
eſt de uſufructu adcreſcendo : in qua hoc primum con- B
ſtituendum eſſe cenſeo quod Celſus definivit genera-
liter (nam & ad uſumfructum & ad proprietatem per-
tinet) toties inter fructuarios vel inter proprietarios
jus adcreſcendi eſſe , quoties ſinguli ab initio uſum-
fructum vel rem in ſolidum habent , concurſu partes
faciunt , *l. 3. hoc tit.* Quid eſt jus adcreſcendi ? Jus re-
tinendæ vel nanciſcendæ partis ejus qui non concurrit
vel qui concurrere deſiit . Et jus quidem retinendæ
partis ejus qui non concurrit , jus non decreſcendi eſt
potius quam adcreſcendi , *l. unica , §. ſin vero nemo , C.*
de cad. tol. quod quidem tam in proprietate quam in
uſufructu locum habet . Jus nanciſcendæ partis ejus
qui concurrere deſiit , quod in uſufructu tantum lo-
cum habet , proprie eſt jus adcreſcendi . Ex iis qui ab
initio ſolidum habent , is qui non concurrit , partem C
alteri non facit . Solo enim concurſu partes faciunt ,
& quidem æquas . Idcirco *l. 1. §. 1. hoc tit. Non æquis*
partibus , id eſt , Non per concurſum . Alii ſunt qui
partes habent ab initio , non concurſu , & in his ille
etiam qui non concurrit , facit partem alteri , & ideo
inter eos non eſt jus adcreſcendi . Nam & Ferre & fa-
cere partem , eſt Impedire jus adcreſcendi . Non face-
re , eſt Non impedire : ſed non ita , Non ferre utique
ſemper eſt Non impedire . Denique inter eos qui ab
initio ſolidum habent , eſt jus adcreſcendi : inter eos
qui ab initio partes habent , non eſt jus adcreſcendi .
Ex eo ſequitur , inter conjunctos per vindicationem
eſſe jus adcreſcendi , ut ſi ita legetur , Primo & Secun-
do fundi uſumfructum do lego . Nam ſingulis totius
fundi uſusfructus datus intelligitur . Conjuncti ſunt D
quibus legatur oratione conjuncta : ſeparati quibus
ſeparata . Inter conjunctos vel ſeparatos per vindica-
tionem non adſcriptis partibus , eſt jus adcreſcendi ,
l. conjunctim , de leg. 3. l. 16. §. ult. de leg. 1. l. 1. §. inter-
dum , hoc tit. l. ſi ſervo ſub condicione , de ſtatulib. qui om-
nes loci ſunt accipiendi de legato vindicationis , item-
que *l. legatum , §. 1. & l. plane , §. ſi duobus , de leg. 1.* Inter
conjunctos vel ſeparatos per damnationem non ad-
ſcriptis partibus , non eſt jus adcreſcendi . Eademque
ratio fideicommiſſariorum quæ legatariorum per
damnationem , *l. 7. l. ult. §. Sejo , de leg. 2. l. 16. in prin-*
cip. l. plane , §. ſi conjunctim , l. hujuſmodi , §. ſi Titio , de leg. 1.
qui omnes loci ſunt accipiendi de legato damnatio-
nis : & refertur apertius ea legatorum differentia in
jure adcreſcendi ab Ulpiano in Fragmentis : & ratio in E
legatis damnationis hæc eſt , quia heres qui dare dam-
natus eſt , ſingulis diviſim dare damnatus videtur . Le-
gatarii igitur per damnationem partes habere etiam
ab initio . Inter conjunctos vel ſeparatos per vindica-
tionem aut per damnationem adſcriptis partibus , non
eſt jus adcreſcendi . Non ergo inter conjunctos verbis
tantum , *l. pen. hoc tit.* niſi aliud ſenſerit teſtator , id
eſt , niſi eam conjunctionem affectaverit , & partes
commemoraverit potius quas facerent concurſu ,
quam fecerit ipſe : quo caſu pro utroque modo con-
junctis habentur , & inter eos eſt jus adcreſcendi ,
l. 16. §. ult. de leg. 1. Poſſit alia mente eſſe teſtator , *l. 66.*
de her. inſt. ſed in dubio hujus fuiſſe videbitur magis ,

neque duos verbis fruſtra conjunxiſſe , *l. re conjuncti ,*
de leg. 3. Inter ſeparatos tam re quam verbis , non eſt
jus adcreſcendi , legatarios dico , non heredes . Nam
heredes , quamvis in teſtamento ſeparati ſint re & ver-
bis , ipſo jure ſinguli in aſſem vocantur , & ſolo con-
curſu partes ſibi adſcriptas faciunt . Reſtat igitur ubi-
que valere formulam & definitionem Celſi quam ini-
tio poſuimus , ut jus adcreſcendi non ſit niſi in his qui
partes concurſu faciunt vel facere intelliguntur . Lon-
ge aliam videtur ponere Sabinus initio *l. 1. hujus tit.*
Quotiens , &c. (hæc enim verba arbitror eſſe Sabini)
quam tamen Ulpianus in *§. interdum* , ad normam re-
digit illius , docens interdum etiamſi ſeparatim uſus-
fructus relictus ſit , inter fructuarios eſſe jus adcreſcen-
di , modo re conjuncti ſint : quo exemplo ad Sabinum
etiam adnotabo , interdum etſi conjunctim unicuique
partis rei legatus ſit uſusfructus , inter eos non eſſe jus
adcreſcendi . Et hæc quidem ita , ſi in formula Sabini
conjunctim ſic accipias , conjuncta ſcriptura , ſepara-
tim disjuncta . Verum enimvero quia hæc duo Sabinus
adverſa facit , conjunctim & ſeparatim unicuique par-
tis rei , conjunctim potius videtur referre ad conjun-
ctionem rei vel ſolam per ſe , vel miſtam conjunctioni
verborum , ſeparatim ad partes diverſas , etiamſi con-
juncta oratione legatariis adſcriberentur . Et ita neque
ego neque Ulpianus videbimur recte ad Sabinum ad-
notaſſe , quod ſupra , niſi forte , quod veriſſimum eſſe
puto , adjectitia illa ſunt verba , *Unicuique partis rei* :
ſicut & mox in *§. 1.* ſatis evidenter apparet illa quoque
adjectitia eſſe , *Repudiantve vel.* Nam adquiſita non re-
pudiantur . Nunc finge : Duos heredes quidam inſti-
tuit ex partibus vel ſine partibus , nihil refert , & ab eis
Titio fundum legavit detracto uſufructu , heredes
fundum præſtiterunt , uſumfructum detraxerunt , unius
morte finita eſt pars uſusfructus , an adcreſcet cohere-
di ? Minime . Nam , ut Julianus ait *l. 1. §. ult.* videri
uſumfructum conſtitutum , non per concurſum divi-
ſum , id eſt , inter coheredes ab initio videri diviſum
a teſtatore , ut in eo haberent partes hereditarias , non
partes æquales . Non igitur per concurſum . Concurſus
enim æquales partes facit . Et in his qui ſemper partes
habent aut habere intelliguntur (nihil enim intereſt
adſcribantur nominatim , an intelligantur adſcriptæ)
locus non eſt juri adcreſcendi . In his qui per concur-
ſum partes faciunt , locus eſt juri adcreſcendi . Quamo-
brem recte ad Julianum adjicit Africanus *l. 2.*

Ad L. 2. De uſufr. accreſc.

IDEOQUE *amiſſa pars uſusfructus ad legatarium eundemque proprietarium redibit .*

PRAEFERTUR proprietario fructuarius alter ſi
habeat jus adcreſcendi : potior conſolidatio jure ad-
creſcendi non eſt . Sed ſi non habeat jus adcreſcendi ,
relinquitur neceſſario , ut quæ uſusfructus pars non
adcreſcit alteri , recurrat ad proprietatem . Et quod
ait , *Amiſſa* , hoc præcipuum eſt in uſufructu . Et om-
nino in hoc tractatu de jure adcreſcendi duæ tantum
ſunt differentiæ inter proprietatem & uſumfructum .
Una , ut proprietario non habenti partem ſuam non
adcreſcat pars alterius , fructuario adcreſcat : quia
uſusfructus cum ſit jus perſonale perſonæ adcreſcit ,
non parti . Perſonæ igitur etiam non habenti partem ,
modo habuerit quondam . Pars proprietatis , ſicut al-
luvio , parti adcreſcit , non perſonæ . Perſonæ igitur
habenti partem , non amittenti , *l. interdum hoc tit. l. ſi*
Titio , §. ult. de uſufr. l. & an tandem , §. qui cum , de exc.
rei jud. Qua de cauſa in *l. 5. hoc tit.* puto hæc verba
abundare , Deducto uſufructu : Nam idem eſt non de-
ducto uſufructu . Altera differentia hæc eſt , Ut pars
proprietatis adquiſita & poſtea amiſſa , non adcreſcat
alteri , pars uſusfructus adcreſcat . Et ob id *l. 1. §. 1. hoc*
tit. recte Julianus ait , amittente , quia de uſufructu lo-
quitur . At Celſus in *l. & Proculo , de leg. 2.* quæ de pro-

prie-

prietate eſt, & nihilominus contrarius alter alteri, ait, Omittente. Omittimus delata: amittimus adquiſita. Omiſſa proprietas, vel omiſſus uſusfructus, adcreſcit alteri. Amiſſa non adcreſcit, amiſſus adcreſcit. Et ratio differentiæ hæc, quia proprietas momento conſtituitur, id eſt, eo tempore ſolo, quo vindicatur ab initio, Eo igitur ſolo tempore, qui non concurrit, alteri partem non facit. Contra eo tempore, qui concurrit, alteri ſemper facit partem, licet poſtea concurrere deſinat amiſſa parte ſua. Uſusfructus autem quotidie conſtituitur, & legatur, *l. 1. §. pen. hoc tit.* id eſt, ſi legatus ſit, quotidie jure legati conſtituitur, & quot ſunt dies quotve momenta, tot propemodum ſunt legata, propterea quod in perceptione quotidiana conſiſtit, *l. 1. in pr. quan. dies uſusfr. leg. ced.* Niſi igitur quotidie concurrat collegatarius, alteri partem non facit, etiamſi aliquo tempore initio concurrerit. Quinimo mortuo fructuario uno, ad ſuperſtitem uſusfructus pertinebit in ſolidum, nec redibit mortui pars ad proprietatem, auctore *Paulo* III. *Sent.* Quin & auctores omnes in eo conſenſerunt, ut ait *d. l. 1. §. pen.* id eſt, utriuſque ſectæ Juriſconſulti, Sabiniani, & Proculiani, qui & in jure adcreſcendi dando re tantum conjunctis conſenſerunt, ſed non in ſpecie *d. l. 1. §. 1.* in qua diſſentit Julianus à Celſo. In eodem titulo ex eodem Africani libro hæc verba referuntur *l. 9.*

Ad L. Si proprietas 9. de uſufr. accreſc.

S*I proprietas fundi duobus, uſusfructus uni legatus ſit, non trientes in uſufructu habent, ſed ſemiſſem duo, ſemiſſem fructuarius. Item contra, ſi duo fructuarii, & unus fundi legatarius ſit.*

NON de uſufructu adcreſcendo hoc loco tractatur, ſed de partibus per concurſum faciendis, ut *l. 4. & 7.* Proxima hæc illi quæſtio eſt, propterea quod ubi concurſus facit partes, ibi demum locus eſt juri adcreſcendi. Et ait, *Si proprietas fundi.* Proprietatem fundi, qui dicit, vel fundum, vel proprietatem ſimpliciter, plenum dominium dicit, *l. ſi alii, de uſufr. leg.* Ratio autem partitionis eſt evidens, quia hi quibus conjunctim proprietas, vel uſusfructus legatus eſt, in unum corpus coacti videntur, *l. plane, in princ. de leg. 1. l. unica, §. hoc ita, Cod. de cad. tol.* qua de cauſa, ut Paulus adjicit in *l. Sempronius, § ult. de uſufr. leg.* in qua tractat quæſtiones de uſufructu duas, eaſdem quas & Africanus hoc libro, inter eos tantum erit jus adcreſcendi, id eſt, uno deficiente accreſcet tantum alteri, qui conjunctus eſt re, & verbis, non etiam alii, qui re tantum conjunctus eſt. Præfertur enim conjunctus re, & verbis, conjuncto re tantum. Cæterum deficiente utroque, adcreſcet ſemis conjuncto re tantum. Ex quo intelligimus proprietario, vel proprietariis conjunctis fructuario, vel fructuariis in uſumfructum, amiſſa uſusfructus parte aliqua accedere eam accreſcendi non conſolidationis jure, ac ſimiliter amittere eos uſumfructum quem habent cum proprietate modis legitimis, veluti morte, & capitis deminutione, *l. 3. §. ult. hoc t.* quod eſt valde novum, ut uſusfructus cauſalis pereat morte, & capitis deminutione, atque à proprietate dividatur, quaſi proprietati ſcilicet conjunctus fuerit, ut formalis non ut cauſalis, ut ſervitus, non ut dominii pars: & ſimiliter, ut proprietario adcreſcat uſusfructus quaſi ſervitus, non conſolidetur. Id etiam in hoc titulo eſt valde novum, ut inter legatarium, & non legatarium ſit jus accreſcendi: ut cum ſolis filiis heredibus inſtitutis matri ab eis legatur uſusfructus cum filiis. Quo caſu legataria eſt mater ſola, filii non ſunt legatarii, quia ſoli heredes ſcripti ſunt: & ideo deficiunt coheredes ex quorum perſona in filiorum perſona conſiſtat legatum uſusfructus: & tamen mortua matre, uſusfructus pars ad eos magis accreſcendi jure pertinebit, quam redibit ad proprietatem: & ſimiliter mortuis liberis, dividetur uſusfructus à proprietate, & accreſcet matri, *l. ſi mulieri, hoc tit.* quod certiſſimum eſt, ſi matri legaverit uſumfructum, hoc adjecto modo, ut frueretur una cum filiis, ut in oratione pro Cæcinna: Nam ſi ita dixerit, Matri & filiis, vel Matri cum filiis, poteſt defendi, & filios legatarios intelligendos, quaſi vice mutua legato videantur obſtricti, *l. ab omnibus, §. ſi Attio, l. quid ergo, de leg. 1.* & eadem ratione defenderim in *l. 7. hoc tit.* ſi quis Attio, & heredibus ſuis legaverit, heredes eſſe legatarios. Sequitur *l. 17. de uſu, & hab.*

Ad L. Filiofam. 17. de uſu, & habit.

F*ILIOF. vel ſervo ædium uſu legato, & utile legatum eſſe exiſtimo, & eodem modo perſecutionem ejus competituram, quo competeret, ſi fructus quoque legatus eſſet. Itaque non minus abſente, quam præſente filio ſervove, pater dominuſve in his ædibus habitabit.*

QUÆSTIONIS eſt, an filiof. vel ſervo legari uſus ædium poſſit. Movet quod uſus eſt perſonæ jus merum, & legato continetur tantum perſona filiif. aut ſervi. Non poteſt autem filiusf. aut ſervus ullum jus habere. Quæ ratio etiam efficit, ut dubitemus, an recte ſtipuletur filiusf. aut ſervus ſibi habere licere, *l. 38. §. hi qui ſunt, de verb. obl.* Facti enim eæ, quæ juris alieni ſunt perſonæ capaces ſunt, non juris: qua de cauſa non ita quæritur, an uſusfruct. eis legari poſſit. Nam uſusf. magis eſt facti quam juris, cum in perceptione conſiſtat, nec ante fructus adquiratur fructuario quam ipſe eum perceperit, *l. quan. dies leg. ced. §. is vero, Inſt. de rer. diviſ.* Uſus magis eſt juris quam facti: & ob id etiam uſus individuus, uſusfructus dividuus. Sed tamen placet, ſicut uſumfr. ita uſum filiofa. vel ſervo legari recte, quaſi legato contineatur etiam perſona patris, vel domini, quæ eadem eſt propter vinculum poteſtatis. Solutione poteſtatis duæ perſonæ conſtituuntur, *l. 10. de opt. leg.* Ideoque Ariſtoteles recte, qui ſcribens, filium patris partem quandam eſſe, adjecit hunc modum, πλὴν ὅταν ἤδη λάβῃ τὴν τῦ ἀνδρὸς τάξιν, ἢ χωρισθῇ ὑπ' αὐτῦ, quod jure civili fit emancipatione, vel manumiſſione: & utroque genere, duæ (ut dixi) perſonæ conſtituuntur. Vinculo familiæ durante, una fere perſona eſt. Itaque filiofam. vel ſervo uſu ædium legato, jus adquiretur patri, vel domino per filiumfamilias, aut ſervum, & eo utetur non minus abſente, inquit, quam præſente filio ſervove, id eſt, non tantum una cum filio ſervove, ſed etiam ſine filio ſervove. Qua de cauſa mors filii ſervive non extinguit uſumfructum vivo patre, vel domino, nec contra mors patris vivo filio, *l. ult. C. de uſufr.* quod expoſui Tractatu ſecundo. Huic legi adjungam *l. 1. de iis, quæ pœnæ cauſ. rel.* quæ inſcribitur ſimpliciter libro Quæſtionum Africani, à me vindicatur quinto. Verba ejus hæc ſunt:

Ad L. 1. De iis, quæ pœnæ cauſa relinq.

F*ILIOF. vel ſervo herede inſtituto, etiamſi in patris dominive pœnam illicite, vel probroſe datum eſt nullius momenti legatum eſſe reſpondit. Non enim id ſolum quod in heredis, ſed omne quod in cujuſque lucrum aliquod ex ultima voluntate ſentientis talem pœnam in teſtamento ſcriptum ſit, nullius momenti habendum.*

POENÆ cauſa legatur, quod non tam in gratiam legatarii, quam in pœnam heredis relinquitur, ut puta hoc modo, Heres meus ſi Titio filiam ſuam in matrimonium collocaverit, Gajo x. dato. Neque autem legatum, neque hereditas, neque libertas recte datur, vel adimitur, vel transfertur pœnæ cauſa, ſecundum jus vetus, quod obtinuit etiam in teſtamento militis, *§. ult. Inſt. de legat.* cujus ratio hæc quod contra naturam legati hoc eſt, ut ſit pœna non præmium, non honos, non mera liberalitas. Et eadem ratione turpe legatum turpiſve inſtitutio, nulla eſt; quia contumelia

eſt

A eſt potius quam honor, *l. turpia, de leg.* 2. ubi turpia,
Græci λοιδορίαν ἔχοντα, *l. quoties, §. ſi quis nomen, de
her. inſt.* Ratio Theophili, quod legatum pœnæ cauſa
relictum, conferatur in arbitrium heredis, non placet.
Non enim confertur nominatim, ſed tacite, quod valet,
l. 3. de leg. 2. An igitur inutile ſemper eſt legatum
illud, Heres meus ſi Titio filiam ſuam in matrimo-
nium collocaverit, Gajo x. dato? Minime: nam poſ-
ſunt ea verba accipi pro condicione, hoc modo, Si
evenerit quandoque ut Titio filiam ſuam in matrimo-
nium collocet, & tunc utile eſt legatum. Sed ſi mens
hæc fuit teſtatoris, ut Titio heres filiam ſuam in matri-
monium non collocaret, & ſi collocaret, ut coerceretur
præſtatione legati, inutile eſt legatum. Et ita legatum
quod in alterius arbitrium confertur inutiliter, ut
B vulgo dicitur, utiliter confertur quaſi condicio, *l.* 1.
de leg. 2. Et hic igitur multum intereſt condicionem
facere, an pœnam heredi infligere teſtator voluerit:
Condicio enim valet, pœna non valet. His adjicit *l.* 2.
hoc tit. multum etiam intereſſe tranſlationem legati fa-
cere teſtator voluerit, an pœnam infligere. Nam ſi ita
dixerit, Titio x. heres meus dato, ſi Titio non dede-
rit, eadem x. Sempronio dato, animo transferendi le-
gati à Titio in Sempronium, utilis eſt tranſlatio, & le-
gatum Sempronio debetur mortuo Titio ante diem
legati cedentem, vel poſt diem ante moram heredis,
Titii heredibus nihil debetur, *l. 3. §. 1. l. 10. de adim.
leg.* Sed ſi ita ſcripſerit teſtator, non benevolentia Sem-
pronii ductus, ſed coercendi heredis cauſa, quo magis
abſtinet Titio dare, legatum Sempronio non debetur.
C Et hæc eſt ſyncera interpretatio horum verborum *l. 2.
hujus tituli*, Pœnam à condicione voluntas teſtatoris
ſeparat, & an pœna an condicio an tranſlatio ſit ex
voluntate defuncti apparet. Et ita *l. in condicionibus, §.
1. de cond. & demonſtr.* condicionem facit voluntas de-
functi ſola. Neque omittendum illud eſt in *l. 1. C. de-
bit. vend. pig. imped. non poſ.* pœnam appellari quod
tranſlatio potius eſt. Fideicommiſſum enim familiæ
relictum, ſi prædia venirent extra familiam, transferri
in fiſcum, ut *l. pater, §. fundum, de leg.* 3. Illud quo-
que ſciendum eſt, neque legatum neque fideic. dati
poſſe pœnæ cauſa, ut Ulpianus ſcribit in Frag. atque
ita nec in pœnam heredis nec in pœnam legatarii, à
quo fideic. relinqui poteſt, nec ſervo aut filiofamilias
legato vel hereditate data in pœnam patris aut domi-
D ni, à quibus etiam fideic. relinqui poteſt, *l. cum filiof. de
leg.* 1. & hæc eſt ſententia hujus legis; cui Tribonianus
de ſuo inſeruit hæc verba, *Illicite vel probroſe*, itemque
verbum, *Talem*, propter Conſtitutionem Juſtiniani,
quæ ſublato jure veteri definit pœnæ cauſa legari poſ-
ſe, exceptis tantum his quæ illicita vel probroſa vel
impoſſibilia ſunt. Illicita, ut ſi ita dicat, Heres meus ſi
conſobrinam uxorem non duxerit, Titio x. dato. Pro-
broſa, ut ſi dicat hoc pacto, Heres meus ſi adulterium
non fecerit, Titio x. dato. Ergo inſeruit Tribonianus
hæc verba, *Illicite vel probroſe*, quoniam hodie his tan-
tum caſibus pœnæ cauſa relictum legatum non valet.
Adjecit & paulo poſt verbum, *Talem*. In talem pœ-
nam, quæ ſcilicet infligatur heredi, vel alii lucrum
ſentienti ex ultima voluntate, ut rem illicitam vel in-
honeſtam faciat. Invenio jure veteri uno caſu pœnæ
E cauſa legari poſſe, ſi in funere aut monumento facien-
do ruendove voluntati teſtatoris heres non obtempe-
raverit, favore religionis, *l. 6. & 27. de condit. & dem.*
& ita in veteribus titulis monumentorum frequenter
heres qui ſecus fecerit, jubetur ærario pop. Romani
aut collegio vel arcæ pontificum inferre certam ſum-
mam. Sequitur in *l. 35. de vulg. ſubſt.*

Ad L. Et ſi contra 35. de vulg. ſubſtit.

*ET ſi contra tabulas patris petita ſit à pupillo bonorum
poſſeſſio, in ſubſtitutum tamen ejus actionem legati
dandam eſſe, ita ut augeantur, propterea quod filius extra-
neis non debuerit. Sic & creſcere à ſubſtituto data legata
ſi per bonorum poſſeſſionem plus ad filium perveniſſet,
quemadmodum & ipſe filius plus exceptis deberet. His
conſequens eſſe exiſtimo, ut ſi impubes ex aſſe heres ſcri-
ptus ſit, & per bonorum poſſeſſionem ſemis ei ablatus ſit,
ſubſtitutus in partem legati nomine exponeretur, ut quem-
admodum portio quæ per bonorum poſſeſſionem acceſſerit,
auget legata, & ita hic quæ abſceſſerit, minuat.*

Lex eſt de præſtandis legatis relictis à ſubſtitutio-
ne pupillari, petita bonorum poſſeſſione contra tabu-
las. Finge: Pupillus qui erat in poteſtate patris heres
inſtitutus ſubſtitutum accepit in ſecundum caſum, fra-
ter ejus emancipatus præteritus eſt. Aut miſcuit ſe pu-
pillus bonis paternis, aut petiit bonorum poſſeſſionem
contra tabulas commiſſo edicto per præteritum. Si
B miſcuit ſe, concurſu præteriti portio ejus minui po-
teſt, augeri non poteſt. Minuitur, ſi ex majori parte
quam ex ſemiſſe inſtitutus ſit: non augetur, ſi ex mi-
nori, & legata à ſe relicta præſtat omnibus, ut dixi-
mus ſuperiore Tractatu ad *l. 14. de bon. poſſeſſ. cont. tab.*
Subſtitutus æque legata à ſe relicta omnibus præſtat:
Quia inſtitutionem tantum, non ſubſtitutionem re-
ſcindit bonorum poſſeſſio contra tabulas, & contra
paternas eſt, non contra pupillares, *l. prox. §. ult. ſup.*
Si pupillus petiit bonorum poſſeſſionem contra tabu-
las, portio ejus minui & augeri poteſt, Minuitur, ſi ex
aſſe inſtitutus ſit, augetur, ſi ex uncia: quia redigitur
ad ſemiſſem, & legata præſtat exceptis perſonis tan-
tum, ſubſtitutus omnibus, *l. 5. in prin. de leg. præſt.* Igi-
tur ſi pupillus deceſſerit non præſtitis legatis à ſe reli-
C ctis, ſubſtitutus ex perſona pupilli præſtabit legata ex-
ceptis perſonis, ex ſua perſona omnibus, & communi
calculo ſubjectis tam his quam illis legatis, detrahet
ſibi ex eis Falcidiam unam, id eſt quadrantem heredi-
tatis paternæ quæ ad filium impuberem pervenerit. Et
computabuntur in ea hereditate legata, quæ pupillus
non præſtat extraneis, atque ita quod extraneis non
præſtatur proficiet exceptis ad excludendam Falci-
diam, quæ forte interveniret ſi omnibus legata præ-
ſtarentur, *l. ex aſſe, l. id quod ad leg. Fal. l. 5. §. ſi lega-
ta, & §. ult. de leg. præſt.* & licet ille *§. ult.* non ſit de
eo qui petiit bon. poſſeſſionem contra tabulas, ſed de eo
qui adiit vel miſcuit ſe, tamen eadem ratio intervenit
ſecundum opinionem illorum qui & hunc exiſtimant
legata debere exceptis perſonis tantum, ut ſcilicet le-
D gata quæ non præſtat extraneis, augeant legata exce-
ptis perſonis relicta. At præterea computari etiam de-
bet in hereditate patris id quod filio acceſſit beneficio
bonorum poſſeſſionis contra tabulas, perinde atque
ſi id accepiſſet ex teſtamento patris. Licet enim non ſit
ex teſtamento, ex hereditate tamen eſt. Igitur ſi filius
inſtitutus ex uncia, beneficio bonorum poſſeſſionis ſe-
miſſem acceperit, pro modo ſemiſſis debebit uterque
legata, inſtitutus exceptis, ſubſtitutus omnibus, vel
utraque ſubſtitutus deducta Falcidia, cum pupillus
deceſſit non præſtitis legatis à ſe relictis, *d. l. 5. §. 1. l. ab
exheredati, §. 1. de leg.* 1. & ita etiam aperte definit Afri-
canus hoc loco. Et è contrario quoque, ſi quid deceſ-
ſerit inſtitutioni pupilli per concurſum præteriti dimi-
nuentur legata à pupillo vel à ſubſtituto relicta, ut ſi
pupillus inſtitutus fuerit ex aſſe, quia præteritus pu-
E pillo ſemiſſem aufert, legata diminuentur in ſemiſſem,
id eſt, ea inſtitutus exceptis, ſubſtitutus omnibus præ-
ſtabit pro modo ſemiſſis, præteritus autem pro modo
alterius ſemiſſis ea præſtabit, exceptis tantum quibus
ab inſtitutione relicta ſunt, quia emancipatus fuit, ut
poſuimus initio. Suus nullis perſonis legata præſtaret.
Hæc certiſſima ſunt. Sed obſtat eis *l. ult. §. ult. de leg.*
3. ex qua colligitur legata à pupillo unciario herede
relicta, aucta ejus portione ad ſemiſſem beneficio præ-
teriti, ſubſtitutum eis debere ex uncia omnibus, ex re-
liquis exceptis perſonis tantum: quod falſiſſimum eſt.
Nam ea ſubſtitutus debet quaſi æs alienum pupilli, *l.
ſervo alieno, §. ſi quis à primo, de leg. 1. l. in ratione, §. quod*

vulgo,

vulgo ad leg. Falcid. Debuit autem ea pupillus ex ſe- A miſſe exceptis perſonis, extraneis nulla ex parte. Ergo debebit etiam ea ſubſtitutus ex ſemiſſe exceptis perſonis tantum: & inanis eſt uterque labor illorum, qui conantur perſuadere ſubſtitutum extraneis debere legata ex uncia, quæ pupillus ipſe non debuit. Abſurdum illi eſſe exiſtimant ut legatorum nomine à pupillo relictorum minus obligetur ſubſtitutus, quam pupillus, & contra abſurdum eſſe non exiſtimant ut plus obligetur. Quod neque veterum juriſconſultorum quiſquam ſenſit, & in *d. §. ult.* Scævola non de legatis ſcripſit ab inſtituto relictis, ſed de legatis relictis à ſubſtituto (verba enim tranſpoſita ſunt) & idem omnino quod Africanus hoc loco, debere ea ſubſtitutum ex ſemiſſe, non adiecta diviſione illa, ſed ex uncia omnibus, ex reliquis liberis, & parentibus, quam adſciti- B tiam, non naturalem eſſe jam pridem docui Obſervationum III. cap. IX. In contextu hujus legis pro, Præterea, quod eſt in Pand. Flor. aliæ rectius habent, *Propterea:* & contraria ratione in *l. Mævius, §. pen. de leg. 2. Præter iſtas cauſas,* ſcribendum, non *Propter.* Puto autem his, quæ tractavit hoc loco Africanus proxime repetiiſſe eum aliquid de quæſtione, *l. 18. de leg. præſt.* Si qui duos filios habebat, ſuum & emancipatum, & nepotem ex emancipato in poteſtate, & emancipato præterito, filium ſuum, & nepotem retentum in poteſtate heredem inſtituerit, ac præterea nepoti dederit legatum, & petita bonorum poſſeſſione contra tabulas nepos legatum elegerit, ei præſtando ex ſuo ſemiſſe obnoxium eſſe patrem, non patruum, & hoc confirmaſſe hac ratione, quæ eſt in *l. 19. de leg.* C *præſt.*

Quia & ſi omnes petiiſſent bonorum poſſeſſionem, ſemis nepotis inter eum, & patrem ejus divideretur.

Quod expoſuimus tractatu ſuperiore ad *d. l.* 18. Sequuntur de legatis, & fideicommiſſis multæ ac variæ ſententiæ in *l.* 108. *de leg.* 1. ac prima quidem hæc eſt.

Ad L. Si ſervus legatus 108. *de legat.* 1.

SI ſervus legatus vivo teſtatore fugiſſe dicatur, & impenſa, & periculo ejus cui legatus ſit reddi debet: quoniam rem legatam eo loco præſtare heres debeat, in quo à teſtatore ſit relicta.

SI ſervus legatus ſit in fuga, ſine culpa teſtatoris, D heres non tenetur in æſtimationem. Plane in hoc ſolum tenetur ut caveat de perquirendo, reducendo, præſtando, ſive reſtituendo ſervo, *l. ſervo legato, §. ult. hoc tit.* Sed cujus ſumptibus, & periculo requiritur, & reducitur? diſtinguo, ut *l. 8. tit. ſeq.* Aut vivo teſtatore fugit, aut poſt mortem. Si vivo, aperte Africanus ait hoc loco, impenſam & periculum legatarii eſſe, hac ratione, quia heres non cogitur alio loco præſtare rem legatam, quam quo fuit tempore mortis, *l. non amplius, §. 1. hoc tit.* Si poſt mortem, heredis, eodem Africano auctore, *l. cum ſervus, in princ. hoc tit.* quæ accipienda eſt de ſervo, qui poſt mortem teſtatoris cœpit eſſe in fuga, quod Harmenopulus indicat, qui *d. l. cum ſervus*, conjungit initium illius. Non conjungit contrarias, ſed cum illa aperte loquatur de ſervo, qui E fugit vivo teſtatore, illam de eo, qui fugit mortuo teſtatore, intelligi voluit, ſecundum diſtinctionem *l. 8. tit. ſeq.* Male Acc. ſubdiſtinguit hoc loco, Fugerit ſervus ante teſtamentum an poſt teſtamentum factum: male in *d. l. 8.* fugerit ante aditam hereditatem an poſt. Sed ſi culpa heredis ſervus fugerit, heres omnimodo tenetur in æſtimationem litis, nec cautio ſufficit, *l. cum res, §. itaque ſi Stichus, hoc tit.* Et quod de ſervo, idem obtinet in qualibet alia re legata, ſi non compareat, *d. l. cum res.* Proponam ordine ſequentes, quæ ſunt in *d. l. 108.*

Si id quod ex teſtamento mihi debes, quilibet alius ſervo meo donaverit, manebit adhuc mihi ex teſtamento actio: A *& maxime ſi ignorem meam factam eſſe. Alioquin conſequens erit, ut etiamſi tu ipſe ſervo meo eam donaveris, invito me libereris. Quod nullo modo recipiendum eſt quando ne ſolutione quidem invito me facta libereris.*

Hæc ſententia pertinet ad illam regulam, quæ dictat duas cauſas lucrativas in eundem hominem, & eandem rem concurrere non poſſe: ſecundum quam heres, à quo fundus alienus forte Titio per damnationem legatus eſt, liberatur ſi die legati cedente eum fundum dominus Titio, vel ſervo Titii, ſciente & volente Titio, donaverit. Quid ſi ſervo Titii eum donaverit, ignorante aut invito Titio? qua ex re etiam ignoranti Titio conſtat dominium adquiri, *l. etiam, D. de adq. rer. dom.* ſed non ita quin poſſit re cognita Titius abſtinere ſe donatione ſervi, & rem perſequi B actione ex teſtamento. Finge, Malle Titium rem habere ex teſtamento, quam ex donatione. Nam & firmior eſt teſtamenti, quam donationis cauſa. Non igitur ſtatim atque res donata eſt ſervo legatarii ignorante legatario, heres liberatur. Alioquin & ſe ipſe heres liberare poterit invito & ignorante legatario, ut puta, ſi re propria, vel re heredis à teſtatore legata, eam heres donaverit ſervo legatarii, vel etiam ſolverit, ex legati cauſa. Quod eſt abſurdum, ut ſit in poteſtate debitoris ſe liberari alii dando, vel donando cui creditor noluit donari, vel per quem ad ſe rem pervenire nolit, *l. 4. l. invito, C. de ſolut.* Denique non ſatis eſt rem mihi eſſe quæſitam ex lucrativa cauſa ut hæres liberetur, niſi velim uti quæſito, aut niſi me ſciente, & volente mihi quæſita ſit: recte ait, *Et maxime ſi ignorem* nam ſi C ſciam donatam ſervo meo, nec improbem factum, ſtatim heredi liberatio contingit perinde atque ſi mihi donata fuiſſet. Quia vero ad regulam eandem pertinet etiam *§. Stichum*, mox ejus verba ſubjiciam.

Stichum quem de te ſtipulatus eram, Titius à te herede mihi legavit: ſi quidem non ex lucrativa cauſa ſtipulatio interceſſit, utile legatum eſſe placebat. Sin è duabus, tunc magis placet, inutile eſſe legatum, quia nec abſit quicquam, nec bis eadem res præſtari poſſit. Sed ſi cum mihi ex teſtamento Titii Stichum deberes, eundem à te herede Sempronius mihi legaverit, fideique meæ commiſerit, ut eum alii cui reſtituam: legatum utile erit, quia non ſum habiturus. Idem juris erit, & ſi pecuniam à me legaverit. Multo magis ſi in priore teſtamento fideicommiſſum ſit. Item ſi in priore teſtamento Falcidiæ locus ſit: quod inde abſcidit ratione D *Falcidiæ, ex ſequenti teſtamento conſequar. Item ſi domino heres extitero, qui non eſſet ſolvendo, cujus fundum tu mihi dare juſſus eſſes: manebit tua obligatio, ſicut maneret, ſi fundum emiſſem.*

Stipulationis cauſa lucrativa eſt, ſi ſtipulatori nihil abſit nihilque abfuturum ſit, id eſt, ſi quod nanciſcitur ex ſtipulatione, ad plenum & perpetuum adquirat. Contra non lucrativa eſt ſi ſtipulatori abſit aliquid, veluti pretium, cum forte rem emit, & ſtipulatus eſt vacuam poſſeſſionem tradi, vel etiamſi quod ex ſtipulatione nanciſcitur, commiſſa condicione aliqua repeti ab eo poſſit. Et ſimiliter legati cauſa lucrativa eſt, ſi nulla legato adſcripta ſit condicio dandæ pecuniæ, nullum onus fideicommiſſi. Non eſt lucrativa, ſi quantum capit jure legati, tantum legatarius erogat jure fi- E deicommiſſi, aut condicionis implendæ cauſa, aut certe quatenus erogat, eatenus legati cauſa lucrativa non eſt. Hereditas quoque, vel lucroſa eſt, ut ſi teſtator ſolvendo ſit, vel contra ſi ſolvendo non ſit, detrimentoſa. Quidquid igitur in tractanda ea regula de tollendo concurſu duarum cauſarum lucrativarum ſtatueris de ſtipulationis cauſa, idem ſtatuam, & de legati, & de hereditatis cauſa. Ancipites enim eæ cauſæ, vel non lucrativæ ſemper, ut emptio, vel lucrativæ, ut mera liberalitas. Si ex ſtipulationis cauſa lucrativa rem nactus fuero (rem, inquam: ſecus ſi æſtimationem rei) eandem rem, vel rei æſtimationem ex cauſa legati lucrativa petere non poſſum, dominium rei adquiſitum ex una cauſa, extinguit obligationem ex alia, non tan-

tum

tum quia duæ cauſæ lucrativæ in eandem rem & perſonam concurrere non poſſunt (quod his verbis Africaous notat, Quia nec abſit quicquam) ſed etiam quia bis (inquit) eadem res præſtari,id eſt,dari non poteſt : quod ſic expono, quia res in eam cauſam cecidit à qua incipere non poteſt : nec enim poteſt res mea mihi dari. Prior ratio demonſtrat peti æſtimationem non poſſe, poſterior peti rem non poſſe. Quud ſi neque æſtimatio peti poteſt, plane inutile legatum eſt. Sed ſi ſtipulationis cauſa lucrativa non fuerit, lucroſi legati utilis petitio eſt, non in ſolidum tamen, ſed in quantum mihi abeſt ex ſtipulationis cauſa. Nam ſi abſint x. ex cauſa ſtipulationis quæ dederim pro re digna xv. quæ etiam mihi legata ſit, x. tantum ex teſtamento petere poſſum. Et retro ſi lucrativa ſtipulatio fuerit, legatum non ſit lucrativum, utilis legati petitio eſt. B Idemque ſtatuendum eſt ſi prius ex legato rem nactus fuero,ut pro qualitate legati & ſtipulationis, ſuperſit aut non ſuperſit actio ex ſtipulatu. Idem & de duplicibus teſtamentis vel de duorum teſtamentis, quorum utroque res eadem fuerit eidem legata (ab eodem an ab alio atque alio herede, nihil refert) ut quod primum cœpi legatum, ſive ex priore, ſive ex poſteriore teſtamento,ſi fuerit lucrativum utrumque perimat alterius petitionem, niſi ex priore æſtimationem conſequutus fuero. Nam quod dicitur in *l. plane*, *§. ſed ſi duorum,hoc tit.* bis agi poſſe, non eſt indiſtincte verum, ſed ita demum, ſi prius æſtimationem conſequutus fuero, idque conſtat inter omnes. Nam quod dicit Ulpianus eo loco,ad comparationem dicit ejus quod dixerat ante de eadem re eidem ſæpius legata per vindi- C cationem in eodem teſtamento ab eodem,ut arbitror, vel à diverſis heredibus,*l. ſi tibi homo, §. 1.hoc tit.*ſufficere vel æſtimationem conſequi. Nec enim duorum teſtamentis eadem re legata, ſufficit ex uno teſtamento rei æſtimationem conſequi,cum tamen ſufficiat ex uno teſtamento rem conſequi ut excludatur altero. Ac ſimiliter eodem teſtamento re eadem bis uni legata à diverſis heredibus per damnationem, non ſufficeret æſtimationem ab uno herede conſequi, rem conſequi ſufficeret, *l. quid ergo §. ſi quis duos,eod. tit.* At ſi legatum quod cœpi primum ex uno teſtamento,lucroſum fuerit, iis quæ diximus de ſtipulatione & legato conſequens eſt ut ex altero ſuperſit actio, ſi lucroſum non fuerit,& retro ſi non ſit lucrativum,quod cœpi primo, vel quatenus non erit,ut ſi id minuerit lex Falcidia vel D mortis cauſa capio vel fideicommiſſum, ut de altero ſuperſit actio,*l. plane,§. quod ſi rem,hoc tit.* Et hoc quidem multo magis,inquit Africanus. Quia ſcilicet ubi ex priori teſtamento legatum lucrativum non fuit, facilius ex poſteriori lucrativo eſt actio, quam ubi ex priori lucrativum fuit, ex poſteriori non lucrativo. Nam etſi poſterius lucrativum non ſit, magis dubitari poteſt an habenti jam rem ex cauſa lucrativa ex poſteriori actio ſit. Eadem vero ratio intervenit in hereditate : Nam ſi lucroſa ſit, legati lucrativi petitio non eſt,ut ſi teſtamento Secundi fundus Primi mihi legatus ſit per damnationem, quod verba illa Africani ſignificant, *Dari juſſus eſſes* : nec enim per vindicationem fundus alieous legari poteſt, *l. 39. D. de man. teſt. l.88. D. de verb. ſig.* & Primo heres extitero, legati petitio E non eſt. Sin autem detrimentoſa ſit hereditas Primi, legati lucrativi petitio eſt. Idemque erit ſi à me Primus eum fundum alii legaverit, quia hereditario jure penes me fundus non remanet, *l. inter, §.ſi rem, D. de verb. obl.* Sed & ſi lucroſa ſit & per eam mihi fundus obveniat,legati non lucrativi petitio ſupererit. Ait, *Sin è duabus*, His verbis adſignificatur regula de duabus cauſis lucrativis. Ait, *Si pecuniam à me legaverit*, per fideicommiſſum ſcilicet. Nam per legatum à legatario legari non poteſt. Ait, Multo magis ſi in priore teſtamento fideicommiſſum, & videlicet non ſit fideicommiſſum in poſteriore. Nam ſi in utroque ſit fideicommiſſum, certiſſimi juris eſt,ex utroque actionem eſſe.

A Hæc eſt vera explanatio hujus §.Reliquos exequamur. Ait Africanus :

Cum homo Titio legatus eſſet, quæſitum eſt,utrum arbitrium heredis eſt quem velit dandi an potius legatarii. Reſpondi, verius dici, electionem ejus eſſe cui poteſtas ſit qua actione uti velit, id eſt legatarii.

Si homo vel quæ alia res ſit generaliter legata, electionem ait ejus eſſe cui poteſtas ſit qua actione uti velit.De eo igitur genere legati loquitur,de quo variæ competunt actiones, veluti in perſonam ex teſtamento, & in rem,& ad exhibendum, & in factum, *l. quod legatur,D. de judic. l. 63. tit. ſeq.* Id autem eſt legatum per vindicationem. Quia ex legato damnationis eſt tantum actio in perſonam, ſecundum jus vetus, quod tractamus : ut plane ſit *l.76. §.variir,tit. ſeq.* accipien- B dus de legato vindicationis. Nam & *l. hujuſmodi, §.ult. & l. ſeq. hoc tit.* palam de vindicatione loquitur, & ratio qua utitur, quia defunctus ſemel ad eos legatum pervenire voluit, vindicationis tantum legato congruit, l. *ſi tibi homo,§. 1. hoc tit. l. ſi mihi pure, tit. ſeq.* Homine igitur generaliter legato per vindicationem, electio eſt legatarii : & ita domo generaliter legata, cogi heredes ait *l. ſi domus, hoc tit.* (ſic enim ſcriptum eſt Flor.) quam domum vellet ex his quas teſtator habebat legatario dare. Quam domum igitur vellet legatarius, cui legatum eſt per vindicationem. Nam id proprie cogimur dare quod alter vult, non quod volumus ipſi. Homine autem generaliter legato per damnationem,electio eſt heredis, *l.ſi à ſubſtituto, §. 1. hoc tit.* Cicero 2.De inventione : *Heres meus uxori meæ* C *vaſorum argenteorum c. pondo, quæ volet,dato. Nihil attinuiſſe adſcribi, Quæ volet. Eo enim non adſcripto nihil ineſſe dubitationis, quin heres quæ ipſe vellet daret.* Vera igitur eſt opinio Rogerii, qui ſtatuebat, heredis eſſe electionem, ſi per damnationem legatum ſit. Vera Joannis, electionem eſſe heredis, ſi nulli ſervi ſint in hereditate, quia alienum hominem legaſſe teſtator videtur. Alienæ autem rei vindicationem legatarius non habet, quia perinde eſt ac ſi per damnationem legata eſſet ex SC. Neroniano. Nec hominis & rerum aliarum ratio eadem. Hominis legatum valet, etiamſi nulli ſint ſervi in hereditate : quia certa & naturalis finitio hominis eſt. Domus vel fundi legatum non valet, ſi nulla domus,vel nullus fundus ſit in hereditate : quia incerta & arbitraria prædii finitio eſt. Eadem vero dif- D ferentia legatorum conſtituenda eſt ſervitute legata, & de vindicatione accipienda, *l.9. de ſervit.* de damnatione, *l. ſi via, de ſerv. ruſt.* Sequitur.

Hujuſmodi legatum, Illi aut illi uter eorum prior Capitolium aſcenderit, utile eſſe, evidenti argumento probari ait,quod conſtet uſumfructum libertis legatum,& qui eorum ſupervixerit, proprietatem utiliter legari : idque & de herede inſtituendo dicendum exiſtimavit.

Incertæ perſonæ legari, vel incerta perſona heres inſtitui non poteſt, velut hoc modo, Quiſquis primus ad funus meum venerit,ei homini heres tot dato, vel, is homo heres mihi eſto,*§. incertis,Inſt. de legat. l.quoties, §. heres,de her. inſt.* Imo ut lege Caninia libertates dandæ ſunt nominatim,ita videntur legata & hereditates dandæ nominatim aut ſub demonſtratione quæ E nominis vice fungatur, id eſt, ſub antonomaſia, *d. l. quoties,§. ſi,quis nomen, l. nominatim, de cond. & dem.* Unde dubitatur an legetur vel inſtituatur heres hoc modo recte, Primo aut Secundo uter eorum prior Capitolium aſcenderit c. do lego, Primus aut Secundus uter eorum prior Capitolium aſcenderit, heres eſto. Et Julianus ait, utile eſſe legatum, utilem inſtitutionem evidenti argumento probari, quod conſtet inter omnes utile eſſe legatum ſi libertis legetur uſusfructus & ei qui eorum ſupervixerit proprietas, quamvis non minus ſit incertus is qui cæteris noviſſimus ſupervicturus eſt quam qui primus Capitolium aſcenſurus. Sed hoc ideo quia certi ſunt liberti quibus legatur, & omnibus uſusfructus pure, & omnibus æque,id eſt tam

huic

Digitized by Google

hnic, quam illi proprietas ſub condicione legari videtur, ſi noviſſimus ſupervixerit, *l. quotier t. de reb. dub.* ac ſimiliter priore caſu Primi, & Secundi certæ perſonæ ſunt, & eo genere tam Primo, quam Secundo legatum, aut hereditas videtur relinqui ſub condicione, Si prior Capitolium aſcenderit, ſicut in *l. quoties, §. ſi quis tamen, de her. inſt.* proditum eſt ita factam inſtitutionem, Uter ex fratribus meis Titio, & Mævio Sejam uxorem duxerit, heres eſto, ſub condicione factam videri, id eſt, tam Titium, quam Mævium beredem inſtitutum videri ſub conditione, Si Sejam properaverit ducere uxorem. Neque igitur his modis, vel incerta perſona heres inſtituitur, vel incertæ perſonæ legatur. Certa enim demonſtratio, pro nomine eſt. A

Si ita ſcriptum erit, AMPLIUS QUAM TITIO LEGAVI, HERES MEUS SAIO DECEM DATO: *dubitandum non erit quin, & Titio ſuum legatum maneat, & Sejo nihil ultra decem debeatur. Nam & uſitatum fere eſt ſic legare,* LUCIO TITIO TOT, ET HOC AMPLIUS UXORI, ET LIBERIS EIUS TOT. *Si ei, cui nihil legatum eſt, cum hac adjectione* HOC AMPLIUS *aliquid legetur: minime dubitandum eſt quin id quod ita legaverit, debeatur: multoque minus dubitandum ſi ab eo, qui nihil mihi debet ita ſtipulatus fuero,* AMPLIUS QUAM MIHI DEBES, DECEM DARE SPONDES? *quin decem debeantur.* B

Qua de re non eſſe dubitandum Africanus ſuo judicio putat, de ea dubitaſſe exiſtimo pleroſque, non tantum in diverſis legatariis, ſed etiam in eodem. Nam etſi uni eidemque ita legetur, Titio x. & hoc amplius heres meus ei fundum dato, verbo, Amplius, ſuperius legatum repeti verius eſſe ait, *l. ſi pure tibi, de leg. 3.* Verius, ac ſi aliorum alia ſit opinio, ſed hæc verior. Etſi diverſis, ut ſi qui legavit Titio fundum, ita deinde leget Sejo, Hoc amplius Sejo x. etiam hodie non ſatis liquet utrum concurrat Titio Sejus in legatum fundi, an habeat fundum Titius in ſolidum, & Sejus decem. Nam ſingulis fundi partes deberi Mæcianus ait, *l. 13. de leg. 3.* Africanus Titio totum fundum, hoc loco: & uterque ſibi potius eſſe credendum, nec dubitandum. Ac præterea uterque ita ſcriptum ponit, Hoc amplius, quamquam, Hoc amplius, an ſimpliciter Amplius, ſcribatur, nihil referat. Omnis enim ambiguitas eſt in verbo Amplius. Nam vel eo perſona Titii repetitur, ac ſi diceret, Non tantum Titio fundum dato, ſed etiam Sejo x. vel fundus eo repetitur, qui Titio legatus eſt, ac ſi diceret, Præter eundem fundum etiam x. Sejo dato. Uterque ponit Titio, & Sejo legatum conjuncta ſcriptura, uterque legatum per damnationem: & idcirco recte *l. 13.* fundi partem, quia ſi per vindicationem, non partem fundi, ſed totum fundum Sejus perciperet, & concurſu fierent partes. Nec vero quidquam in propoſitione utriuſque diſcriminis aliud, quam quod Africani Amplius ponitur in principio ſecundi legati, in Mæciani autem propoſitione Amplius ponitur inter nomen ſecundi legatarii, & 2. legatum. Quod fortaſſe diſcrimen ſatis idoneum eſt ad inducendam juris varietatem. Sed obſtat *l. ſi pure tibi, de leg. 3.* quæ etiamſi verbum Amplius ſit poſitum in principio, ſecundæ perſonæ idem attribuit, quod primæ in explicanda oratione hac, Lucius Titius plebi quina millia dedit, hoc amplius Sejus viſcerationem. Nam Sejum quina quoque millia dediſſe ſignificari. Verum ne priori legatario quidquam temere derogetur aſſumpto collegatario in fundo eodem, forte legati verba ſtrictius accipientur, nec aliter videbitur etiam Sejo legatus fundus quam ſi, ut ſtatim ſubjicit in *d. l. ſi pure tibi*, interponatur verbum Amplius inter nomen Seji, & rem Sejo legatam, quo ſermone aliquando apertius poſteriori legato conglutinatur ſuperius, ac ſi diceret, Sejo amplius quam fundum x. dato: id eſt, prior legatarius oneratur adjectione conjuncti. Illo autem, Amplius Sejo x. dato, non tam aperte. Quocirca onerari eo duntaxat magis heredem legatis interpretamur, ita ut ſuum maneat Titio integrum legatum, & Sejo ultra x. nihil debeatur, ac ſi dixiſſet, Amplius quam Titio legavi, Sejo x. dato, qui ſermo quodammodo dilucidior eſt. Sed tamen eodem ſenſu ait ita ſolere legari, Amplius uxori ejus, & liberis x. dato, & marito ſuum, & præterea uxori ſuum proprie legatum adſcribi. Vel potius quia dixit, lego Titio x. & hoc amplius uxori, & liberis ejus x. quæ perſonæ ſunt ejuſdem familiæ, ſeparatim Titio patrif. ſuum legatum videtur adſcripſiſſe, ſuum æque ſeparatim uxori, & liberis potius quam conjunxiſſe omnes in prius legatum. Quod ſequitur, Si ei, cui nihil legatum eſt, &c. eo pertinet, ut intelligatur verbum Amplius, ad eum quoque pertinere, cui nihil legatum eſt, ut ſi ita legetur, Amplius quam Titio legavi heres meus ei x. dato. Et ideo minime dubitandum eſſe quin x. Titio debeantur. Quia vero forſitan dubitaturus erat aliquis, an idem eſſet dicendum in ſtipulationibus, propterea quod quæ non vitiant legata, plerunque vitiant ſtipulationes, ut condiciones impoſſibiles, eo ne quis moveretur adjicit, & in ſtipulationibus id dubitandum eſſe multo minus, non quod præcipua quædam ratio ſit cur in ſtipulationibus minus dubitari debeat quam in legatis: & ita ſtipulatione Amplius non peti, non hoc tantum cavemus amplius non peti ab eo cui debeatur, ſed ne ab ullo quidem alio cui nihil debeatur, cuique jure petitio, ſive actio nulla competat, *l. verbum amplius, de verb. ſig.*

Si ſervus alienus liber eſſe juſſus, & legatus ſit, peti eum ex legato poſſe ait. Nam cum libertas nullius momenti ſit, abſurdum eſſe per eam legatum infirmari, quod alioquin valeret etſi ſolum datum fuiſſet. C

Utilis datio libertatis infirmat legatum ſervi, ut ſi ſervum proprium liberum eſſe juſſero, eundemque Titio legavero: nec quidquam mutat ordo ſcripturæ. Nam etſi priore loco ſit adſcripta libertas poſteriore legato potior eſt. Olim ut vindicta, ita teſtamento ſemel data libertas non potuit adimi. Hodie poteſt, *l. ſi peculium, §. 1. ff. de man. teſt. l. ſi ſervus, ff. de fid. libert.* ſi tamen eodem modo adimatur, quo data eſt, id eſt, nominatim, & in *l. 14. tit. ſeq.* evidens ademptio libertatis eſt, quæ fit nominatim. Legato poſteriore ſolo adempta non videtur libertas. Inutilis autem libertatis datio, etiam ſi quis ſervo proprio libertatem reliquerit inutiliter verbi gratia, ex cauſis relatis in *l. ſervum filii, §. ſi idem, h. t.* hæc non infirmat legatum poſterius, niſi forte legetur hac lege, ut manumittatur, non hac mente, ut beneficio, & honore legatarius adficiatur, ut *l. ſi quis quos, tit. ſeq.* Legatum quoque prius non infirmat, ſed præbet tantummodo argumentum mutatæ voluntatis, *l. 3. §. ult. D. de inſtr. vel inſtr. leg. l. legatum ſub condicione, §. ult. D. de adim. leg.* In hac ſpecie legatum poſterius eſt, & adempti legati nullum ſupereſt argumentum. Sive igitur ſit prius, ſive poſterius legatum quod etiamſi ſolum detur validum, & utile eſt, abſurdum erit ſi dixeris id per inutilem manumiſſionem infirmari. Et quod tentant utile per inutile vitiari ex *§. præterea, Inſtit. quib. mod. toll. obl. & §. poſteriore, Inſtit. quib. mod. teſt. inf.* male procedit. Nam & in *§. præterea*, poſterior obligatio pupilli, quæ tollit priorem, jure naturali tenet, & in *§. poſteriore.* poſterius teſtamentum, quo rumpitur prius, jure civili conſiſtit ab initio, licet poſtea deſeratur, vel condicione deficiatur. Ait libertatem relictam ſervo alieno nullius momenti eſſe, id eſt, nec jure directo valere nec jure fideicommiſſi. Nam ſi vel jure fideicommiſſi valeret, prævaleret legato, *l. ſi ſervus, D. de fid. lib.* & quod objicitur *l. generaliter, §. ſi quis ſervo, D. eod.* aberrat à propoſito: quia non de ſervo alieno loquitur, ſed de ſervo proprio pignerato, cui etiam manente debito, certe data à debitore libertas nullo jure competit, *d. l. ſervum filii, §. ſi idem.* Soluto tamen debito ei fideicommiſſaria libertas debetur, etiam verbis directis contra rigorem juris favore libertatis ſumptis pro fideicommiſſariis.

Qui quinque in area habebat, ita legavit, vel ſtipulanti pro-

promiſit, Decem quæ in arca habeo:& legatum,& ſtipulatio valebit,ita tamen,ut ſola quinque, vel ex ſtipulatione, vel ex teſtamento debeantur:ut vero quinque,quæ deerunt, ex teſtamento peti poſſint,vix ratio patietur. Nam quodammodo certum corpus,quod in rerum natura non ſit,legatum videtur. Quod ſi mortis tempore plena ſumma fuerat, & poſtea aliquod ex ea deperierit,ſine dubio ſoli heredi deperit.

Multum intereſt certus numerus nummorum legetur an certum nummorum corpus, Si certus numerus, legatum debetur, etiamſi nulli ſint nummi in hereditate, *l.12.1.ſeq.* ſi certum corpus,ut puta decem, quæ ſunt in arca, non debetur legatum ſi nulli ſint nummi in arca, etiamſi forte ſint in hereditate:vel ſi minus ſit in arca, ut ſi in ea ſint tantum quinque,in legato etiam quinque tantum ſunt.Quod ſi plus ſit in arca, puto non amplius deberi,quam decem, quia his verbis,Decem quæ in arca ſunt, non tantum certo loco circumſcripta corpora nummorum ſignificantur, ſed etiam certo numero. Ut locum igitur,ita numerum obſervari convenit una cum loco. Citra locum nulla numeri habetur ratio, quia ſi in arca nulli ſint nummi,nec qui alibi ſunt in eadem hereditate, debentur, quoniam qui alibi ſunt, non ii ſunt, qui legati ſunt: & conſequenter ſi minus ſit in arca, qui deſunt, quia nulli ſunt, & nuſquam eſſe videntur. Ac ſimili modo ſi legavero x. quæ mihi Titius debet, quia nomen legaſſe videor non nummorum certum numerum, ſi nihil debeat Titius, nihil eſt in legato, ſi minus debeat, id tantum eſt in legato,quod debet. Vel ſi legavero Titio x. quæ mihi debet, quod ſit per damnationem,vel ſinendi modo, ſive dixero, Decem quæ mihi debet, heres meus damnas eſto non petere, quia liberationem legavi non quantitatem, ſi nihil debeat Titius nulla legati petitio eſt (eſt enim omnino ita legendum in *l.legavi, ff. de lib.leg.* Sed non poterit hoc dici, &c.) ſive dixero,Decem quæ mihi Titius debet, heres meus damnas eſto ei dare. Quia his etiam verbis jus liberationis teſtator legat, non quantitatem: & Dare accipit pro Condonare, ſive remittere debitum *d. l. legavi, & l.ult.§.1. eod. tit.* Nec his propoſitionibus ſimilis eſt illa, ſi decem Titio legavi, quæ ei debeo, quia hoc genere quantitatem tantum lego,non jus ullum, eaque debetur etiamſi nihil debuerim Titio. Nam hæc verba, Quæ ei debeo, pro demonſtratione ſunt. In ſuperioribus hæc verba, Quæ ſunt in arca, Quæ mihi Titius debet, pro condicione, & cauſa ſunt,ut loquitur *l. ſi ſic legatum, §. ſi mihi,hoc tit.* id eſt, qualitatem ſignificant, & jus legati,hæc nimirum, Quæ in arca ſunt, certum corpus nummorum, & illa, Quæ mihi Titius debet, jus crediti, vel jus liberationis. Falſa demonſtratio non vitiat legatum. Falſa qualitas, ſive ſubſtantia, id eſt,quæ non eſt in rerum natura, falſum atque adeo nullum legatum facit. Idem vero in ſtipulationibus eſſe dicendum Africanus ait,ut ſi ſtipulanti promittam x. quæ in arca habeo, inani arca inanis ſit ſtipulatio, vel eatenus duntaxat valeat quatenus eſt in arca. Et quod ſubjicit igitur de legatis,ut ſi plena fuerit arca mortis tempore, & poſtea aliquod ex ea deperierit, ſoli heredi depereat, exemplo ſtipulationum ita accipit Accurſius recte, ſi heredis culpa deperierit, *l. 37. de verb. obl.* Quocirca hoc loco, Poſtea, ſic interpretor, poſt mortem teſtatoris, & poſt moram, vel quam aliam culpam heredis. Et quæ diximus de nummis,producenda ſunt etiam ad cæteras res,quæ pondere,vel menſura conſtant,ut ſi legentur,vel promittantur auri pondo x.quæ ſunt in arca,aut vini amphoræ x. aut frumenti modii x.qui ſunt in horreo. Nec moveor *l.ſi quis cum, ff.de act. emp.* quæ venditorem teneri ait, qui fundo vendito acceſſura dixit dolia c. quæ in fundo eſſe affirmabat, quamvis ibi nullum dolium fuerit. Non vini dolia dixit, ſed dolia ipſa, quæ utique ſemper non ſunt vaſa vinaria. Sed ſi dixerit,vini C.dolia.Quia vero ea in fundo adfirmavit eſſe, præſtare quod adfirmavit debet, actione legitima, quod adverſus ea,quæ nuncupata ſunt, vel Ædilitia,quod adverſus dictum promiſſumve. Eſſe enim ea in fundo niſi

A venditor adfirmaverit,ſi nullum ibi dolium ſit,his actionibus emptori non tenetur. Cæterum quod dixi paulo ante de interpretatione verbi, Poſtea, id comprobatur etiam his verbis ſeq. §.

Si ſervus legatus ſit, & moram heres fecerit, periculo ejus, & vivit, & deterior ſit, ut ſi debilem forte tradat, nihilominus teneatur.

Stichus legatus poſt moram heredis, perit heredi, quia æſtimationem legatario debet, niſi ſuo fato perierit,& non potuerit, aut noluerit eum acceptum legatarius vendere. Perit igitur heredi,ſi potuerit eum acceptum legatarius vendere, *l.cum res, §. ult.h. t.* Et placet diſtinctio Martini, utrum ſervus fuerit periturus apud legatarium, an non, ut hoc caſu pereat heredi, illo non item. A Martino diſſentit Joannes. Diſſenſere B etiam hac in re invicem veteres auctores juris Sabiniani, & Proculiani, re ſcilicet fato perempta, veluti homine mortuo, aut fundo abſumpto terræ fragore. Nam ſi dolo, aut facto heredis perierit, non ambigitur quin ſit omnimodo condemnandus. Re quoque fataliter perempta poſt moram heredis, vel debitoris cujus cujus, Joannes dicebat debitorem eſſe condemnandum omnimodo, Martinus diſtinguebat,ut dixi ante. Nec tamen idem diſcidium fuit hac in re inter Sabinianos, & Proculianos, quod inter Martinum, & Joannem. Sabiniani debitorem dicebant eſſe abſolvendum omnimodo. Proculiani diſtinguebant, *l. illud, ff. de pet. her. l. ſi plures, §.ult.ff.depoſ.* & utrique nullo habito diſcrimine inter actiones in rem, & actiones in perſonam,vel inter contractus nominatos, & innominatos, quod tamen C interpretum plerique introducere conantur. Prudentior igitur Martinus Joanne: nam à Martino ſunt Proculiani,à Joanne nullus: aut certe prudentiſſimus Joannes cujus opinio prudentum nemini in mentem venit. Qui enim diceret re ſuo fato perempta poſt moram,omnino condemnandum debitorem, inventus eſt nemo. Multi dixere abſolvendum, nempe Sabiniani, quorum ratio hæc, quod ſit multo æquius fato, quod contigit quodque evitare ne creditor quidem ipſe potuit,ad creditorem potius, quam ad debitorem pertinere. Nam de hac re merito debitor expoſtulare cum creditore poteſt fere in hunc modum: Etiamſi moram non feciſſem, res periiſſet:non mora,ſed natura interitum attulit.Tantum ne mihi obfuerit cunctatio mea, ut quod fato venit, videatur veniſſe præter fatum,ac ſi occidiſſem?Quid enim D ſi fatum præſto, intereſt, moram fecerim: & poſtea res naturaliter interierit, an occiderim? quæ mors multis dicitur non eſſe fatalis.Sed ex ſententia Proculianorum multum una diſtat ab altera. Nam eam, quæ præter naturam præterque fatum debitoris facto venit, debitor præſtat omnimodo eam,quæ fato venit poſt moram debitoris, ita demum ſi res non erat peritura apud creditorem: quæ ſententia obtinuit, *d.l. ſi plures,§.ult.* ubi quod ait, *Utique*,modus eſt additus à Gajo ex ſententia Proculi, *d. l. Illud*. Nam ſi non erat interitura apud actorem, ut quia acceptum hominem forte actor, cum eſſet venalitiarius, confeſtim diſtracturus erat, tunc reus non abſolvitur. Et ſi valet hæc diſtinctio in eo, quod reddi oportet, & in eo igitur, quod dari oportet. Hæc enim comparantur invicem, l. *ſi in Aſia, §.ult. De-* E *poſ.*idque in actione ex teſtamento exprimit ſatis aperte *d.l. cum res, §. ult.* dum heredem in æſtimationem condemnari ait, ſi fundus legatus poſt moram chaſmate perierit, adjecta ratione hac, Potuit enim eum acceptum legatarius vendere: nam ſi hæc ratio facit,ut præſtetur æſtimatio,ibi conſequens eſt ne præſtetur ubi hæc ratio non eſt. Neque vero ſine ratione pro Martino adſertur etiam *l. ult. §. ſi ea condicione, ff.ad leg.Rhod.* Nam quoties de periculo agitur, eadem eſt culpæ, & moræ ratio, *l.ſi ſervum, §. ſequitur, ff. de verb. obl.* Ut igitur doceas poſt moram re perempta, diſtinguendum eſſe, ut Martinus fecit, recte doces diſtingui eodem modo poſt culpam re perempta. Quod vero in condictionibus, & actionibus in perſonam probavimus, & in actionibus in

rem

rem tam de univerſitate quam de rebus ſingulia & in A actionibus ad exhibendum valere conſtat ex *l. illud*, *ff. de pet. her. l. item ſi verberatum*, *§. ult. ff. de rei vind. l. de eo*, *§. ſi poſt*, *ff. ad exib.* Nam ſi forte hominem petitum qui poſtea ſua natura interiit, diſtracturus erat actor, ſi accepiſſet, condemnatur reus: quia ſi actori reſtituiſſet, diſtraxiſſet, & pretium lucratus eſſet. Si non erat diſtracturua, atque adeo ſi erat homo moriturus apud actorem, abſolvitur etiam malæ fidei poſſeſſor. Sabinua abſolvendum præcidebat ſine diſtinctione. Inter utramque ſectam medium ſe interponit Ulpianua in *d. l. illud*. Proculi diſtinctionem admittit in malæ fidei poſſeſſore, aut in bonæ fidei poſſeſſore improbe litigante. Sabini deciſionem in bonæ fidei poſſeſſore non improbe litigante. Ceterum excipiendi ſunt ſemper tam à deciſione Sabini quam à diſtinctione Proculi vel interpoſitio- B ne Ulpiani, ſures, abactores, prædones, & ii qui metum intulerunt, qui re perempta neque abſolvuntur omnimodo, neque ſub diſtinctione, ſed condemnantur indiſtincte, *l. 1. §. rectiſſime*, *l. pen. ff. de vi & vi arm. l. ult. ff. de cond. furt. l. ſi cum exceptione*, *§. quatenus*, *ff. quod met. cau.* Cur ita? Quia plus quam moratores ſunt. nec enim tantum ſunt in mora vel culpa, ſed etiam in maleficio: & nos de ſimplici moratore diſputamus. Adjungimus vero furem prædoni, quia ubi de periculo agitur, eadem eſt cauſa utriuſque, *l. ſubtracto*, *C. de furt.* & hac ratione gravior eſt ſuri condictio furtiva. Nec vero mirum ſi hoc caſu ſeparantur hi à ſimplicibus moratoribus, cum & ſi res ante moram vel potius paulum interquieſcente mora, veluti intra tempora judicati, perierit, in his diſtinctio locum ha- C beat, quæ ceſſat re perempta, durante mora, ut condemnentur, ſi res non erat interitura apud actorem, ut abſolvantur ſi erat interitura, *d. §. quatenus*. Alii enim moratores & malæ fidei poſſeſſorea abſolvuntur indiſtincte re perempta ante moram, *l. cum filius*, *§. ult. ff. de verb. obl.* Et male Joannea confirmat ſententiam ſuam ex *l. ſi filio*, *§. ſi poſt*, *ſol. mat.* quo tamen plerique impelluntur magia in ſententiam Joannis, moti articulo, *Omnimodo*, licet ambiguo: nec enim, Omnimodo, hoc tantum eſt, ſine diſtinctione, ſed interdum ſignificat, In totum, ut *l. cum filiof. hoc tit. l. ſi mihi pure*, *tit. ſeq.* Omnimodo igitur detrimentum præſtabit, id eſt, Integrum detrimentum: & ut fateamur (quod fateamur etiam libenter) Omnimodo eſſe, ſine diſtinctione, non tamen hic articulus D omnem ibi diſtinctionem excludit, ſed eam tantum de qua agitor. Quænam illa ſit, ſuperior ſcriptura indicat, quæ maritum ait in dote reddenda præſtare dolum & culpam: & mox, ſi res dotalis poſt moram mariti perierit, etiam omnimodo detrimentum præſtare. Omnimodo igitur, id eſt, Etiamſi dolus vel culpa abſit: denique interitum naturalem præſtare, quod non eſt abſciſe concedendum tamen, neglecta Martini diſtinctione. Poſſem hac de re multa alia adferre: ſed nimium forte digreſſua ſum à propoſito, cum nihil ejua diſtinctionis attingeret hic *§.* & occaſionem tantum, nec eam tamen non è re natam dederit huic qui congruebat *§. ultimus l. cum res*. Putem vero his quæ ſcripſit Africanua hoc loco, conjunctim expoſuiſſe eum quam ſupra in interpretatione *l. 36. §. ult.* E *de uſufr.* expoſuimus differentiam inter proprietatem & uſumfructum. Sticho, qui legatus eſt mortuo poſt moram, æſtimationem deberi. Stichi uſufructu qui legatua eſt, morte Stichi vel morte legatarii perempto poſt moram, æſtimationem non deberi futuri temporis. Cæterum non de periculo tantum, ſed & de omni detrimento rei legatæ, idem ſcribit Africanus ut pertineat ad heredem poſt moram, ut ſi debilem ſervum tradat, qui ſcilicet debilitatus ſit poſt moram. Sequitur:

Cum quid tibi legatum fideive tuæ commiſſum ſit ut mi- 1 *hi reſtituas, ſi quidem nihil præterea ex teſtamento capias, dolum malum duntaxat in exigendo eo legato, alioquin etiam culpam te mihi præſtare debere exiſtimavit: ſicut in contractibus fidei bonæ ſervatur, ut ſi quidem utriuſque contrahentis commodum verſetur, etiam culpa: ſin unius ſolius, dolus malus tantummodo præſtetur.*

A legatario & a fideicommiſſario fideicommiſſum relinqui poteſt. Sed aut legatarius legatum exigit aut omittit. Quod de legatario dicam, idem dici puta de primo fideicommiſſario. Si omittat legatum, fideicommiſſario tenetur in hoc tantum ut cedat actionibus vel cui fideicommiſſarius voluerit, *l. ſi filius*, *§. ult. ff. de fid. lib. l. Imp. in pr. lib. ſeq. l. 8. lib. 3.* Omiſſum enim legatum apud heredem remanet ſine onere fideicommiſſi. Idcirco neceſſe eſt fideicommiſſario actionea cedi adverſus heredem. Si exigat legatum, quæritur in exigendo dolum an etiam culpam præſtare debeat? Et Africanua ſive Julianus eleganter diſtinguit, ſi nihil præterea legatarius ex teſtamento capiat, ut ſi c. ei legata ſint quæ integra alii reſtituat, quia fideicommiſſarii ſolius commodum verſatur, tum ut in exigendo dolum malum duntaxat præſtet, ſi forte luſorie egerit, atque ita ſuccubuerit, vel etiam ſi id curaverit dolo malo ne poſſet agere, veluti ne adiretur hereditas, *l. 4. §. pen. ff. ſi quis omiſ. cau. teſt.* Sin vero aliquid præterea ex teſtamento capiat, ut ſi legatis c. rogetur reſtituere xx. quia de utriuſque commodo agitur, ut in petendo legato etiam culpam præſtet, ſi forte, (ut aliquo utamur exemplo) plus petierit atque ita cauſa ceciderit, vel etiam ſi qua alia negligentia & imprudentia ſua litem amiſerit. Confirmatur hæc diſtinctio exemplo contractuum bonæ fidei, quibus & aliis in rebus ſæpe comparantur legata, ut in uſuris quæ ex cauſa legati debentur ex mora officio judicia, & in cautione quæ petitur ante diem vel conditionem legati. In depoſito præſtatur dolus malus duntaxat, quia nulla utilitaa depoſitarii verſatur. In vendito, locato, pignore, dote, ſocietate, quia utriuſque utilitas vertitur, etiam culpa præſtatur, *l. ſi ut certo*, *§. nunc videndum*, *ff. commod.* Dices, in commodato utriuſque utilitas non verſatur, & in eo tamen non dolus tantum, ſed etiam culpa & exactiſſima diligentia præſtatur. Dicam, non in quo contractu utriuſque utilitas non vertitur, dolus tantum præſtatur, ſed in quo accipientia nulla eſt utilitas, ut in depoſito. Nam depoſitarii nulla eſt utilitas, qui accipit ut alii cuſtodiat, non etiam accepto utatur, & ut quandoque poſtulanti reſtituat: qua ratione etiam nulla propemodum utilitas ejus eſt qui precario rogavit, quia breve & fragile beneficium eſt, cum id quoque reſtitui oporteat vel confeſtim vel quandoque poſtulanti, & his comparatur legatarius qui accipit ut mox id omne quod accipit reſtituat alteri. Cæterum ſi accipientis utilitas verſetur & nulla verſetur ex parte dantia, ut in commodato, tantum abeſt ut dolus duntaxat præſtetur, ut plus etiam præſtetur quam in his quibus utriuſque utilitas vertitur, id eſt, præter culpam diligentia & cuſtodia exactiſſima. Sed & contractus quidam ſunt in quibua nulla eſt utilitas accipientis, ſuſcipientis, adminiſtrantia, & ia tamen ſicut commodatarius culpam & diligentiam præſtat, veluti geſtor, tutor, procurator, propriis quibuſdam rationibus, quia geſtor ultro ſuſcipit negotia abſentis, & tutori committuntur negotia pupilli qui rem ſuam tueri non poteſt, & procuratori negotia mandatoris, quæ officia ſunt amicitiæ in hac vitæ ſocietate pernecesſaria, quæ qui non geſſerit ſtrenue & diligenter, non poteſt non juſte damnari. Et hi quatuor contractus, quantum opinor, ſignificantur in *l. contractus*, *ff. de reg. jur.* hia verbis, In his quidam & diligentiam: male Flor. *In his quidem & diligentiam.*

Qui margarita Titio pignori dederat, filium heredem inſtituit, & filiam exheredavit: deinde ita cavit, Te Titi rogo, fideique tuæ committo uti margarita quæ tibi pignori dedi, vendas: & deducto omni debito tuo, quod amplius erit, id omne filiæ meæ reſtituas. Ex ea ſcriptura filiam à fratre fideicommiſſum petere poſſe, ut is actiones ſuas ad-

verſus debitorem ri præſtaret. Hoc enim caſu eum, qui cre- A *ditor fuiſſet, debitorem intelligendum, ejus ſcilicet, quod pretium pignoris ſummam debiti excedat. Non autem mirandum ſi cum alius rogatus ſit, alius fideicommiſſo obſtringatur. Nam & cum in teſtamento ita ſcribatur, Te Titi rogo, ut acceptis centum, illum ſervum manumittas, vel Sempronio quid præſtes: parum quidem apte ſcribi, verum æque intelligendum heredis fideicommiſſum, ut pecuniam Titio præſtet: ideoque & ipſum Titium cum herede acturum: & libertatem ſervo, vel Sempronio, quod rogatus ſit præſtare cogendum.*

Hæc cum ſcripſit Africanus, forte nondum reſcripto D. Pii definitum erat, à debitore fideicommiſſum relinqui poſſe, *l. cum pater, §. qui dotale, tit. ſeq.* Nam ſi à debitore fideicommiſſum jure relinquitur, & fideicommiſſi petitio in eum eſt, *l. ſi pecunia, ſup. hoc tit.* B *l. cum quis, §. pater, inf. lib.* 3. De depoſitatio id reſcripſit primum D. Pius, ſed porrectum interpretatione eſt ad omnem debitorem. Ante reſcriptum D. Pii, à debitore relicto fideicommiſſo, non erat in debitorem fideicommiſſi actio, ſed, ut hoc loco proponitur, in heredem, ut is ſcilicet adverſus debitorem cederet actiones: namque novum, aut mirum hoc nemini erat ut alius, quam qui rogatus eſſet fideicommiſſo obſtringeretur, cum & è contrario ſæpe alius haberet actionem, quam cui teſtator dati juſſiſſet, *l. ſervo legato, §. ſi teſtator, ſup. hoc tit. l.* 11. *§. interdum, inf. lib.* 3. Et in priori quidem ſpecie ab Africano propoſita is, qui rogatus eſt, nempe Titius creditor hypothecarius, quem debitor rogavit, ut hypothecam venderet, & hyperocham filiæ exheredatæ reſtitueret, fideicommiſſo non eſt obſtrictus, niſi C poſt conſtitutionem D. Pii, heres qui rogatus non eſt fideicommiſſo obſtringitur. In poſteriori autem ſpecie nemo rogatus eſt, & heres tamen qui rogatus non eſt, fideicommiſſo tenetur, ut *l. peto, l. miles, tit. ſeq. l.* 11. *§. cum eſſet, de leg.* 3. In utraque heres rogatus intelligitur, licet rogatus non ſit, & in ſpecie quoque *l. ea quam, C. de fideic.* quam quaſi contrariam opponit Accurſius, heredes legitimi rogati intelliguntur, quoniam generaliter mortua filia adoptiva intra pubertatem, ſive quæſita, ſive non quæſita hereditate, declaraverat teſtator velle ſe hereditatem certis perſonis reſtitui. Reſtitui igitur, vel ab heredibus filiæ quæſita hereditate, vel à ſuis legitimis heredibus, non quæſita hereditate. Quod dixi à debitore hodie fideicommiſſum relinqui recte, ei male opponitur *l. cum patre, §. qui dotale, tit. ſeq.* quia in ea D ſpecie emptor prædii dotalis debitor teſtatoris non fuit. Solverat enim ei omne pretium: In priori autem ſpecie hujus §. daremus hodie etiam in Titium actionem fideicommiſſi, quia & ſi vendiderit pignus poſt mortem teſtatoris, tamen origo contractus à teſtatore cœpit, & ideo debitor ſuperflui hereditarius fuiſſe intelligitur, à quo noluerit teſtator heredem petere ſuperfluum, quod illum quoque non filio ſuo heredi inſtituto, ſed filiæ exheredatæ reſtituere teſtator voluit. An igitur hodie eliget is cui à debitore fideicommiſſum relictum eſt, ut vel in debitorem agat, qui rogatus eſt, vel in heredem, qui rogatus non eſt? Sic videtur, *d. l. cum quis, §. pater.*

Avidius filii ſui fideicommiſit, ut certam pecuniam quatuor libertis ſuis mutuam daret, & uſuras leviores taxa- E *verat. Placuit hoc fideicommiſſum utile totum eſſe.*

Totum, id eſt, Non tantum credendæ pecuniæ fideicommiſſum (nam ut ſtipulatione, & pacto neceſſitate obſtringi poſſumus credendæ pecuniæ, *l. ſi pœnam, ff. de verb. obl. l. ſi tibi pet. ff. de reb. cred.* ita & fideicommiſſo) ſed etiam credendæ ſub uſuris levioribus, id eſt trientibus, & additur *l.* 11. *§. heres, inf. lib.* 3. admitti fideicommiſſarium etiamſi heredi non ſatiſdet, quod unum exemplum plenius acceptæ voluntatis teſtatoris addi velim ad *l.* 12. *ff. de reg. jur.* Explicita vero tandem eſt *leg.* 108. *de leg.* 1. Tranſgrediamur ad *l.* 4. *de do. prœleg.*

Ad L. Cum vulgari 4. de dote præl.

A

CUm *vulgari modo dies legatorum profertur, nihil tam rem ad dotis relegationem pertinere ait, quia ſuum diem habeat.*

Vulgaris modus proferendæ dici legatorum hic eſt. Quas pecunias legavi, quibus dies appoſitus non eſt, eas heres meus annua bima trima die dato. Vulgaris clauſula dicitur in *l. talis, De leg.* 1. cujus formula ſatis demonſtrat non pertinere eam ad ea legata quibus dies appoſitus eſt. Eſt autem dies appoſitus his, quæ nominatim teſtator præſentia dati juſſit. Aliud enim eſt purum, aliud præſens legatum. Purum diem proprium non habet, & continetur vulgari clauſula. Præſens diem propriom habet, id eſt præſentem diem, & ideo B vulgari clauſula non continetur ex Servii, & Labeonis ſententia, *d. l. talis*. Alpheno aliud judicium fuit, ſed reprehenditur in *l. Titio, de leg.* 2. in qua, ut Obſervationum VII. docui, ita legendum eſt, *Non eſt verum, quod Alphenus retulit C. præſenti non deberi*. Exiſtimabat enim centum deberi annua hima trima die ex vulgari clauſula, non præſenti die. Sed non poteſt hoc legatum ea clauſula contineri, cum diem proprium habeat. Præſenti ſcriptum eſt abſolute in *d. l. Titio*, ut in *l.* 5. *§. ſi legata, D. Si cui pluſquam per leg. Fal. l.* 11. *D. de cond. & dem.* & initio *d. l. Titio*, præſens dato, id eſt, repræſentato, ſive in præſenti dato. Eadem vero ratione non pertinet ea clauſula ad relegationem dotis, ut Africanus refert hoc loco, quia dotis legatum ſuum diem habet, id eſt præſentem diem, neque vero alia ratione le- C gatum dotis conſiſtit, quam propter commodum repræſentationis, quia non tam dos videtur legari, quam commodum repræſentationis, ut ſcilicet præſenti die detur, quæ alioquin ex 12. tab. danda foret annua, bima, trima die, & inde forſitan prælegati nomen in hoc titulo De dote prælegata, ut eſt in Pandectis Flor. quia veluti ad manum præſens dos datur, vel potius eadem ratione qua relegari, & prælegari dicitur, quia ſua quodammodo ei res legatur, & redditur potius, quam datur, *l. cum patre, §. filiæ, De leg.* 2. *l.* 2. *§. mulier hoc tit.* Auctores ſyne Βασιλικῶν videntur legiſſe *De dote relegata*, ut eſt in Pand. Noricis περὶ προικὸς ἀντιλεγατευθείσης, quia idem eſt ſenſus, ſive relegatam dixeris, ſive prælegatam: & eadem ratione dicitur filiæ dos prælegari, auctore Stephano, ut dixi Obſ. 4. c. 23. & peculium ſervo, vel filio, & D obligatio debitori, vel etiam creditori, *l. pen. §. ult. D. de alim. leg.* Alias prælegatum eſt, quod præcipui jure heredi relinquitur, quod pro parte coheredis tantum capitur jure legati. Alias quod prima parte teſtamenti relictum eſt, *l. Titia, §. Seja, de leg.* 2. *l. uxorem, §.* 1. *de leg.* 3. Relegationem autem, & prælegationem dicunt ſæpe auctores noſtri pro relegato, & prælegato, legationem nunquam pro legato. Boetius tamen ita loquitur ſæpe in Topicis Ciceronis, & nove Delegatum pro Legato Egeſippus 2. *Salome delegatum ſervavit*. Sequitur *l.* 5. *ff. de opt. leg.* cujus quæſtio pendet ex *l.* 4. *eod. tit.* Optio ſervi, vel ſcyphi, vel cujus alterius rei, actus eſt legitimus, *l.* 77. *de reg. jur.* quia fit ſolemniter herede præſente, & ideo ante aditam hereditatem non fit, *l.* 10. *de leg.* 1. & ſi optio ſervi legata ſit, publice exhibita omni familia, ſi optio ſcyphi omnibus ſcyphis exhibitis, qui in bonis E defuncti fuerunt, *l.* 3. *§. item ſi optare, ad exh. l. ſi vendidero, §. ſi ad exhibendum, de furt.* & certis (ut opinor) verbis teſtibuſque præſentibus, & interdum prætore diem decernente quo optetur, ſicut & ad adeundum, qui alius eſt actus legitimus, diem præſtituere ſolet, *l. ſi optio, hoc tit.* & ut filiusfam. non adit ſine juſſu patris, ita nec optat ſine juſſu patris *d. l.* 10. Utraque fit ſemel, *l.* 5. *in princ. de leg.* 1. *l. ſi ſolus, §. ult. de adq. her.* Seneca 24. Contr. *Non oportet tibi amplius optare, quam ſemel, omnis nimia potentia ſaluberrime brevitate conſtringitur.* Utraque fit pure, non in diem, vel ſub condicione, *d. l.* 77. Et ut reſumam quod dixi ante, ſi legata ſit optio ſcyphi, non recte fit optio niſi omnes exhibiti ſint. Itaque ſi non exhibi-

hibitis omnibus,legatarius elegerit exiſtimans eos duntaxat, qui exhiberentur in bonis fuiſſe defuncti,integra ei optio manet. Sciens conſumit optionem, ſi ex eis duntaxat voluerit eligere. Et hoc cum eſſet relatum in *l. 4. h. tit.* ſubjecta ſententia hæc Africani eſt : *Nec ſolum ſi fraude heredis , ſed etiam ſi alia qualibet cauſa id evenerit.* Qua ſignificatur integram legatario optionem eſſe non tantum ſi fraude heredis ſcyphi quidam ſuppreſſi ſint , ſed etiam ſi alio quolibet caſu id evenerit. Et ſi integra eſt optio , quamvis fraude heredis omnes ſcyphi exhibiti non ſint , ergo non erit in heredem de dolo actio , quæ tamen erit in ſpecie *l.ſi quis adfirmavit, §. 5. D. de dolo* , cum familia omni exhibita legatario perſuaſit heres dolo malo , vel quis alius , ut optaret ſervum aliquem , quaſi melior eo in familia non eſſet. Sequitur *l. 16. de pec. leg.*

Ad L. Stichus 16. de pecul. leg.

STIEHUS *habet in peculia Pamphilum : hunc dominus noxali judicio defendit : & damnatus litis æſtimationem ſolvit. Deinde Stichum teſtamento manumiſit, eique peculium legavit . Quæſitum eſt, an quod Pamphili nomine præſtitum eſſet , ex peculio , vel ipſius Pamphili , vel Stichi deducendum ſit . Reſpondit , Pamphili quidem de peculio utique deducendum quantacunque ea ſumma eſſet, id eſt,etiam ſi eum noxæ dedere expediſſet. Quicquid enim pro capite ſervi præſtitum ſit, in eo debitorem eum domini conſtitui . Quod ſi Pamphili peculium non ſufficiat, tunc ex peculio Stichi non ultra pretium Pamphili deduci debere . Quæſitum eſt , ſi ex alia qua cauſa Pamphilus pecuniam domino debuiſſes , nec ea ex peculio ejus ſervari poſſet, an uſque ad pretium ejus ex peculio Stichi poſſit deducere : negavit. Neque enim ſimile id ſuperiori eſſe. Ibi enim propterea pretium vicarii deducendum, quod eo nomine ipſe Stichus ob defenſionem vicarii ſui domino debitor conſtituatur. At in propoſito,quia Stichus nihil debeat, ex ejus peculio nihil eſſe deducendum , ſed ex Pamphili duntaxat, qui certe ipſe in ſuo peculio eſſe intelligi non poteſt .*

SERVUS debet domino litis æſtimationem, quam dominus præſtitit noxali judicio conventus, ne ſervum noxæ dederet , quantacunque ea æſtimatio ſit , id eſt, etiamſi longe major ſit ſervi pretio,ut ſervum dedi utilius fuerit.Nam utilius quidem domino hoc fuerit , ſed non ſervo, cui nulla tanti eſt ſumma quanti ſua ſibi ſalus: ideoque quod ita datur, pro capite ſervi dari dicitur , ne ſcilicet experiatur ſervitutem ejus cui noxam commiſit. Nam miſerum eſt dedi ei cui facta noxa eſt . Alias pro capite,id eſt, ut manumittatur (Nam manumiſſione incipit caput habere) hic pro capite,id eſt,ut noxæ deditione liberetur,& ne ſit alterius , quam cujus nunc eſt, ne duriorem ſervitutem experiatur, ne mutet caput.Nam noxæ deditio in perſona ſervili veluti capitis deminutio eſt:& manumiſſio etiam interdum pro capitis deminutione habetur,*l.ult.C.de uſufr.*quod ſatis novum pleriſque videri poſſit, quia vulgo dicitur,ſervum nullum caput habere.Sed & illud dicitur,Noxam caput ſequi: & ſuperius, Servum nullum caput habere , ita à Paulo exprimitur,Servile caput nullum jus habere.Sed ad rem.Dixi ſervum domino debere,quod dominus pro capite ejus ſolvit,id eſt,ne noxæ dederetur,quantum id cumque tandem ſit , quia ſcilicet rem ſervi geſſit ſufferendo litis æſtimationem . At dicet forte quidam , imo rem ſuam potius egit dominus , qui litis æſtimationem præſtitit,ne ſervi dominio careret.Quod equidem negaverim hac ratione , quia ex noxali cauſa ſervus tenetur principaliter. Servi ergo negotium geſtum eſt principaliter præſtita litis æſtimatione . Nam & eadem ratione ſi ſe ipſe ſervus vulneraverit, quia vulnus quod ipſe intulit ſibi , curare etiam ipſe debuit potius quam dominus, in id quod in eo curando dominus impenderit,merito domino debitor conſtituitur , qui tamen non eſſet debitor, ſi febri laborantem eum curaſſet dominus, *l.9. §.ſed ipſe ſervus, D.de pec.*hoc enim poſteriore caſu rem

A ſuam geſſiſſet potius quam ſervi . Ex his pendet ratio reſponſi primi ad quæſtionem primam Africani,quæ eſt hujuſmodi : Sticho manumiſſo in teſtamento dominus legavit peculium,in quo erat inter cæteras res Pamphilus ſervus vicarius Stichi,& Pamphili peculium,propter quem jam ante dominus noxali judicio conventus ſolverat litis æſtimationem.An hoc, quod defunctus ſolvit propter noxam Pamphili , heres deducere poteſt ex peculio Pamphili, vel ex peculio Stichi ? Et pro comperto quidem illud habet , ex peculio Pamphili deduci quantacumque ſumma ſit ea , quæ ne is noxæ dederetur à domino præſtita eſt, quaſi eam omnem debuerit domino Pamphilus , & peculium computatur ſemper deducto eo, quod domino debetur , vel conſervis liberiſve domini . Sed ſi Pamphilus peculium non habeat , vel ſi B peculium ejus non ſufficiat ſolutæ æſtimationi , ait quanti eſt Pamphilus ſervus vicarius, non ultra,deduci ex peculio Stichi ſervi ordinarii. Non ergo deduci, quod vicarius debet . Alioquin integra litis æſtimatio , quæ vicarii nomine præſtita eſt , deduceretur . Sed non poteſt ex peculio ordinarii deduci , quod vicarius debet, *l. ſi ſervus meus, D. de pec.* Et vero id etiam (ut dixi) non ait deduci , ſed quod eodem nomine ordinarius domino debet , propterea quod ei defendit dominus , & conſervavit ſervum peculiarem . Id vero non excedit pretium ſervi peculiaris. Et ideo nec ultra pretium ejus ex peculio ſervi ordinarii deduci ait , quia nec ultra debere domino ſervus ordinarius intelligitur : idque facta comparatione juris civilis intelligi poteſt . Qua enim ratione quoque modo liber homo mihi C obligatur civiliter , ſi ſervum ejus ultro defendero in noxali cauſa , eodem mihi ſervus meus obligatur naturaliter, ſi æque ſervum ſervi mei,id eſt vicarium,in noxali cauſa defendero . Tenetur autem mihi liber homo negotiorum geſtorum in integram æſtimationem litis quam exſolvi , ſi ſervum noxæ dedere non expediſſet , vel etiam ſi expediſſet,uſque in pretium ſervi, quaſi eatenus duntaxat meo negotio geſto . Et ita accipio *l.qui ſervum, D.de neg. geſt.* quæ adjicit non eſſe in dominum de peculio actionem , quia ſcilicet dominus ipſe ex ea cauſa debitor eſt principalis, non ſervus . Secunda quæſtio Africani primæ conjuncta eſt , Si qua alia ex cauſa pecuniam domino Pamphilus debeat , ut ſi mutuam pecuniam à domino acceperit , vel ſi quid ei ſubripuerit , & peculium Pamphili non ſufficiat , an uſque ad D pretium ejus de peculio Stichi deduci poſſit . Et recte negat poſſe , quia ex his cauſis nihil domino debet Stichus , & id tantum quod Stichus debet , non etiam id quod Pamphilus debet , ex peculio Stichi deduci poteſt . Sed ex Pamphili , inquit , duntaxat peculio deducendum , qui certe ipſe in ſuo peculio eſſe intelligi non poteſt : quibus verbis hoc ſignificatur , ſi nihil ſit in peculio Pamphili , nihil deduci poſſe : nec poſſe igitur deduci de Pamphilo , quod Pamphilus debet : quod & lib.8. Quæſtionum repetitur,*l.depoſui,§.Stichus D.de pec.* Nemo eſt in peculio ſuo , ut nemo eſt in patrimonio ſuo , nemo dominus ſui ipſius . Liber homo ſui juris eſt , ſuæ poteſtatis , non tamen in bonis ſuis , vel dominus membrorum ſuorum . Sequuntur aliæ quæſtiones de lege Falcidia *l. 88. ad leg. Falcid.*

E

Ad L. Qui quadringenta 88. ad leg. Falcid.

QUI *quadringenta habebat, trecenta legavit: deinde fundum tibi dignum c. aureis, ſub hac condicione legavit ſi legi Falcidiæ in teſtamento ſuo locus non eſſet . Quæritur quid juris eſt. Dixi τῶν ἀπόρων hanc quæſtionem eſſe, qui tractatus apud dialecticos τοῦ ψευδομένου dicitur. Etenim quidquid conſtituerimus verum eſſe falſum reperietur . Namque ſi legatum tibi datum valere dicamus, legi Falcidiæ locus erit : ideoque deficiente condicione non debebitur . Rurſus ſi , quia condicio deficiat , legatum valiturum non ſit : legi Falcidiæ locus non erit . Porro ſi legi locus non ſit exiſtente condicione, legatum tibi debebitur .*

Cum

Cum autem voluntatem teſtatoris eam fuiſſe appareat, ut propter tuum legatum cæterorum legata minui nolles: magis eſt ut ſtatuere debeamus tui legati condicianem defeciſſe. Quid ergo dicemus ſi ducenta legavit, & ſibi ſimiliter ſub eadem condicione ducenta legata eſſe proponantur? Nam aut extitiſſe aut defeciſſe legati tui condicionem, ut aut totum aut nihil ſibi debeatur, & iniquum & contra voluntatem teſtatoris exiſtimabitur. Rurſus partem deberi, rationi non congruit, quando neceſſe eſt, totius legati condicionem vel extitiſſe vel defeciſſe: ergo per exceptionem doli mali tota res temperanda erit. Quare cum quis tale quid conſequi velit, ſic conſequetur: Si quo amplius legavi vel legavero, quam per legem Falcidiam licebit, tum quantum ad ſupplendum quadrantem deduci oportet ex eo legato quod Titio dedi, heres meus damnas eſto dare. A

DUAE ſunt quæſtiones. Priorem cujus propoſitio apertiſſima eſt, ait τὸν ἀπόρων quæſtionem eſſe, id eſt ex genere earum quæ difficiles explicatu ſunt, & quibus vix reſpondere poſſumus quin hæreamus in captione. Qui tractatus (inquit) apud Dialecticos ψευδομένου dicitur. Apud Dialecticos, id eſt apud Stoicos, ad quos multæ captiones referuntur. Sunt autem ex eis duæ præcipuæ, Pſeudomenos & Sorites, quia difficiliores explicatu, ut has tantum duas plerumque auctores etiam commemorent. Cicero in Hortenſio: *Tum pſeudomenon & ſoritam, & totam dialecticam aut illudit aut increpas*: & in Lucullo: *De ſorite aut pſeudomeno quas plagas ipſi contra ſe Stoici texuerunt*. Auguſtinus contra Acad. *Inde pſeudomeni & ſoritæ in illius cauſæ patrocinio viguerunt.* Hieronymus in Ruffinum: *Soritarum gradus, pſeudomeni argutias*: & in Amos: *Eunchius & Eunomius ſyllogiſmis & enthymematibus, imo ſophiſmatibus & pſeudomenis atque σωρείταις roborare conantur.* Et Juriſconſultis noſtris hæc etiam duo tantum ſophiſmata demonſtrare placuit. Pſeudomenon hoc in loco pereleganter: Soritam in *l. 177. de verb. ſig. l. 65. de reg. jur.* præclara definitione, ut ſit cavillatio, quæ ab evidenter veris, per breviſſimas mutationes diſputationem ad ea quæ evidenter falſa ſunt, perducit. Ex falſis vera concludi poſſunt, verbi gratia: Omne prædium in jure conſiſtit, omnis ſervitus eſt prædium, ergo omnis ſervitus in jure conſiſtit. Contra ex veris falſa concludi non poſſunt, quod tamen Sorites efficere conatur per breviſſimas mutationes, per ſtructas ſcilicet gradatim & minutatim vaferrimas interrogationes: verbi cauſa: Tres oves, paucioreſne ſunt quam ut gregem faciant? Sic ſane. Quid vero, an & quatuor? Ita. An quinque? Ita. Sed ſi addidero unam, an tum erit grex? Minime. Si alteram? Ne tunc quidem. Si rurſus alteram? Etiam non erit grex. Et ſi alteram demum? Etiam grex nondum erit. Et ad extremum igitur alia addita, ut ſint decem, nondum erit grex. His brevibus interrogatiunculis, & quaſi punctis, concluſione falſa à vero naſcens mendacium adſtruitur: & ſimile eſt illud Zenonis apud Laertium: οὐχὶ τὰ μὲν δύο, ὀλίγα ἐστί, &c. quod tamen ἐγκεκαλυμμένου eſſe ait, cum Soritæ potius certiſſimum exemplum ſit: & ſane illo loco (quantum opinor) mutilus eſt Laertius exemplo ἐγκεκαλυμμένου & διαλεληθότος: Et quæ οὔτιδος traditur mox ibidem definitio, ut ſit λόγος ἐξ ἀορίστου καὶ ὡρισμένου συνεστώς, κερατίδος eſt potius: verbi cauſa, Qui hic eſt, is non eſt Romæ, homo hic eſt, homo igitur non eſt Romæ. Nam & in Indice librorum Chryſippi alii ſunt περὶ οὔτιδος, alii περὶ τοῦ ἐξ ἀορίστου καὶ ὡρισμένου λόγου. Et tam οὔτιδος Euſtathius, quam ἐγκεκαλυμμένου longe veriorem rationem Lucianus tradit. Dari & Soritæ poteſt exemplum tale. Heres eſtne ſucceſſor? Certe. Quid vero? nonne & legatarius eſt ſucceſſor? Admodum. Titius autem eſt legatarius. Sic ſane. Et ſucceſſor igitur. Recte. Denique & heres, quia ſucceſſor. Perducitur hoc genere diſputatio ab evidenter veris ad evidenter falſa. Et recte, Diſputatio in *d. l. 177. & 65.* Nam interrogationibus & reſponſionibus perficitur lege dialectica (eſt enim dialectica ἐρωτηματική, ut ait Ariſtoteles) & auctore Cicerone adverſa diſputationi perpetua oratio eſt. Sed de Sorite ſatis. Redeo ad Pſeudomenon, quod verbum eſſe Stoicorum Africanus ait: ſed & ἀπόρων appellatio, Stoicorum eſt, ut libri demonſtrant Chryſippi, περὶ τῶν ἀπόρων διαλεκτικῶν λόγων, & quidem generalis. Nam & Soritam complectitur, & Pſeudomenon, & Crocodilum, & Electram, & διαλεληθότα, ἐγκεκαλυμμένον, κερατίνην, φαλακρὸν, θερίζοντα, κυριεύοντα, οὔτιδα. Laertius in Zenone Cittiæo: καὶ ἄποροι δέ τινές εἰσι λόγοι ἐγκεκαλυμμένοι, καὶ διαλεληθότες καὶ σωρῖται καὶ κερατίδες, καὶ οὔτιδες. Lucianus Lapithis, τὸν ἄπορον τὸν κερατίνην, ἢ σωρείτην, ἢ θερίζοντα λόγον. Quæſtio igitur quæ proponitur ab Africano generaliter τῶν ἀπόρων quæſtio eſt, proprie & ſpecialiter ad tractatum Pſeudomeni pertinet. Sic enim accipienda ſunt hæc verba. Qui tractatus apud Dialecticos τοῦ ψευδομένου dicitur. Nec enim tractatus omnis inexplicabilium ſive τῶν ἀπόρων, Pſeudomeni dicitur, ſed is tantum ſpecialiter ad quem pertinet ea quæſtio. Qua de cauſa recte id ita redditum eſt in Baſilicis, ἡ τοιαύτη ζήτησις, τῶν ἀπόρων λέγεται, ἤγουν πρὸς τοὺς διαλεκτικοὺς τὸν ψευδόμενον. Eſt autem ψευδόμενος λόγος, cui utrumvis reſpondeas, id eſt ſive ajas ſive neges, id ſtatim falſum reperitur. Ut ſi quæratur, an parendum ſit reſcripto principis ſine ſubſcriptione, quo vetat parere nos reſcriptis ſine ſubſcriptione, quidquid reſponderis falſum reperietur. Nam ſive dixeris ei reſcripto parendum eſſe, colligetur non eſſe parendum, quod ſit ſine ſubſcriptione, ſive dixeris non eſſe parendum, colligetur eſſe parendum, quod omiſſa ſubſcriptio nihil noceat: Et ita in quæſtione hoc loco propoſita, ſi is qui CCCC. habet in bonis, CCC. legaverit, deinde Titio centum ſub condicione, Si legi Falcidiæ locus non eſſet, & quæratur debeatur necne legatum quod Titio relictum eſt, ſive dixeris deberi, ſequetur non deberi, quod legi Falcidiæ locus ſit: ſive non deberi, ſequetur deberi, quod legi Falcidiæ locus non ſit, id eſt, quod condicio legati extiterit. Sed explicat rem omnem voluntas defuncti, quem utique apparet noluiſſe cæterorum legata per legem Falcidiam minui propter legatum Titii, id eſt cæteris omnino præſtari integra CCC. Titio C. ita demum ſi lex Falcidia pateretur, vel nihil ſi id lex non pateretur: & priori quæſito etiam manifeſta eſt voluntas principis, ut deinceps reſcriptis non pareatur ſine ſubſcriptione. Huic igitur modo reſcripto tamen ut pareatur, etiamſi non habeat ſubſcriptionem quæſtoris aut principis. Pſeudomeno autem opinor eſſe nomen à mentiente primum in interrogationem adſumpto in hunc modum: An mentitur qui mentiri ſe dicit? cui ſi reſpondeas mentiri, colligam ſtatim non mentiri, quod vere dixerit ſe mentiri. Rurſus ſi reſpondeas non mentiri, colligam ſtatim mentiri, quod falſo dixerit ſe mentiri: & ita cavillationes aliæ pleræque nomen accipiunt ab eo quod initio dum excogitatæ ſunt, in aſſumptionem venit, ut ἐγκεκαλυμμένον quod adſumatur pater coopertus, hoc modo: An noſti patrem tuum? Novi. An hunc noſti qui linteo coopertus eſt? Non novi. Atquin hic pater tuus eſt. Patrem igitur tuum non noſti. Eadem (ut opinor) ratio διαλεληθότος: eadem certe Cornutæ interrogationis, quam ita formari docent, An quod non perdidiſti habes? Incautus reſpondebis, Habeo: & rurſus interrogatus, An cornua unquam perdideris? eadem ſimplicitate reſpondebis te cornua non perdidiſſe. Atque ibi mox tibi cornua creſcere incipient, inferente altero, Ergo cornua habes. Eadem ratio οὔτιδος cavillationis ex Homero ſumptæ & conflatæ ex conjunctione & disjunctione. Nam interrogatus Polyphemus cui Ulyſſes antequam ei effoderet oculum, perſuaſerat ſe Οὖτιν nominari, μή τίς σε αὐτὸν κτείνῃ δόλῳ ἢ βίῃ, reſpondet, Οὖτίς με κτείνει δόλῳ οὐδὲ βίῃ, ex quo colligunt qui οὖτιν accipiunt diſtincte, Nemo igitur cæcavit te vi vel dolo: quod tamen Polyphemus accipiebat conjunctim pro nomine proprio, &

Οὖτιν

Digitized by Google

Οὖτιν ſe quidem excæcaſſe ajebat, non vi, ſed dolo. A Eadem quoque ratio nominis Electræ, quod docendi cauſa ſumatur Electra, quæ ſimul Oreſtem noverit & non noverit, id eſt, quæ ſuum quidem eſſe fratrem Oreſtem noverit, Oreſtem fratrem ſuum eſſe eum cum quo ſermones cedat non noverit in tragœdia Sophoclis. Achilles etiam ille, quo Zeno Eleates tollebat motum, ab adſumptione hujuſmodi nomen accepit, An Achilles currendo teſtudinem adſequi poteſt? Admodum. Atquin ſi motus eſt, Achilles teſtudinem non adſequetur: non eſt igitur motus. Ariſtoteles & Laertius, Zenoni tribuunt, Phavorinus Parmenidi. Et ſimiliter Pſeudomeno, quia in ſcholis Dialecticorum docendi cauſa ſumitur is qui mentitur, id quoque eſt ex genere ſumptionis nomen, de quo tantum librorum compoſitum eſſe, quod Seneca ait, verum eſſe com- B probat Index librorum Chryſippi, in quo ſunt Περὶ τῆς τοῦ ψευδομένου λύσεως libri tres, Περὶ τῶν διὰ τομῆς διαλυόντων τὸν ψευδόμενον lib. 2. & Λόγοι ψευδόμενοι πρὸς εἰσαγωγὴν & alius, Περὶ τῆς εἰς τὸν ψευδόμενον εἰσαγωγῆς, & alius, Πρὸς τοὺς φάσκοντας τὰ λήμματα ἔχειν ψευδῆ τὸν ψευδόμενον λόγον. Theophraſti autem lib. 3. Περὶ ψευδομένου, forſitan non de ea cavillatione fuerunt, ſed de quacunque oratione falſa, quo ſenſu etiam Ariſtoteles 6. Ethic. ἔτι ὁ σοφιστικὸς λόγος ψευδόμενος, ἀπορία. Nam neque de Sorite neque de pſeudomeno Stoico quidquam ſcribere potuit Ariſtoteles, Stoici cum nondum fuiſſent. Et de priori quæſtione hactenus. Huic poſterior ſimilis eſt, Si is qui cccc. habet in bonis, cc. pure legaverit, & Titio ſimiliter cc. ſub condicione ſi legi Falcidiæ locus non eſſet, an Titio debeatur legatum. C Nam ſi deberi dixeris, tum ſequitur quaſi deficiente condicione ut nihil debeatur, ſi autem non deberi, tunc ſequitur quaſi exiſtente condicione ut totum debeatur. Nec enim ſcindi unum idemque legatum poteſt ut pro parte valeat, pro parte non valeat. Et hoc eſt quod ait, Rurſus partem deberi, rationi non congruit, ubi recte Accurſius, Rationi ſtrictæ. Nam æquitate exceptionis doli mali hoc conſequetur heres, ut c. duntaxat Titius accipiat jure legati: & ita juris ratio, quam & ibi Græci ἀκρίβειαν interpretantur, opponitur æquitati vel utilitati in *l. 1. §. ſi ego. Si pars her. pet. l. nulla, de legib.* Sic vero implebitur voluntas defuncti. Nam & cæterorum legata non minuentur, & ex legato Titii ſolo retinebitur Falcidia: neque vero voluntas hæc refragatur legi Falcidiæ. Nam oneri eſt Titio tantum, ex cujus legato D plena quarta detrahitur, non heredi: & exprimetur evidentius, ac procul ambage omni, etiam Titio pure relicto legato, ſi (ut docet Africanus) ita caverit teſtator, Si quo amplius legavi, &c. Sicut è contrario ſi legatum integrum Titio dari velit, & ex cæterorum legatis plenam Falcidiam detrahi, ita cavere debet, ut quanto minus Titius per legem Falcidiam capere poterit, tanto amplius ei heres dare damnetur, *l. ſi in teſtamento, hoc tit.* quam ſpeciem & huic loco perperam apponunt, qui legunt, Si quo amplius Titio legavi, &c. quique nolunt ſicilicum addi ad verbum Oportet. Sequitur tertia quæſtio in hæc verba:

Qui ducenta in bonis relinquebat, legavit mihi centum præſenti die: tibi æque centum ſub condicione. Poſt aliquantum temporis extitit condicio, ita tamen ut ex reditu E *ejus ſummæ quæ tibi relicta eſt, non amplius quam vigintiquinque reciperet. Legis Falcidiæ ratio ita habenda erit heredi, ut vigintiquinque conferre ei debeamus, & amplius fructus quinquaginta medii temporis, qui verbi gratia, efficient quinque. Cum igitur triginta ſint conferenda, quidam putant quina dena ab utroque noſtrum conferenda eſſe: quod minime verum eſt. Licet enim eandem quantitatem acceperimus, manifeſtum tamen eſt, aliquanto uberius eſſe meum legatum. Quare ſtatuendum erit, tanto minus in tuo legato eſſe, quantum ex fructibus ejus heres perceperit. Secundum quod in propoſita ſpecie computationem ita iniri oportet, ut ex ſeptem partibus ego quatuor, tu tres conferamus. Quoniam quidem quarta pars amplius in meo, quam in tuo legata eſt.*

Quæſtio eſt de quarta Falcidia heredi conficienda legatariorum contributione pro rata. Finge: Qui cc. relinquebat in bonis, legavit mihi pure c. tibi ſimiliter c. ſub condicione, ſi Titius Conſul fieret. Medio tempore antequam exiſteret condicio legati tibi relicti, heres ex uſuris pecuniæ tibi legatæ redegit xxv. Ex reditu enim, id eſt, Ex uſuris, ut *l. Titius, D. de præſcript. verb.* quod paulo inferius, ex fructibus. Hæc vero xxv. heres imputat in Falcidiam quaſi judicio defuncti & jure hereditario percepta. Nam & generaliter verum eſt, fructus, vel partus, vel uſuras legatorum in diem vel ſub condicione relictorum, ante diem legatorum ab herede perceptos, in quartam & quartæ fructus imputari., in quartam (inquam) bonorum quæ mortis tempore fuerunt, & imputari ex die mortis in diem legatorum, *l. 15. §. fructus, l. 24. §. 1. hoc tit.* Nec obſtat *l. 30. §. 1. & l. 37. §. 1. eod.* quoniam non loquuntur de fructibus legatorum, ſed de fructibus aliarum rerum quæ non ſunt in legati cauſa, vel de partubus ancillarum non legatarum, quos quidem fructus certe conſtat in hereditatem vel in Falcidiam non imputari, niſi tempore mortis maturi fuerint, quia hoc caſu pars fundi eſſe videntur, & hoc diſtant à partubus, qui pars ancillæ eſſe non videntur, atque ideo etiamſi in utero fuerint mortis tempore, non augent hereditatem, *l. 9. hoc tit.* ergo ſive concepti ſint mortis tempore, ſive poſtea, heredi non imputantur in Falcidiam. At per contrarium partus ancillarum legatarum in diem vel ſub condicione interim editi, vel fructus prædiorum, vel uſuræ pecuniarum, vel operæ ſervorum legatorum, heredi in Falcidiam & Falcidiæ fructus imputantur indiſtincte. Citatur perperam in hanc rem *l. 36. §. ſi incertum, hoc tit.* Neque enim dicit operas ſervi legati imputari in Falcidiam, neque eorum quidquam quæ interpretes comminiſcuntur. Sed animadvertendum eſt in ea tractatione cœpta à *l. 33.* Paulum varias ſpecies commiſcere, primum de ſervo ſolo legato & fideicommiſſaria libertate donato, tum de pecunia legata & legatario rogato ſervum ſuum manumittere, deinde de legatario rogato alienum manumittere, poſt de herede rogato ſervum ſuum manumittere, & poſt hæc omnia rurſus eum reſumere primam ſpeciem de ſervo ſolo legato & fideicommiſſaria libertate donato, & adjicere quid juris ſit, ſi non ſolus legatus ſit? & quid ſi in diem vel ſub condicione ei fideicommiſſaria libertas relicta ſit, vel quid ſi etiam directa? nam nihil vetat ita teſtamento ſcribi, Stichus poſt triennium liber eſto, Stichum Titio do lego, ut ſcilicet Titii ſit quoad Sticho obtigerit libertas, *l. 56. §. is qui in bonis, in fi. hoc tit.* & verbum Competere in *d. l. 36.* ſane ad directam libertatem pertinet, verbum Deberi ad fideicommiſſariam. Huic vero quæſtioni poſtremæ Paulus non reſpondet palam, ſed abrupte, obſcure, conciſe, more ſuo, non admitti interim Falcidiam in ſervo vel in ſervi pretio, ac deinde cum libertas competere vel deberi cœperit, tunc legatarium illam partem recipere quam Falcidia detraxerit, ſed admitti in eo quod ex operis ſervi interim legatarius adquirere poteſt, nihilque legatarium recipere quandoque ſervo liberato, ut *d. §. is qui in bonis* quod Paulus comprobat reſumpta ſpecie illa quam attigerat ante, de herede rogato ſervum ſuum manumittere, ubi in ponenda ratione legis Falcidiæ dixerat, ejus ſervi pretium ante omnia bonis eſſe deducendum æris alieni loco, & nunc adjicit ex Cæcilii ſententia, Si ſervum ſuum heres rogatus ſit manumittere in die vel ſub condicione, pretium ejus heredem non deducere bonis defuncti, ſed in pretium imputare quod interim ex operis ejus adquiſierit. Quod igitur in hac ſpecie Cæcilio placet, id ejus exemplo ſentit Paulus & in illa procedere de ſervo legato & donato fideicommiſſaria libertate in tempus vel ſub condicione, ut ex operis ejus Falcidia ſarciatur heredi, quemadmodum pretium, herede rogato ſervum manumittere. Et his congruenter additur ſtatim in *l. 37.* Ejus ſervi, id eſt, ſervi heredis, quem heres ipſe

roga-

rogatus eſt manumittere poſt tempus; vel ſub condicione, pretium fieri atque deduci antequam ponatur ratio legis Falcidiæ, perinde atque ſervi teſtatoris cui directo in diem, vel ſub condicione data ſit libertas, id eſt ſtatuliberi. Et ſequitur ampliatio, ut pretium etiam deducatur ſervi alieni, quem heres rogatus ſit manumittere. Ex his perſpicua eſt ſtultitia colligentis ex *d. l.36. §.ſi incertum*, operas ſervi legati in diem, vel ſub condicione heredi in Falcidiam imputari, quod tamen veriſſimum eſt, vel etiam legatarium, qui jam ſervi partem contulit heredi Falcidiæ nomine, libertate competente operas in eam partem imputare, quod falſiſſimum, perſpicua ſtultitia confodientis in eo hæc duo verba, Nunquid & Heres, perſpicua emendantis in *d. §.is qui in bonis*, Aut ejus proprietatem: ut contra perſpicua felicitas in *d. §. fructus* reponentis pro Relictos, Relictorum: quam mutationem præter Latinos quoſdam libros, etiam Græci admittunt, in quibus ita eſt, Οἱ *καρποὶ τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν ληγατευθέντος ἀγροῦ*. Cæterum, ut ad rem redeam, ad hæc ſi quæratur cur fructus aliarum rerum, quæ legatæ non ſunt heredi in Falcidiam non imputentur, dicam, quia in hereditate non fuerunt mortis tempore. Cur fructus legatarum rerum imputentur, vel quæ vice fructuum ſunt, dicam, quia tanto minus videtur legatum, ſive erogatum ex bonis quantum pendente die, vel condicione heres capit, *l.44. l.66. l. in quantitate, §. in diem, hoc tit.* quæ ratio fundamentum eſt quæſtionis propoſitæ in hoc §. Heres (ut dixi) imputat in Falcidiam interuſurium medii temporis, id eſt xxv. & poſt exiſtentem condicionem legati deſiderat adhuc à legatariis conferri ſibi alia xxv. quartæ ſupplendæ cauſa, & totius quartæ fructus, qui verbi gratia efficiunt quinque. Denique deſideras conferri ſibi xxx. An xxx. ego & tu conferemus æqualiter, quia utrique noſtrum æqualis quantitas legata eſt? Minime, quia certe inæqualia ſunt legata. Meum uberius ex quo nihil decerpſit heres, tuum eo minus, quod pendente condicione ex uſuris ſummæ tibi legatæ retulit heres, ut propterea in tuo legato LXXV. tantum, licet re ipſa amplius capias, videantur eſſe, atque ita meum legatum exſuperare tuum parte quarta, quæ eſt proportio ſeſquitertia. Debemus igitur eadem proportione ſervata, heredi conferre xxx. ego videlicet XVII. & unam ſeptimam, tu XII. & ſex ſeptimas, id eſt, ex partibus ſeptem ego quatuor, tu tres, quæ etiam eſt proportio ſeſquitertia. Reſtat tantum ex hoc libro quinto Africani quæſtio *l.7. D. de confeſſ.* cujus hæc ſunt verba:

Ad L. Cum fideicommiſſum 7. de confeſſ.

CUM *fideicommiſſum peteretur, heres confeſſus eſt debere. Arbiter ad reſtituendum datus, comperit nihil deberi. Quæſitum eſt, an poſſit abſolvere: reſpondi poſſe intereſſe qua ex cauſa nihil debeatur. Nam ſi ob id, quod nullum fideicommiſſum fuerit, non debere eum abſolvere: ſi vero quia teſtator forte ſolvendo non erat, aut quod heres omne ſolutum eſſe apud prætorem dixerat, & cum controverſia, & computatio difficilior eſſet, arbiter datus fuerit, ſalvo officio eum abſoluturum. Has enim partes ejus eſſe, ut ſi in computatione nihil inveniatur, poſſit abſolvere: ſed & ex ſuperiore caſu ad prætorem remittere debeat, ut abſolvatur.*

CUM fideicommiſſum peteretur apud prætorem fideicommiſſarium, heres confeſſus eſt debere. Confeſſus igitur eſt in jure: cæteroquin confeſſus pro judicato non habetur. Prætor arbitrum dedit, qui exequeretur reſtitutionem fideicommiſſi, ut *l.ſi quando, §.ult. ff. de leg.1. l.12. de leg.3.* Coram eo allegavit heres ſe erraſſe, id eſt, ſe exiſtimaſſe relictum à defuncto fideicommiſſum, quod non eſt relictum, & vero competit etiam arbiter nihil eſſe relictum. An heredem poteſt abſolvere, quia confeſſus non videtur, qui errat in facto, *l.2. hoc tit.* Et reſpondet non poſſe, quia ſcilicet exequutioni, ſive reſtitutioni datus eſt, non rei cognoſcendæ, ſed remittere eum debet ad prætorem, ut abſolvatur. Prætor errantem abſolvet. Sed ſi arbiter datus ſit computationi, id eſt ad ineundam quantitatem bonorum, quæ computatio ſit deducto ante omnia ære alieno. (Nam id demum, quod ſupereſt, in bonis eſſe intelligitur, & inter heredem, & legatarios dividitur, ſi nihil ſupereſt, hereditas & legata ſunt ſine re, *l.1. §.hæc verba, ff. ſi cui plus quam per leg.Falcid.*) Si igitur datus ſit arbiter computationi, creditoribus forte contendentibus fideicommiſſum non deberi, ratione æris alieni herede dicente omne æs alienum ſolutum eſſe creditoribus atque ideo fideicommiſſum deberi, & prætori, apud quem hæc controverſia agitabatur inter creditores, & fideicommiſſarium, & heredem, propter difficultatem ineundæ rationis bonorum digna arbitro viſa ea controverſia, ac poſt apud arbitrum heres errore ſuo comperto, qui falſo exiſtimarat omne æs alienum ſolutum eſſe, deſiderarit ſe abſolvi eadem ratione, quod non videatur confeſſus, qui erravit in facto, arbiter eum poterit abſolvere, ſi compererit ære alieno exhauriri fideicommiſſum, id eſt, ſi nihil intervenerit in computatione bonorum: hoc enim caſu arbitri officium latius patet quam ſuperiore. Qui enim computationi datur, & in hoc datur, ut æſtimet, debeatur fideicommiſſum necne. Qui reſtitutioni, *non* item. Secundum hæc, ſi heres dum putat non eſſe locum legi Falcidiæ apud prætorem confiteatur ſe fideicommiſſum debere, & dato forte arbitro ad ineundam quantitatem bonorum, apud eum errorem ſuum agnoverit, non egredietur ſuum officium arbiter ſi eum abſolverit. Eadem enim & hoc caſu intervenit ratio. Eum vero conſtat non abſolvi, qui forte dum putat id de quo rogatus eſt nullis teſtibus adhibitis deberi, confitetur ſe fideicommiſſum debere, quia in jure erravit, *d. l. 2.* & ideo poſteaquam confeſſus eſt, fruſtra ad juris ſubtilitatem recurrit, *§.ult. Inſt. de fid. hered.* Quæ hic tractat Accurſius de reſtitutione in integrum, danda ſit confeſſis, necne, aliena ſunt à propoſito.

Si mihi plus otii dediſſent miſeri tumultus, quibus ſe patria miſcuit mea inhumaniter, addidiſſem his quinque, alios tractatus quatuor, quos ægre relinquo ſimul, ac patriam, ut aliam mihi gentem adoptem, ſi quam forte offendero errans, quæ colat ſocietatem humanam.

JACOBUS CUJACIUS
JACOBO FILIO SUO
S. D.

Fili, priuſquam me careas, volo relinquere tibi ex ſtudiis, quæ ſequor aliquid, ut tu ſi meus es eo permovearis ad ea perſequenda, & illuſtranda cum tua advenerit ætas majore diligentia, & ſubtilitate, quam fecerim ipſe: facultates domi reperies me amiſſo modicas, & ex ipſis ſubripictur tibi ut accidit quoque mihi pars melior, ſi longe me abſueris. Sed has neque opia neque ſpera, & aude ingredi modo tantum, & inſequi veſtigia mea, & ex his certiorem tibi parare proventum. Studia hæc ſunt juris civilis, ſine quibus (ut ea nominibus aliquot tibi commendem) neque ſtare res, neque mores hominum conſtitui, componi aut temperari ullo modo poſſunt, ſine quibus prudentiſſimus cautiſſimuſque rerum homo quiſquis ſit quantumvis fœlici ſydere natus, nemo unus evaſerit umquam, ſine quibus æqui, & boni quoque ſpeciem comprehenderit vix umquam quiſquam bene, nec ſi ſe dederit totum philoſophiæ, nec ſi literis ſacris. Nam philoſophia univerſa tantum præcepta regendæ reipub. nos docet, nec attingit ſingula quæque. Theologia pietatem docet, & verum Dei cultum, ſimplicitatem, æquanimitatem, patientiam, contemptionem rerum humanarum, quas ego virtutes te præcipuo honore colere maxime volo, & cætera condono, fili, ſi modo pius fueris, & amans Dei, & vel ſi talis fueris tota vita talemque te mihi inſtruxeris ſervaveriſque, & memoriæ meæ, quid non deſiderio meo abunde eſt? nec jam ſi in hoc unus eſſe vis, moror aut requiro amplius quidquam. Sed placeret ſi velles etiam noſſe, quod philoſophi ſcripſerunt non ea tantum parte, quæ ad jus pertinet, verum & cæteris, placeret ſi ab his tandem inſtructus comparatuſque tractandis etiam rebus aliquantulum, quæ in regnis, & civitatibus quibuſque vertuntur, applicare velles animum, & eodem tenore juris civilis ſtudia complecti eodemque filo quo me ad ea perduxi. Et ſi velles dum dico, ſat intelligis quid velle debeas, qui nec aliud te velle exiſtimas poſſe ſi is es, qui eſſe debes, nec dedidiciſti voluntatem in Deo primam, in parentibus proximam, poſtremam in nobis eſſe. Ego igitur ne inteſtatus animi, & propoſiti erga te mei fortean excederem, volui hoc veluti præſcriptum non tam huic libro de jure, quem edo in commune, quam tibi proprie relinquere: quæſivi cui alii: nec offendi cui locarem bene, non quod deſint quibus aut debuerim, aut potuerim bene, ſed quod dum quæro aliquem, & accido modo affectanti, modo ambienti atque etiam pollicenti, modo contemnenti, & hos nolo, aut, quando volui, ſi quando ſpem feci, nunc muto certa ex cauſa, ut evenit Divo Hieronymo, qui quam voverat operam Exuperio dicavit alteri, & ut hanc complexionem mittam, dum tot recenſitis, recognitis præteritiſque pertæſus longæ recenſionis, prætereo etiam meliores quibus poſſem deberemve, mox tui meminens, tandem ſtatuo neminem non debere æquo animo ferre ſi te præfero omnibus tui, & mei cauſa, quando nec ſi alios quoſque tibi prætulerim major ad me ſit, aut voluptas, aut utilitas perventura, modo ſi dictis te præbueris ſuperioribus. Quod faxit Deus omnipotens pater domini noſtri Jeſu Chriſti, cum quo ſimul, ac ſancto Spiritu regnat, & in ævum omne regnaturus eſt. Vale. Lugduni Kalend. Maij M. D. LXXIII.

AD AFRICANUM
TRACTATUS VI.

Libro VI. Quæſtionum Africanus ſcripſerat illud ipſum, quod ex Paulo proponitur in *l. pen. ff. de procur.* Omnem qui defenditur, boni viri arbitratu defendendum eſſe: quod etiam exprimi ſolet in cautione Judicatum ſolvi, ita ſcilicet, ut res defendatur recte, quod verbum recte, eſt pro arbitrio viri boni, & exprimitur in edicto de procur. & defenſ. ut procurator, qui agendam cauſam ſuſcipit, dominum defendat arbitrio boni viri, *l. ſervum, §. ait prætor, eod. tit.* id eſt ad eum modum quem arbitraretur verus æſtimator æquitatis. Hæc enim eſt definitio viri boni, vel, ut eſt in eo Virgilii carmine cui inſcribitur titulus viri boni, qui juſto trutinæ examine penſat,

Ne quid hiet, ne quid protuberet, angulus æquis
Partibus, ut coeat, nihil ut deliret amuſſis. Eſt igitur vir bonus non judex, quanquam & hunc virum bonum, & innocentem eſſe oporteat: non Juriſconſultus, non orator, ſed æquitatis veluti ſacerdos quidam & arbiter, qui intellectu ſolo comprehenditur. Qua de cauſa, & ſi dos forte collata in merum arbitrium L. Titii, quaſi incerta nulla ſit, promittitur tamen & legatur utiliter arbitrio boni viri: quia hujus arbitrii certa, perpetua & ſtabilis lex eſt, *l. 1. de leg. 2.* Illo autem poſito, omnem qui defenditur boni viri arbitrio eſſe defendendum, intulerat Africanus, quod eſt in *l. ult. de procur.*

Ad Leg. ult. de procurat.

Et ideo non poteſt videri boni arbitratu litem defendere is qui actorem fruſtrando efficiat ne ad exitum controverſia deducatur.

Et conſtat quidem illud in primis, non videri eum boni arbitratu litem defendere, qui judicium accipere detrectat: & ex hac cauſa committi ſtipulationem judicatum ſolvi, quaſi re non defenſa, quia hoc plane modo vir bonus non arbitraretur litem defendi, ſi is qui cavit neque per ſe judicium accipiat, neque per alium, atque ita defenſioni ſtatim ab initio deſit, *l. recte, de judic.* quod utique ita procedit in defenſore rei alienæ, ſi à prætore compelli poteſt ad judicium accipiendum: & huic tamen rei moras innectit, & tergiverſatione, aut ſolertia quadam efficit ne ſecum lis conteſtetur. Nam ſi compelli non poteſt, vir bonus propterea non arbitraretur non defendiſſe rem eum, qui non potuit cogi defendere, *l. vir bonus, jud. ſol.* & ideo adverſus eum, vel fidejuſſores ejus non committeretur ſtipulatio judicatum ſolvi: nam ubicumque vir bonus non arbitraretur rem eſſe indefenſam, non committitur ſtipulatio, ubi arbitraretur, committitur, *l. ſi eum hominem, de fidejuſſ.* At *d. l. vir bonus*, opinione communi ſatis difficilis eſt, vel eo maxime, quod recipiat intellectus tres, aut quatuor. Sed aſſequemur, ut ſpero verum, ſi eam conjungamus cum *l. vel ſi longinqua, hujus tit.* & ponamus ſpeciem hoc modo: Defenſor, vel procurator rei cavit judicatum ſolvi, cui ſtipulationi ineſt clauſula de re defendenda boni viri arbitratu, & recuſat judicium accipere, cauſa reddita, quod poſtea capitales in ſe inimicitias cœperit reus, vel quod ſocer ei eſſe deſierit morte uxoris, id eſt, quod diſſoluta fuerit adſinitas, quæ eum impulerat ad ſuſcipiendam promittendamque defenſionem, vel quod Reip. cauſa, aut etiam ſua propria neceſſario, & longinquo abſuturus ſit, vel allata qua alia juſta cauſa, propter quam non debeat compelli ad judicium accipiendum. Sed præter juſtam cauſam, etiam neceſſe eſt

ut nulla ſit captio actoria propter temporis tractum: A alioquin etiam juſta cauſa interveniente, vel hactenus defendere cogitur, ut judicium accipiat præſcriptionis interrumpendæ cauſa, *l.12.hoc tit.* An igitur, ſi juſtam cauſam habeat, & nulla ſit captio actoris, atque ita judicium non accipiat, ſtipulatio committitur? Minime: quia vir bonus arbitraturus non fuit, ut qui juſtam excuſationem adferret defendere cogeretur, *d.l. vir bonus.* Cogendus videtur, qui cavit, ex verbis edicti, ſed utilitatis ratio temperat edictum. Et hoc omne ex Paulo relatum eſt in *l.mutus, §. ult. & l.non cogendum, eod.* Sed ex ſupradicta *l. vel ſi longinquo*, quæ media eſt inter *l.mutus*, & *l.non cogendum*, adhibita *d.l.vir bonus*, apparet idem Ulpianum ſcripſiſſe VII. Diſputationum, ex quo ſunt *l.vel ſi longinquo*, & *l.vir bonus.* Verum his, quæ ita conſtituimus opponi ſolet *l.ſi reus, Jud.ſol.* B quæ non loquitur de defenſore, vel procuratore rei, ſed de reo ipſo, qui cavit judicatum ſolvi, & poſtea in magiſtratu eſſe cœpit, adeo ut non poſſit cogi judicium accipere, ſi tamen non accipiat, ſtipulatio committitur, quia facile per alium accipere judicium, & implere fidem ſuam potuit. Defenſor qui juſtam excuſationem adfert ne judicium accipiat, nec alium poteſt facere defenſorem rei alienæ ante judicium acceptum, *l.4. §. ult. de app. l.ſi procuratorem, §. ſi quis mandaverit, Mand. l. quod quis, l. nulla, C. de procur.* Inde ita concludamus: ubi procurator non cogitur judicium accipere, non committi ſtipulationem Jud. ſolvi, contra ubi cogitur, committi, vel præciſe compelli eum poſſe ad judicium accipiendum, omiſſa actione ex ſtipulatu, *l.ſed & eæ, §.pen. hoc tit.* ſive ſit procurator C actoris ſive rei, modo ſatiſdederit judicatum ſolvi. Et repetamus, quod poſuimus initio, non videri boni viri arbitratu litem defendere eum, qui judicium accipere detrectat. Et addamus, non videri etiam eum boni viri arbitratu litem defendere, qui judicium accepit in partem tantum, *l.3. §. ult. rer. amot.* & committi in eum ſtipulationem in ſolidum, *l.ex clauſula, Jud. ſol. l. cum ex cauſa, de verb. obl.* Sed neque eum præſertim, qui alieno nomine judicium accepit, vel accipere paratus eſt, ſi non ſatiſdet judicatum ſolvi, & committi ſtipulationem adverſus reum, qui ea ſe adverſario obligavit, niſi ab adverſario admiſſus, & probatus ſit ſine ſatiſdatione: nam approbatio adverſarii pluſquam ſatiſdatio eſt, *d. l. recte, l. non videtur, l.qui proprio, §. qui alium, hoc tit. l.5. §. nunc videmus,* D *Jud.ſol. l.18. §. ult. de caſt. pec.* Qui vero ſuo nomine judicium accipere paratus eſt, etiam in judiciis in rem non habetur pro idoneo ſine ſatiſdatione Jud. ſolvi. In judiciis in perſonam ſequimur, quod obſervatio V. docuit cap.XXIX. His addamus, ex Africani verbis, quæ retulimus non videri etiam eum viri boni arbitratu rem defendere, qui judicium accepit, ſi poſt judicium acceptum mala fide rem trahat, ut tardius judicetur, vel ne judicetur: & ex hac cauſa incidere eum in ſtipulationem Jud. ſolvi, vel fidejuſſores ejus, quia hanc utique fidem malam vir bonus approbaturus non eſt. Fruſtrari illo loco eſt trahere negotium, & inferre judicio moras: & recte in Baſilicis, [illegible]. Et ad hæc modo videmur convenienter additari, quod de hac eadem E ſtipulatione Judicatum ſolvi eodem libro Africanus ſcripſit in hunc modum, *l.15. Jud. ſolvi.*

Ad L. Hæc ſtipulatio 15. jud. ſol.

HÆc *ſtipulatio quamdiu res non defendatur, ſimul atque defendi cœperit, aut defendi debere deſierit reſolvitur.*

STIPULATIONIS pars eſt, Quamdiu res non defendatur, quanti ea res eſt dari, quam reſolvi etiam commiſſam ſemel ait, & evaneſcere ſi defendi debere deſierit, puta lite finita ſolutione, vel tranſactione, vel acceptilatione, *l.13. eod. tit. l.pen. de dolo, l.ſi accepto, de accept.* Non igitur hoc ſolum Africanus ait, non teneri ex ſtipulatu eum, qui inchoatam defenſionem omiſit ſi poſtea res defendi debere deſierit, ſed etiam eum, qui rem nunquam defendit, ne eo quidem tempore quo defendere debuit: ac ſimiliter reſolvi ſtipulationem, ſi res defendi cœperit, & perſeveraverit defenſio, ſcilicet ad extremum: nec enim ſufficit cœpiſſe, & ut didicimus ex *l.ult. de procur.* non ſufficit judicium accepiſſe, niſi litem defenſor peragat bona fide, & ſine fruſtratione. Nihil etiam nocet primo non defendiſſe, ſi non defendere paratus ſit, & quæ commiſſa erat ſtipulatio, oblata defenſione in primordio actionis, vel etiam antequam ageretur, evaneſcit, ut & alia quælibet ſtipulatio quanti ea res eſt, ut docuimus *l.84. de verb. obligat.* & tractabimus etiam fortaſſe lib. VII. ad *l.trajectitiæ*, atque ita his verbis, Quandiu res non defendatur, tractus & intentio quædam temporis ineſt, ut in edicto propoſito *l. 2. quib. ex cauſ. in poſ. eat.* & ſumma ſententia hujus legis hæc eſt: Semel commiſſam ſtipulationem ob rem non defenſam reſolvi, & evaneſcere, ſi res defendi cœperit, vel defendi debere deſierit. Poſſemus etiam his addere *l. 63. de verb. oblig.* quam malumus tamen ultimo loco tractatus iſtius reſervare, ut revertamur ad *l.ult. de procur.* in qua hoc quoque ſcriptum eſt:

Ad duas res petendas procurator datus, ſi unam rem petat, exceptione non excluditur, & rem in judicium deducit.

Exceptio de qua fit mentio hoc loco, eſt quæ dicitur procuratoria exceptio in *l.qui procuratorem, & l.ad legatum, eod.tit. l. & ideo, de no. op. nunt. l. procurator, rem rat. hab.* & aliis pleriſque locis, qua, ut ait, à petitione unius rei non excluditur procurator ad duas res petendas datus, qui tamen excludendus videbatur hac ratione, quia hoc ei mandatum non eſt, ut unam rem peteret, ſed duas. Verius tamen eſt, & hoc ei mandatum videri, ut vel unam rem peteret. Agit igitur ex mandato, qui unam petit, & rem in judicium deducit. Qui agit ſine mandato, vel contra mandatum, rem in judicium non deducit ſi dominus, quod is geſſit non comprobavit, *l.27. §.1.hoc tit.* Et hoc ſi ad duas res ſeparatas datus ſit: nam ſi ad quadrigam petendam, quæ conſtat equis quatuor, ad unam rem datus videtur, non ad quatuor, & ſi unum tantum equum petat, procuratoria exceptione repelli poteſt, *l.cum ejuſdem, de ædil. edic.* Idemque eſt ſi ad duas res defendendas datus ſit, *l.qui proprio, §.1. ſupra, eod. tit.* & ita judex ſi de duabus rebus aditus ſit, vel de una ſeparatim pronunciare poteſt, *l.pen. C. de ſent. & interl. l.ult. rem rat. hab.* Sequitur de procuratoribus alia lex.

Pater dotem à ſe datam abſente filia petit, & ratam rem habituram eam cavit: ea prius quam ratum haberet, mortua eſt: negavit committi ſtipulationem, quia & ſi verum ſit ratum eam non habuiſſe, nihil tamen mariti intereſt dotem reſtitui, cum patri etiam mortua filia ſalva eſſe dos debeat.

Sciendum eſt, dotem profectitiam mortua filia in matrimonio redire ad patrem, *l.jure, de ju. dot. l. dos, C.ſol. mat.* Divortio facto, vel morte viri ſoluto matrimonio patrem habere repetitionem dotis adjuncta perſona filiæfamilias, quia communis res eſt, communis actio, *l.2. & 3. ſol. mat.* & filia patri in hac cauſa particeps, & quaſi ſocia obligationis, ut ait *l.qui hominem, §.ſi gener, de ſolut.* & particeps igitur dotis ſimili modo. M.Tullius in Prætura urbana: *Cum liberis vivos parentes bona partiri:* hoc fit data certa parte bonorum in dotem, vel in peculium. Sed peculium quandocumque minui, vel adimi poteſt etiam nuda voluntate. Dos quæ ſemel functa eſt filiæ nomine neque minui neque adimi poteſt, *l.filiæ, C. ſol.matr. Nov.97.* non poteſt adimi, nec per exheredationem, *l.unica, §. videamus, C. de rei uxor. act.* & non poteſt etiam ſoluto matrimonio pater dotem repetere ſine voluntate filiæ, ſicut & poſt dotem datam, & nuptias contractas non poteſt ſine voluntate filiæ utiliter ſtipulari

lari divortio facto dotem ſibi reddi, quia etiamſi ſit A filiafam. dos tamen, quæ ſemel filiæ nomine conſtituta eſt (conſtituitur naturali traditione, ſicut peculium, nuptiiſque perfectis) videtur abſceſſiſſe bonis patris, & tranſiiſſe in propria bona filiæ. Communis quidem res dicitur, & in cauſa dotis filia patri particeps, ſed magis profecto eſt filiæ, quam patris. At vero, quod diximus non admitti patrem, qui ſoluto matrimonio dotem repetit ſine voluntate filiæ, ita procedit, niſi abſente filia (præſens enim, & tacens velle videtur) caveat ratam rem filiam habituram, *l.2.§.ult. ſol. matrim. l. non ſolum, §. ſi de dote, de procur.* ac præterea ſciendum eſt, ſi poſt divortium filiafamil. moriatur ante dotem exactam, dotis actionem eſſe propriam patris perinde ac ſi mortua in matrimonio fuiſſet, quia eadem humanitatis ratio intervenit, ne pater, & filiæ B amiſſæ, & pecuniæ damnum ſentiat, *d. l. jure*, vel ut Plinius ait in Panegyrico Trajani, ne eodem momento; quo pater eſſe deſiit, hoc quoque amittat quod fuit, ne mortua filia inſuper afficiatur alio dolore. Addo etiam mortua filia poſt divortium convaleſcere ſtipulationem, quam de dote ſibi reddenda poſt dotem datam interpoſuit pater ſine voluntate filiæ *l. poſt dotem ſol. matr.* in qua jamdiu ex Baſilicis, ſed non ſufficerent mihi baſilica, quamquam vetuſtatis ſumma ſit auctoritas, niſi ſuffragaretur etiam eis manifeſtum jus: ex Baſilicis igitur, & manifeſta ratione juris docui eſſe legendum, ſtipulatus eſt, ſine voluntate filiæ, quod Baſilica inculcant iterum, atque iterum his verbis, *παρὰ γνώμην τῆς θυγατρὸς*, ex qua ſtipulatione ſi agere velit pater poſt divortium mortua filia ſine liberis, non C impedietur, exiſtentibus liberis impedietur ne agat in ſolidum, propter retentiones juris veteris. Ex his facile definiri poteſt quæſtio prior hujus legis. Finge: Divortio facto pater dotem à ſe profectam petiit, & exegit abſente filia, præſtita cautione de rato: deinde mortua eſt filia antequam ratum haberet, ſuperſtite patre. Quæſtionis eſt, an de rato ſtipulatio committatur in pecuniam dotalem quam reddidit quondam maritus uxoris patri: & commiſſa videbatur: quia verum eſt filiam non habuiſſe ratum. Sed auctor noſter auctorem ſuum negaſſe ait, in ſtipulationem eſſe commiſſam, rectiſſime, quia nihil ſtipulatoris intereſt ratum haberi, cum mortua filia ſine herede (filia enim familiæ heredem non habet) non ſit ab eo, vel ipſa, vel quiſquam alius ejus nomine dotem repetiturus, & omni- D modo dos profectitia ſalva eſſe debeat patri non tantum mortua filia in matrimonio, ſed etiam mortua ea ſoluto matrimonio. Unde licet concludere: Dotem profectitiam redire ad patrem ſive mortua ſit filia conſtante, ſive ſoluto matrimonio: quod Bulgarus, Joannes, Azo, Accurſius admittunt indiſtincte, ſive liberos filia habuerit, ſive non Martinus diſtinguendum putat. Bulgari opinio vera eſt jure novo, propterea quod Juſtinianus ſuſtulit retentiones propter liberos, *l. unica, §. ſileat, C.de rei uxor. act.* id eſt, meo judicio, non ſolum ſextas, ſed etiam quintas, quia ratio, qua utitur convenit utriſque, ut alantur ſcilicet liberi ex bonis patris, non ex dote matris, & quia ſi noluiſſet etiam quintas tolli, earum memoriam aliquam reliquiſſet, vel in Digeſtis, vel in Codice, Martini autem opinio vera eſt E jure veteri: nam mortua in matrimonio filia, ex dote in ſingulos liberos quintæ relinquuntur penes virum, divortio facto culpa mulieris, vel ſoceri ſextæ, non tamen ſupra mediam partem dotis, ut ex Paulo refert Boetius, & Ulpian. in Fragmentis, & Græci ad *d.§.ſileat*: hodie ob culpam mulieris vir retinet dotem pœnæ cauſa, non beneficio liberorum. Eſt & aliud diſcidium inter Bulgarum, & Martinum. Bulgarus mortua muliere in matrimonio dotem non remanere penes virum. Martinus remanere, quem Accurſius intelligit in *d.§.ſilear*, dum Goſſianos nominat, ſectatores nempe Martini, cui fuit nomen Martino de Goſſio: & ſimiliter vera eſt opinio Martini jure antiquo, ſi pater non ſit, qui do-

tem dedit, & indiſtincte ſive ſint liberi, ſive non: Bulgari jure novo, quia dos conſervanda eſt liberis. Sequitur in eadem lege hæc juris quæſtio.

Procurator cum ab eo æs alienum exegerat, qui tempore liberaretur, ratam rem dominus habiturum cavit, deinde poſt tempus liberato jam debitore, dominus ratam rem habet: poſſe debitorem agere cum procuratore exiſtimavit, cum jam debitor liberatus ſit: argumentum rei, quod ſi nulla ſtipulatio interpoſita ſit, condictio locum adverſus procuratorem habitura ſit: in locum autem condictionis interponi ſtipulationem.

Didicimus ex ſuperiori quæſtione, non committi ſtipulationem de rato etiamſi is, de quo cautum eſt ratum non habuerit ſi nihil interſit ſtipulatoris ratum haberi. Ex præſenti autem quæſtione intelligemus è B converſo ſtipulationem de rato committi etiam ſi is de quo cautum eſt ratum habuerit, ſi non eo tempore ratum habuerit, quo maxime interfuit ſtipulatoris ratum haberi, ſed quo tempore nihil ejus interfuit. Finge: Erat mihi L. Titius obligatus temporali actione, puta redhibitoria, vel æſtimatoria. Cum eo quidam meo nomine quaſi verus procurator egit, & exegit debitum præſtita cautione ratam rem habiturum me, ac deinde prius quam ratum haberem, dies temporalis actionis exiit, atque ita L. Titius tempore liberatus eſt, tum poſtea ego ratum habui. Quæritur, an ſit commiſſa ſtipulatio de rato, id eſt, an ex ea ſtipulatione poſſit L. Titius experiri cum procuratore in pecuniam quam ei ſolvit: quod non videtur: quia verum eſt me ratum habuiſſe. At contra Julianus exiſtimat, ſtipulationem C committi, quia ſerius ratum habui, cum debitor jam eſſet tempore liberatus, ut plane inutilis fuerit ei inaniſque ratihabitio mea. Primum enim non poſſis dicere debitorem liberatum ſolutione facta procuratori, antequam ego ratum habuerim, quia falſo procuratori ſolutio facta non ante liberat, quam dominus ratum habuerit, *l. ſi ego, de neg. geſt. l. ſi quis offerenti, de ſolutionib. l. ſi vendidero, §.ſi Titius, de furt.* Non poſſis etiam dicere mea ratihabitione liberatum, quia eo tempore ratum habui, quo is jam erat tempore liberatus, & liberatio bis nomquam contingit. Qui enim liberatus eſt ſemel, non poteſt amplius liberari. Ratihabitio ſi facta fuiſſet ante diem actionis, debitorem liberaſſet, ac retro acta fuiſſet ad tempus ſolutionis factæ procuratori voluntario. Ratihabitio, quia facta eſt D poſt diem actionis, non poteſt liberare eum, qui jam eſt tempore liberatus. Itaque nihil ei ratihabitio mea proficit. Neque rurſus poſſis dicere, ratihabitionem retrotrahi, & mandato comparari, quia huic vulgari ſententiæ locus eſt, ſi in medio nihil inciderit novi, ſi omnia paria permanſerint in id tempus, quo dominus ratum habeat, ſi in medio nullum obſtaculum intervenerit. Dicitur ratihabitio retro currere, *l. ſi fundus, §.s. de pignor.* ſed non patet liber recurſus, ſi quod in medio impedimentum incurrat, ut in hac ſpecie in medio incurrit liberatio debitoris per tractum temporis. Si hæc non incidiſſet ratihabitio facile recurreret; hac incidente non poteſt retro concurrere: & ita in *l. pen. hoc t.* ratihabitio non recurrit, quia medio tempore antequam ratum haberet is, cujus nomine petita E erat bonorum poſſeſſio, tempore finitum eſt jus petendæ bonorum poſſeſſionis. Ex his efficitur, quia non, quo tempore ſtipulatoris interfuit ratum haberi, ſed alio tempore, quo nihil interfuit, & quia liberationem debitor, idemque ſtipulator imputat tempori, non ſolutioni, quam fecit procuratori meo, non ratihabitioni meæ, ut adverſus procuratorem committatur ſtipulatio de rato habendo in pecuniam, quam ab ſtipulatore accepit: & utitur argumento elegantiſſimo. Si, inquit, ſtipulatio interpoſita non fuiſſet, in hac ſpecie procurator condictione teneretur. In locum condictionis interpoſita eſt ſtipulatio. Ergo ex ſtipulatione tenebitur eodem ſcilicet caſu, quo & condictione teneretur. Propoſitio eſt vera, in caſu propoſito omiſſa

ſtipulatione procuratori condici poſſe, vel condictione ob rem dati, *l.ſi procuratori, de condic. cau. dat.* vel indebiti *l. 6. §. idem Labeo, de cond. indeb. l. 8. C. eod. l.ſi ſine, hoc tit.* vel, ut Accur. adijcit, condictione ſine cauſa, quia eæ tres condictiones concurrere ſolent, videlicet ſi pecuniam facere procuratoris voluit, vel etiam condictione ſurtiva ſi ea mente dederit ut ad creditorem perſerretur, *d. l.ſi procuratori, d.l.ſi vendidero, §.ſi Titius*. Aſſumptio item vera eſt, & ob id ſolum dicitur hæc ſtipulatio intercedere ut nova ſit actio, *l.1.de præt.ſtipul.* ſicut damni inſecti, quæ ſuccedit in locum actionis legis Aquiliæ, vel in factum, & rem pupilli ſalvam fore, quæ in locum tutelæ actionis. Melior enim ſemper & utilior eſt actio ex ſtipulatu, quia ſtrictior magis quam ulla alia actio ſtricta, magiſque judicem veluti certis finibus & ſormulis conſtrictum tenet: & vehementer errat Accurſ. in *l. ſi cui, §. Titio, de leg.1.* qui actionem bonæ fidei putat eſſe meliorem. Concluſio autem neceſſaria eſt, ut cum ſuccedat ſtipulatio condictioni, quo caſu eſt condictio omiſſa ſtipulatione, eodem ſit actio ex ſtipulatu interpoſita ſtipulatione, perempta condictione, *d. l. ſi ſine:* quia id agitur ut ſola ſtipulatio teneat, quanquam interdum utraque agi poſſit, non in idem tamen, ſed ex ſtipulatu in hoc ut ratum habeat dominus, condictione in pecuniam ſolutam, ut in ſpecie *l.ſi indebitum, hoc tit.* Verum quod ait condictionem dari debitori qui ſolvit procuratori creditoris ſi tempore liberato jam debitore creditor ratum habuerit, pugnare videtur cum *l. cum decem, §. 1. de ſol.* quæ denegat condictionem fidejuſſori qui ſolvit procuratori creditoris, ſi creditor ratum habuerit tempore liberato jam fidejuſſore. Non probo differentiam quam quidam conſtituunt inter verum & ſalſum procuratorem: nam idem erit ſi fidejuſſor ſolverit falſo procuratori: & vero ſalſum fuiſſe ex eo apparet quod expectatur ratihabitio creditoris, ut ex ſolutione ei facta videatur liberatio contigiſſe, & perſpicua admodum eſt Accurſii diſſolutio, ſi enarretur bene. Hic debitor principalis ſolvit procuratori creditoris, & poſt tempus liberato debitore creditor ratum habuit, & debitori competit condictio. Ibi fidejuſſor ſolvit procuratori creditoris, & poſt tempus cum jam fidejuſſor liberatus eſſet: qui ad tempus certum fidejuſſerat creditor ratum habuit, & fidejuſſuri condictio non competit. Priore enim caſu ratihabitio prorſus inutilis eſt. Poſteriore utilis eſt in hoc ut debitor principalis liberetur, qui non erat tempore liberatus ſicut fidejuſſor: quæ res fidejuſſori adverſus debitorem parit mandati actionem, perinde atque ſi præſenti creditori ſolviſſet, non procuratori abſente eo, denegat condictionem, quæ retro ſi daretur, non competeret mandati. Et hæc ſufficiant de utraque quæſtione hujus legis. Tranſeamus ad *l. 32. de ſerv. ruſt. præd.*

Ad L. Fundus 32. de ſervit. ruſt. præd.

FUNDUS mihi tecum communis eſt, partem tuam mihi tradidiſti, & ad eundem viam per vicinum tuum proprium: recte eo modo ſervitutem conſtitutam ait: neque quod dici ſoleat, per partes nec acquiri nec imponi ſervitutes poſſe, iſto caſu locum habere: hic enim non per partem ſervitutem acquiri, utpote cum in id tempus acquiratur quo proprius meus fundus futurus ſit.

CERTISSIMA eſt regula juris. Per partes adquiri vel imponi ſervitutes non poſſe, *l.ſi quis duas, §. ſi quis partem, tit ſeq. l.ut pomum, de ſervit.l.3.de ſer.leg.* quæ etiam enunciatur hoc modo, Per partem adquiri vel imponi ſervitutem non poſſe. Et aliter, pro parte vel ad partem. Itemque, per unum ſocium communi prædio acquiri vel imponi ſervitutem non poſſe, *l. 2. de ſervit. l.proprium, tit.ſeq.* Eſt autem intelligenda de parte pro indiviſo: nam ad partem pro diviſo imponi & adquiri poteſt, *l.ad certam, de ſervit.* quia nec pars eſt proprie, ſed totum; id eſt; prædium; non pars prædii, *d. §. ſi quis partem, l. recte, §. ult. de verb.ſig.* Pars pro diviſo certa eſt, Pars pro indiviſo incerta, ut recte *l.placet, quibus mod. uſuſ. amit. & l.1. §. hoc interdictum locum habet, uti poſſ.* certæ parti ea quæ eſt pro indiviſo opponitur: Item pars pro diviſo ſenſu corporis, pars pro indiviſo ſenſu mentis percipitur, vel ut ait *l.5.de ſtipul.ſerv.* illa corpore, hæc intellectu. Cur autem per partem pro indiviſo acquiri vel imponi ſervitus non poteſt? Finge: fundus eſt communis inter me & te, cur ego ad partem meam non poſſum imponere vel acquirere ſervitutem? Cur non ad fundum quod etiam non poſſit valere niſi pro parte mea? Poſſim dicere, quia pars mea non continetur regione certa, ſed fuſa eſt per totum fundum ita ut impoſitam, vel adquiſitam parti meæ ſervitutem neceſſe ſit diffundi in fundum totum, aut certe nullam in partem invito te, quia quælibet gleba eſt mea, quælibet tua. Verum dicam aliter, & forſitan apertius, Servitus eſt jus in corpore. Partis nullum ſubeſt corpus: nec enim eſt, ſed intelligitur. Ergo ad partem ſervitus conſtitui non poteſt: eademque ratione neque prædii libertas adquiri neque ſervitus remitti pro parte poteſt, *l. unus, hoc tit. l. proprium, tit.ſeq.* Fateor eum qui impoſuit fundo communi ſervitutem, non poſſe prohibere eum *cui ſervitutem* ceſſit quo minus eo jure utatur, *l. per fundum, hoc tit.* Sed alter ſocius poterit eum prohibere, quia non jure impoſita eſt, imo nec impoſita eſt ita ut fundo inhæreat, & perſona quæ ceſſit, eam debet non fundus: & contra qui acquiſivit fundo communi, non poteſt prohiberi, ſocius ejus prohiberi poteſt. Item fateor recte acquiſitam vel impoſitam meo fundo proprio ſervitutem, eo poſtea facto communi inter me & dominum fundi vicini, vel fundo vicini facto communi, vel etiam communicato utroque pro parte conſervari & retineri, *d.l.unus, l.ſi quis ædes, §. 1. de ſervit. urban. l. ut pomum, de ſervit.* Nec enim interit omnimodo, licet in eum caſum inciderit à quo incipere non potuit, quia per partem adquiri vel imponi non potuit: & non eſt perpetua ea regula, quæ vult ea quæ ab initio recte conſtiterunt reſolvi ſi in eum caſum reciderint à quo non potuerunt conſiſtere, *l.pen. §. ult. de verbor. oblig.* & nihil obſtat *l.pro parte, de ſervit.* quia in ejus legis ſpecie promiſſa tantum fuit ſervitus, non etiam conſtituta. Nos de conſtituta loquimur quæ hæſit fundo ſemel, eamque dicimus non confundi prorſus communicatione fundi ſervientis, vel fundi dominantis, vel utriuſque, ſed conſervari pro parte dominii. Fateor igitur ſervitutem retineri poſſe pro parte, Nego adquiri vel imponi vel remitti ſervitutem, vel libertatem adquiri poſſe pro parte, & pertinet hæc regula tantum ad prædium commune: nec bene ab Accurſio accommodatur etiam ad prædium proprium in *d.l.pro parte:* nam in prædio, quod exempli gratia, totum meum eſt proprium, in quo ſocium nullum habeo, non poteſt conſiderari ulla pars pro indiviſo, nec ſim unquam ſanus ad prædii mei proprii partem tertiam vel mediam pro indiviſo ſervitutem impoſiturus vel acquiſiturus, vel ſi id fecero, ſane partis commemoratio pro ſupervacua habebitur, & videbitur adquiſita, vel impoſita ſervitus ad prædium totum, ſicuti placet pro ſupervacuo haberi adjectionem vicini, ſi meo prædio, & vicini prædio ſervitutem recepero, *l.proprium, tit.ſeq.* At jam tempus eſt ut videamus cur non ſit ſuperiori regulæ locus in ſpecie hujus legis. Finge: fundus eſt communis inter me & te, tu mihi partem tuam ex cauſa venditionis tradidiſti, & ad eundem fundum viam per vicinum tuum proprium. An recte conſtituta eſt via? Ratio dubitandi petenda eſt ex ſuperiori regula, & concipienda in hunc modum: Servitus ad partem fundi communis non recte conſtituitur. In hac ſpecie via conſtituitur ad partem fundi communis, quam tu mihi tradis; nec enim videtur conſtitui ad fundum totum,

cum

Digitized by Google

cum ex pacto conſtituatur in traditione partis appoſito ex continenti, ut *l. ſeq.* Ergo perperam conſtituitur. Sed reſpondendum eſt, non conſtitui eam fundo communi, ſed in eum caſum, & in id temporis, quo per traditionem partis fundus in aſſem meus proprius futurus eſt, nec ad partem traditam tantum conſtitui, ut ſcilicet ei ſoli parti via adquiratur pro indiviſo, quod fieri nequit, ſed ad fundum totum. Sequitur alia quæſtio de eo, qui ſervum alienum bona fide poſſidet, an ejus ſervi nomine noxali actione teneatur, ſi alii ſervus furtum fecerit, vel damnum dederit, de qua ita generaliter definit Africanus in *l. 28. de noxal. action.*

Ad L. Et generaliter 28. de noxal. action.

E*T generaliter ſi alieni ſervi nomine, qui tibi juſtam ſervitutem ſerviret, noxali tecum egerim, tuque eum mihi noxæ dederis, ſive me poſſidente dominus eum vindicet, exceptione doli mali, niſi litis æſtimationem offerat, eum ſummovere poſſum, ſive ipſe poſſideat, Publiciana mihi datur, & adverſus excipientem, Si dominus ejus ſit, utilem mihi replicationem doli mali profuturam, & ſecundum hac uſu quoque me capturum, quamvis ſciens alienum poſſidram: alioquin ſi aliter conſtituatur, futurum ut ſumma iniquitate bonæ fidei poſſeſſor adficiatur, ſi cum ipſo jure noxalis actio adverſus eum competit, neceſſitas ei imponatur, ut litis æſtimationem ſufferat. Eademque dicenda ſunt, & ſi cum ab eo non defenderetur juſſu prætoris eum duxerim: quoniam iſto quoque caſu juſtam cauſam poſſidendi habeo.*

At videbatur bonæ fidei poſſeſſor non teneri noxali actione, quia æquum non eſt compelli eum omnimodo ad præſtandam æſtimationem litis, quam tamen præſtare compelletur, ſi noxali judicio teneri dixeris, propterea quod noxæ dedere non poteſt cum dominus non ſit: nulla enim eſt noxæ deditio, quæ dominium in actorem non transfert. Verum placet magis, ut teneatur, & qualicunque noxæ deditione defungi poſſit, quæ etſi bonæ fidei poſſeſſorem non liberat ipſo jure, tamen eundem uſum actori præbet atque ſi dominus factus eſſet. Nam domino ſervum vindicanti nec offerenti æſtimationem litis opponit exceptionem doli mali, *l. 27. §. ult. ſup.* vel ut additur in *l. 11. eod. tit.* officio judicis conſequitur, ut indemnis maneat, quia ſcilicet rei vindicatio arbitraria actio eſt, & doli exceptio, quæ ineſt bonæ fidei judiciis in arbitrariis omiſſa officio judicis ſuppleri poteſt, *l. ſumptus, de rei vind. l. plane, l. ult. de pet. her. l. 3. §. ult. Nau. cap.* Neque huic definitioni repugnat *l. 1. §. 1. de ſer. cor.* dum negat bonæ fidei poſſeſſorem teneri actione ſervi corrupti, quia non loquitur de actione noxali ſervi corrupti, ſed de ea, quæ ſuo nomine convenitur, illa bonæ fidei poſſeſſor tenetur, hac non tenetur, quia ſua re abuti ſe exiſtimavit nec dolo malo ſervum corrupit in fraudem domini. Et magis repugnat *l. 27. §. ſervi, ad leg. Aq.* quæ ſervi occidentis nomine dominum teneri ait, non bonæ fidei poſſeſſorem, & de noxali loquitur procul dubio cum dicat, Servi nomine, quidquid Græci comminiſcantur: neque eſt rurſus cur hac in re ſeparemus actionem furti ab actione legis Aquiliæ, qua bonæ fidei poſſeſſorem teneri etiam ſatis exprimit *l. 8. de interr. in jure fac.* cum teneri eum ſcribit noxali actione legis Aquiliæ, qui alienum ſervum in jure ſuum eſſe reſpondit, quibus verbis bonæ fidei poſſeſſor ſignificatur, ut in *l. prox. §. ult. ſup.* Non poſſis etiam fingere in *d. l. 27. §. ſervi,* bonæ fidei poſſeſſorem, quo tempore agitur cum eo noxali judicio deſiiſſe poſſidere. At dicere non improbabiliter poſſis, non teneri bonæ fidei poſſeſſorem noxali actione, ut vel æſtimationem litis ſufferat, vel ſervum actoris faciat, quia & illud iniquum eſt, & hoc præſtare non poteſt cum ipſe dominus non ſit, ſed teneri, ut ſervum dimittat, & toto ſuo jure cedat. Do-

A minum autem teneri proprie, ut ſervum actoris faciat, quia vindicandi ſervi à bonæ fidei poſſeſſore facultatem habet, argumento *l. ſi ſervus depoſitus, hoc tit.* & quod ait *l. 11. eod.* dominum non teneri, ſic intelligi, ut electo bonæ fidei poſſeſſore non teneatur, *d. l. 8.* nam ab initio liberum eſt actori, vel cum domino experiri, ut litis æſtimationem præſtet, aut ſervum actoris faciat, vel cum bonæ fidei poſſeſſore, ut eum à ſe dimittat ſi nolit pro eo ſubire litis æſtimationem, quod obſervandum etiam opinor in quæſtione de ſervo, qui eſt in fuga, quæ ſequitur *d. §. ſervi, l. 27. ad leg. Aq.* an ejus ſervi nomine dominus teneatur noxali actione: nam *d. l. 27.* dominum teneri adfirmat, contra, *l. ſervi, §. ult. de furt.* id negat, ſimul ac Paulus in *Sententiis eodem titulo*, hac ratione, quod exhibendi ejus ſervi

B poteſtatem, & copiam dominus non habeat, *l. quoties, §. in poteſtate, hoc tit.* & res explicari omnis hac diſtinctione commodiſſime poteſt. Aut ſervus, qui eſt in fuga ab alio poſſidetur, aut non. Si non poſſidetur ab alio, videtur à domino poſſideri, nec tamen tenetur noxali actione, quia eum in ſua poteſtate non habet. Si ab alio poſſidetur bona fide, dominus tenetur noxali, quia à poſſeſſore recuperandi ſervi facultatem habet, & tenetur in hoc, ut vel recuperet, vel cedat actionibus. Æque bonæ fidei poſſeſſor tenetur, ſed in hoc tantum, ut ſervum dimittat, & dedat quoquo modo: quæ deditio non erit inutilis: nam, ut diximus initio, dominum vindicantem repellet is, cui bonæ fidei poſſeſſor ſervum dederit, officio judicis, vel exceptione doli mali, niſi litis æſtimationem offerat. Plus ad-

C jicit Africanus hoc loco, eidem amiſſa poſſeſſione ſervi, & reverſa ad dominum, non minus contra dominum competere Publicianam actionem, quam contra alium quemlibet, *l. 5. de Pub. in rem act.* & ſi forte dominus utatur exceptione juſti dominii, cujus hanc formulam edit, *Si dominus ejus ſit*, ut Flor. ſcriptum eſt, ſed rectius, *Si non dominus ejus ſim*: ut *l. ult. eod. tit. l. ſi quis rem, de exc. rei jud.* & in Baſilicis, *ἀλλ' εἰ μὴ δεσπότης εἰμί*, quæ vulgo dicitur obſtare actioni Publicianæ, *l. pen. & ult. eod. tit.* elidi eam replicatione doli mali, Si non litis æſtimationem exſolvat, ut & aliis pleriſque caſibus Accurſius docuit, *in d. l. ult.* agenti Publiciana nihil officere exceptionem dominii, quibus nos adjecimus duos ex *l. mandatum, Mand. l. ſi is cujus, Ex quib. cau. maj.* Porro efficit etiam ex eo

D Africanus, ſervum poſſe uſucapi ab eo cui bonæ fidei poſſeſſor illum dedit in noxam: quia Publiciana nunquam datur niſi de re, quæ uſucapi poteſt, & ei, qui uſucapere poteſt: atque ita is qui ſervum in noxam accepit dominium ejus per uſum adquiret, quod per noxæ deditionem non potuit adquirere, licet non dico ſciverit (hoc enim certiſſimum eſt, *l. 7. §. ult. de Pub. in rem act. l. bonæ fidei, de adq. rer. dom.*) ſed ab initio, vel ut Hagiotheodoretus loquitur, *ἐν ἀρχῇ τῆς [illegible] τῆς νομῆς*, ſcierit rem eſſe alienam: nec enim propterea intelligitur eſſe mala fide poſſeſſor. Mala enim fides non eſt ſcientia rei alienæ, ſed ſcientia injuſtæ poſſeſſionis: prior ſcientia non impedit uſucapionem ſi modo juſta poſſeſſio ſit, poſterior impedit: at hic juſta fuit poſſeſſionis cauſa, noxæ deditio. Et hac quidem

E via bona fide poſſeſſor liberatur, nec cogitur ſufferre litis æſtimationem, aut ſi hanc ei rationem abſtuleris abſolvendi ſe judicio noxali, id eſt, ſi noxæ deditionem ejus non admiſeris, defenſio eo cui dediderit adverſus dominium, neceſſe erit eum ſufferre litis æſtimationem, & teneri perinde atque ſi ſuo nomine conveniretur: quod eſt iniquiſſimum. Quod autem tribuit ei cui bonæ fidei poſſeſſor ſervum noxæ dedidit, idem dat ei, qui juſſu prætoris ſervum duxit cum à bonæ fidei poſſeſſore non defenderetur. Ductio facit dominum eum, qui ducit ſi dominus non defendat, *l. electio, §. ult. hoc tit. l. 2. §. ult. Si ex nox. cau. ag.* quia pro traditione domini cedit, *l. 23. hoc tit.* Ductio non facit dominum ſi bonæ fidei poſſeſſor non defendat, ſed

tue-

A tuetur tamen prætor eum quaſi dominum data adverſus dominum, & alium quemlibet actione Publiciana, *l. 6. de Pub. in rem act.* & exceptione, vel replicatione doli mali, & uſucapere poteſt, quamvis ſciens alienum poſſideat, quia id ſimul etiam ſcit ſe juſte poſſidere, *l. juſte, de adq. poſſ. l. & ſi quis, §. 1. de relig. & ſumpt. fun. l. damni, §. pen. de dam. inf.* & hi ſunt effectus juſtæ poſſeſſionis, ut per eam res uſucapiatur, & antequam uſucapta ſit, ut poſſit vindicari actione Publiciana. Præterea ſciendum eſt, ea quæ diximus de bonæ fidei poſſeſſore conveniendo noxali actione locum habere etiam in malæ fidei poſſeſſore, qui ſervum alienum in jure ſuum eſſe reſponderit, *l. 13. hoc tit.* & forſitan huic neceſſitas imponetur exſolvendæ litis æſtimationis, quod noxæ deditione ipſo jure liberari B non poſſit, ut ſummo jure cum eo agatur, nec ſit in eo iniquum, quod eſſet iniquiſſimum in bonæ fidei poſſeſſore. Sequitur alia quæſtio in *l. 34. de ædil. edic.* definita his verbis.

Ad L. Cum ejuſdem 34. de ædil. edic.

CUM ejuſdem generis plures res ſimul veneant, veluti comœdi, vel chorus, referre ait in univerſos an in ſingulos pretium conſtituatur, ut ſcilicet interdum una, interdum plures venditiones contractæ intelligantur: quod vel eo quæri pertinere, ut ſi quis eorum forte morboſus, vel vitioſus ſit, omnes ſimul redhibeantur, interdum & ſi in ſingula capita pretium conſtitutum ſit, tamen una emptio eſt, ut propter unius vitium omnes redhiberi poſſint, vel debeant, ſcilicet, cum manifeſtum erit, non niſi omnes quem empturum, C *vel venditurum fuiſſe, ut plerumque circa comœdos, vel quadrigas, vel mulas pares accidere ſolet, ut neutri non niſi omnes habere expediat.*

QUÆSTIO igitur hæc eſt, utrum una ſit venditio, an plures, ſi plures ſervi ejuſdem generis ſimul venierint, ut ſi venierit comœdorum agmen, quod conſtat mimorum, ſive hiſtrionum certo numero, vel ſi chorus venierit, qui etiam conſtat cantorum certo numero, qui canunt alta voce, vel tibia, vel utroque miſto, & nonnunquam in comœdiis etiam ſaltant, & loquuntur, uniuſque comœdi ſuſtinent partes: quo ſenſu etiam mimi à choris ſeparantur in *l. 14. C. de epiſcop. aud.* Hæc autem quæſtio, quemadmodum Africanus ait, eo pertinet, ut intelligatur an propter unius vitium, D aut morbum omnes redhiberi poſſint, aut debeant: nam ſi plures ſunt venditiones, is ſolummodo redhibendus eſt, qui vitioſus, aut morboſus eſt, ſi una, propter morboſum redhibentur etiam non morboſi. Illud enim conſtat ex edicto ædilium reſolvi venditionem ob latentem morbum, aut vitium rei venditæ, quod reticuit venditor neſcienti emptori, & ex hac cauſa emptori venditorem teneri actione redhibitoria, ut recipiat rem, quam tradidit, & reddat pretium, quod accepit emptori. Et videretur quidem in illa quæſtione ita diſtinguendum eſſe: Aut ſimul univerſi comœdi, vel choreutæ uno pretio venierunt, aut ſinguli ſuo quiſque pretio. Priore caſu certum eſt unam eſſe venditionem, ſicut ſi chorus in ſtipulationem deducatur, una eſt ſtipulatio, ſi chorus legetur, unum legatum, quod ſcindi non poteſt, id eſt, partim vindicari, partim re- E pudiari: nam quod ait *l. ſi chorus, de leg. 3.* perinde eſſe quaſi ſinguli homines legati eſſent, alio pertinet, puta, ut intelligatur uno homine mortuo, non extingui legatum, ſicut quadriga legata, uno equo mortuo, non perit legatum, niſi, ut ait *l. peculium, §. quadriga, de leg. 2.* is mortuus ſit, qui demonſtrabat quadrigam, id eſt, ut Græci exponunt, *ὁ καλλιστεύων ἐν αὐτοῖς*, & ita putem choro legato, ſi coryphæus interierit, legatum extingui. Idem illud etiam forte ait *l. ſi chorus*, ut intelligatur non chorum tantum ſed etiam ſingulos homines vindicari poſſe, ſi modo vindicentur omnes, quia plerumque, quod una vindicatione perſequi poſſumus, poſſumus, & pluribus per partes, ut vindicare heredi-

A tatem poſſumus, vel res ſingulas, *l. ſi unus, §. item ſi pactus, de pac.* licet non è converſo, *l. vindicatio, de rei vind.* Cæteroquin unum legatum eſt. Poſteriore autem caſu, id eſt, ſi in ſingula mancipia pretium conſtitutum ſit, plures videntur eſſe venditiones, & conſequenter ob unius vitium non eſſe redhibendos cæteros, niſi evidenter appareat non niſi omnes empturum emptorem, aut venditurum venditorem fuiſſe, quod plerumque præſumitur comœdis venditis, aut choro, propterea quod ſeparari non poſſunt quin diſſolvatur comœdia, vel chorus, atque ideo non expedit quemquam venditori recipere, vel emptori retinere, niſi omnes recipiat, vel retineat, & vero non cogitur etiam venditor recipere morboſum ſolum, nec emptor retinere non morboſos: & eleganter *l. 38. §. ult. inf.* B conſuli tam emptori, quam venditori dum non ſeparantur, quæ ita inter ſe devincta ſunt, ut ſeparari ſine magno incommodo non poſſint. Itaque ſublata omni diſtinctione, ex eo, quod plerumque fit, unde ſolent confici regulæ juris, definiemus, unam eſſe venditionem comœdorum, vel chori, ſive uno pretio pariter, & confuſe venierint, ſive ſeparatim in ſingulos conſtituto pretio: idemque de cæteris rebus dicemus, quæ ſine magno incommodo ſeparari non poſſunt, veluti quadriga, aut pari mularum, ob vitium unius, indiſtincte omnium redhibitionem eſſe: Nam & ſi ſeparari non poſſunt ſine pietatis offenſa, idem ſtatuit *l. prox. inf. & d. l. 38. in fi. & ſeq.* ut ſi pater, & filius venierint, vel duo fratres, vel uxor, & maritus. At non idem dicemus in familia vendita, vel in C pluribus aliis ſervis venditis uno pretio, quia ſeparari poſſunt ſine incommodo, & ſine pietatis offenſa, ideoque ob vitium unius non redhibentur etiam alii. Neque rurſus in polia, id eſt, equitio vendito: nam propter unum equum vitioſum, omnem poliam redhiberi non oportet. Neque item in quatuor equis cum nondum conſtituta eſſet ex eis quadriga, neque in duabus mulabus pariter venditis uno pretio, cum nondum ex eis eſſet conſtitutum par ſive jugum, quod Græci quidam *ὀρικὸν ζεῦγος*, & *συνωρίδα*: vitioſi enim jumenti redhibitio erit, non omnium, *d. l. 38. §. ult.* Sed pluribus ſervis, vel equis venditis, quorum ſeparatio non ſit dura, vel incommoda, quæri poteſt uno redhibito, quantum pretii nomine reddi oporteat emptori? Et ſi certum ſit cujuſque pretium, id eſt, ſi in ſingula capita D conſtitutum ſit pretium, nulla eſt dubitatio: nam reddetur emptori pretium, quod convenit quodque dedit pro vitioſo animali, etiamſi conſtituto pretio in ſingula capita, poſtea omnium pretia redacta ſint in unam ſummam, quod conſummationem vocat *l. XXXVI. hoc tit.* Plautus in Truculento, & Seneca v. Epiſt. ſummam ſummarum, & eodem modo Juſtinianus *l. ult. C. de uſur. rei jud.* conſummatam quantitatem ſortis, & uſurarum, id eſt, in unam ſummam redactam, Græci illo loco *συναχθεῖσαν*. Sin autem confuſe omnes uno pretio venierint, nec ſit ſingulorum pretium certum, pro bonitate ejus qui redhibetur æſtimatio fiet, eaque reddetur emptori, *d. l. 36. & l. pen. hoc tit.* In ſpecie autem hujus legis quoties ſcilicet propter unius vitium omnes redhibentur, non pars pretii, ſed totum pre- E tium, id eſt, omnium pretium repetitur actione redhibitoria. Et quod hic traditur de actione redhibitoria, trahi poteſt etiam ad actionem æſtimatoriam, ut ſcilicet non ex pretio vitioſi hominis, ſed ex pretio omnium componatur, quanto minoris ſit, *d. l. 38. §. ſi forte*, & ad actionem de evictione, puta choro vendito, ſi unus evincatur, ut ſit actio de evictione in ſolidum, *arg. l. cum plures, inf. de evict.* De quadriga fuit aliquando quæſtio inter profeſſores bonarum literarum, an quadriga intelligeretur ſine curru, quod etiam de pari mularum quæri potuiſſet. Id vero expedire nemo melius poteſt, quam Juriſconſultus. Quadriga intelligitur etiam ſine curru. Fatemur haberi quadrigam, ut jungatur ad currum, haberi par mularum, ut jungatur

gatur ad carrucam, vel rhedam, qua ratione mulas carrucarias Ulpianus dixit, rhedarias Varro. Sed nego ita ſemper quadrigam accipi quaſi junctam currui: alioquin quadriga legata deberetur currus, quod eſt falſum; nam neque legatus eſt currus, cum quadrigæ nomine contineantur tantum equi quatuor, *l. ſi id quod, Pro ſoc. l. 10. §. ult. quib. mod. uſ. amit.* neque legato cedit, ut pars vel acceſſio, cum alia res ſit per ſe, ſine qua quadriga intelligitur, licet ad currum jungi ſoleat, ſicut argento legato, non cedit arca, licet in eam argentum recludi ſoleat, *l. argento, de leg. 3. l. 3. §. ult. de penu leg.* Denique quadrigæ nomen numeri eſt nomen, quod ad alias res translatum nomen indicat, ut cum Varro ait has initiorum eſſe quadrigas, corpus, locum, tempus, actionem. Et Vopiſcus, quadrigas tyrannorum, Firmium, Saturninum, Bonoſum, Proculum: & Hieronymus ad Jovinianum, quadrigam virginum filiarum Philippi Evangeliſtæ: & ad Paulinum, Evangeliſtas quadrigam domino, & quadrigam ſanctitatis, ad Pammachium. *Poſſint vel debeant.* Poſſint refertur ad emptorem. Debeant ad venditorem.

Ad L. Non tamen 24. de eviction.

SEQUITUR de duplæ ſtipulatione quæſtio in *l. 24. de evict.* quam ut intelligamus, ſciendum eſt, ex edicto ædilitio venditorem cavere emptori, de evictione ſtipulanti hoc ſere modo, Mihi heredique meo eum hominem quem de te emi habere recte licere, nec evinci eum hominem mihi heredive meo partemve ejus, & ſi is homo à me heredeve meo petetur, tum de ea re agenda adeſſe, & eam rem recte defendere, ut denunciatum tibi erit, aut ſi ita factum non erit, quanti ea res erit duplum præſtari, dolumque malum abeſſe abfuturumque eſſe, hæc ſpondeſne? Solemnia (*) hujus ſtipulationis eſſe verba illa, Habere licere, nemo ambigit. Partis adjectionem eſſe neceſſariam docet, *l. ſi dictum, §. in ſtipulatione, hoc tit.* Adjici etiam doli clauſulam, *l. ſi cum fundum, de contr. empt. l. ſtipulatio iſta, §. ſi quis dolum, de verb. obl.* & hæc forte intelligitur, *l. ſi ſervus, in prin. hoc tit.* Dupla non cavetur ſemper, ſed ſimpla ex conventione, ſicut ex conventione etiam denunciationis neceſſitas, nonnunquam remittitur, *l. Herennius, in prin. hoc tit.* & eſt etiam hæc ſtipulatio repromiſſio, non ſatiſdatio, niſi aliud convenerit. Ex ejus formula ita demum committi eam apparet, ſi poſt motam controverſiam emptor venditori denuntiaverit, ut de ea re agenda adeſſet, *l. 29. §. ult. hoc tit.* Si auctorem laudaverit, *l. Herennius, §. 1. eod. l. 7. & 14. C. eod.* Si poſtulaverit, ut ab eo defenderetur evictionis nomine, *l. qui abſentem, ſup. de procur.* ob quam rem etiam ſi is qui judicat inter petitorem & emptorem, ſit venditori judex incompetens, tamen venditor ſequi debet forum emptoris, nec poteſt uti privilegio ſui fori, *l. venditor, ſup. de jud. l. 1. C. ubi in rem actio ex deb.* quia lis eſt principaliter cum poſſeſſore, id eſt, cum emptore, venditor liti adſiſtere tantum vel ſubſiſtere dicitur, *l. ſi rem, §. 1. hoc tit. l. 23. C. eod. l. in executione, §. in ſolidum, l. cum ex cauſa, de verb. obligat.* quod Græcis eſt [illegible]. Item ex formula intelligimus, ita demum eam committi ſi judicio res ablata ſit emptori, vel æſtimatio ejus, *l. ſi ſervus, §. 1. l. habere, l. evicta, §. 1. hoc tit.* nam æſtimatio, ſecunda emptio eſt, ut jam præſtita litis æſtimatione petitori vere poſſit dicere emptor ſe rem habere ex ſecunda emptione, non ex prima. Evincere igitur eſt legitimo certamine vincere, id eſt, cognitione judicis, & non vincere tantum, ſed etiam rem abducere. Plus enim eſt evincere quam vincere, quia eſt etiam rem abducere & auferre. Una litera auget ſignificationem, ut in elugere, emereri, enavigare, exigere, enavare, emunire, & in hac ipſa materia elaudare, quod plus eſt quam nominare, id eſt, laudare, Feſtus ait: quia laudatur ſcilicet auctor ut liti adſiſtat, ut defenſionem ſuſcipiat, elaudatur igitur potius. Non committitur ergo ſi propter fatalem neceſſitatem mortuo puta homine vendito emptori, eidemque duplæ ſtipulatori habere non liceat, *l. ſi ſervus, hoc tit.* Non ſi propter alium caſum fortuitum, *l. 11. hoc tit.* Non ſi propter fugam hominis venditi, *d. l. ſi ſervus.* Non ſi propter vim vel impreſſionem alterius, *l. ult. C. de action. emp.* Sed in eum qui vim intulit eſt Interdictum unde vi. Non ſi voluntate emptoris, ut ſi compromiſerit in arbitrum, *l. ſi dictum, §. 1. hoc tit.* ſi manumiſerit, vel quaſi manumiſerit, *l. ſeq. l. ſi mancipium, hoc tit.* ſi locum venditum religioſum fieri permiſerit, *l. ſi per imprud. §. ſi quis eod.* ſi rem pro derelicto habuerit, *l. ult. eod.* Sed & ſi Judicio evicta ſit, interdum non committitur ſtipulatio, ut puta ſi per injuriam, vel ſtultitiam judicis emptor condemnatus ſit, idque conſtet liquido omnibus, *l. 5. l. ſi per imprudentiam, hoc tit. l. 8. & 15. C. eod.* ſed in judicem actio eſt. Eleganter vero in hanc rem *l. exceptione, inf. de fidejuſſ.* æquius eſſe injuriam uni factam penes eum manere, quam in alium manere aut transferri, quæ tamen ratio corrumpitur in dicta lege exceptione, adjectione hujuſmodi, ſcilicet ſi culpa tua injuſtæ damnationis cauſam præbuiſti: nam injuria judicis ſufficit vel culpa, nec utriuſque concurſus unquam exigitur, ne ſit fidejuſſori actio mandati, ſicut in *hoc tit.* ne ſit emptori actio de evictione, ſatis eſt ſi vel is injuria judicis victus ſit ſine culpa ſua. Itaque auſim adfirmare adjectionem illam eſſe peſſimi interpretis: & ſic Joannes propemodum ſentit. Simile autem illud eſt *legi ſi ſine, §. cum autem, Rem ratam haberi*, propter injuriam judicis, fidejuſſores nunquam obligari. At præterea, ut attigi ſupra, non committitur hæc ſtipulatio, ſi vincatur emptor vitio ſuo aut culpa aut dolo, veluti oppoſita exceptione ſtellionatus ex perſona & facto ſuo, *l. xxvII. hoc tit.* vel ex eremodicio, *l. ſi ideo, in princip. hoc tit.* vel ex præſcriptione, lapſis temporibus appellationis, *l. Herennius, §. ult. eod.* vel amiſſa poſſeſſione culpa ſua, cujus retentione rem ſibi ſervare potuit, *l. 29. §. 1. eod.* vel omiſſa actione quam intendere potuit *l. 66. eod.* vel omiſſa occaſione uſucapiendi, *l. ſi dictum, §. ſi cum poſſet.* Ad hæc quæritur in hac lege, an etiam poſſim dicere non committi ſtipulationem, ſi mulier quæ rem emit à non domino, eam marito eidemque domino ejus rei dederit in dotem, puta marito jam non eam poſſidente pro dote, ſed pro ſuo. Et poſſet tentari ſtipulationem committi, argumento ducto ex *l. 22. §. ult. ſupra, hoc tit. & l. quamvis, infra de jur. dot.* hoc modo: Si mulier fundum quem de Titio emit non domino, marito dederit in dotem æque non domino, & is fundus marito evincatur, vel æſtimatio ejus, ſtatim mulier ex ſtipulatione agere poteſt evictionis nomine, quia nullam dotem habere incipit, ſi vel fundus evincatur, vel tantum maritus præſtiterit pro litis æſtimatione quanti fundus eſt, (nec enim jam eum pro dote, ſed pro empto poſſidet) aut certe minorem, ſi non tantum præſtiterit: & additur *l. prox. ſupra*, etiam ſoluto matrimonio morte mulieris, quo caſu dos adventitia remanet penes virum, atque etiam profectitia ſi pater non ſit, evicto fundo dotali, heredes mulieris agere poſſe ex ſtipulatione duplæ, quod & ipſi marito teneantur ex ſtipulatione duplæ evictionis nomine: nam & ex cauſa dotis evicto marito præſtatur, interpoſita ſtipulatione hujuſmodi, quæ tamen invita muliere non interponitur fundo inæſtimato, *l. non ſolum, infra, de jur. dot. l. 1. C. eod.* ſicut ex donationis cauſa contrahi placet obligationem evictionis interpoſita eadem ſtipulatione, *l. 2. C. de evict.* & ita quod ait *l. ſciendum, hoc tit.* nihil referre qua ex cauſa interponatur ſtipulatio duplæ, utrum ex cauſa emptionis, an ex alia cauſa, ſic interpretor, veluti ex cauſa dotis, aut donationis.

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 31.*

Ex aliis cauſis eſt obligatio evictionis nomine etiam ſine ſtipulatione, veluti ex permutatione, vel ex donatione facta ſub lege remunerationis, ex datione in ſolutum, adjudicatione, articulo Do ut facias, inveſtitura feudi. Sed argumentum quod volumus efficere ex hac diſputatione, ſic in pauca colligamus. Si marito evincatur fundus dotalis, mulieri ſtatim committitur ſtipulatio duplæ, quia nullam dotem habere incipit. In ſpecie huius legis nullam etiam dotem mulier habere incipit, marito fundum dotalem habente pro ſuo non pro dote. Ergo ſtatim committitur ſtipulatio duplæ, quod Africanus negat eſſe conſequens, aut ſimile caſui ſuperiori his verbis:

Non tamen ei conſequens eſſe, ut & ſi ipſi domino nuptura in dotem eum dederit, committi ſtipulationem dicamus, quamvis æque indotata mulier futura ſit, quoniam quidem etiamſi verum ſit, habere ei non licere ſervum, illud tamen verum non ſit, judicio eum evictum eſſe. Ex empto tamen contra venditorem mulier habet actionem.

Docet igitur quantum diſtet hic caſus à ſuperiore: Superiore caſu marito fundus evincitur jure judicioque, ut nominatim ſcriptum eſt in *l.22. §. ult. ſi aliquis* cum à marito per judicium abſtuliſſet. Hoc caſu non per judicium fundum ſuum maritus abſtulit, ſed forte datus ei cum eſſet in dotem, eum retinuit quaſi ſuum: & ideo non committitur ſtipulatio duplæ, quæ tamen ſuperiore caſu committitur. Sed tamen quia non voluntate ſua eum fundum mulier amiſit, quandoquidem non putavit ſe domino rem ſuam in dotem dare, ex bono & æquo dabitur ei actio ex empto adverſus venditorem in id quod intereſt, ut ſæpe in hoc titulo evenit deficiente actione ex ſtipulatu duplæ, dari ex empto actionem, *l.41. §. 1. hoc tit. l.nave, eod.tit.* conjuncta *l.eum qui ædes, de uſurp. & uſuc. l. ſi prægnans*, conjuncta *l. venditor, hoc tit.* quarum una denegat actionem ex ſtipulatu, altera dat ex empto. Neque vero, ut animadvertit Accurſius recte colligitur ex *l. ſi emptori, hoc tit.* etiam re judicio non evicta committi ſtipulationem duplæ, evictionis nomine: nam duplex eſt ſtipulatio duplæ ædilitia: una de evictione quam dari negamus re judicio non evicta: altera de ſanitate & vitiis, aut noxis rei venditæ, *l.3. l.11. §. ult. l.quia dicitur, h.t.* quæ committitur etiam re non evicta, puta quod verum ſit furtis noxiſque ſolutum non fuiſſe ſervum: quamvis is cui furtum fecerat heres emptori extiterit, *d. l. ſi emptori*. Sed & alia de evictionibus & ſtipulatione duplæ Africanus hoc eodem libro tractavit: reſtant enim adhuc quæſtiones tres in *l.46. hoc tit.* una eſt de uſufructu evicto, altera de ſervitute evicta, tertia de ſtatulibero evicto in libertatem: & de prima quidem ita ſcribit:

Ad L. Fundum 46. de eviction.

FUNDUM *cujus uſusfructus Attii erat, mihi vendidiſti, nec dixiſti uſumfructum Attii eſſe: hunc ego Mævio detracto uſufructu, tradidi. Attio capite minuto, non ad me, ſed ad proprietatem uſumfructum redire ait: neque enim potuiſſe conſtitui uſumfructum eo tempore quo alienus eſſet, ſed poſſe me venditorem te de evictione convenire: quia æquum ſit eandem cauſam meam eſſe, quæ futura eſſet, ſi tunc uſusfructus alienus non fuiſſet.*

DIXIMUS ſupra non committi ſtipulationem duplæ, niſi res judicio evicta ſit. Sed non diximus quali judicio. Quali igitur? vindicationis, ut opinor: nam quod ait *l.XXXIV. §.1. hoc tit.* nihil intereſſe quo genere judicii res evicta ſit, reſpicit ad varia genera vindicationum. Eſt vindicatio dominii, vindicatio uſus vel uſusfructus, vindicatio pignoris vel hypothecæ, vindicatio emphyteuſeos, vindicatio ſuperficii, vindicatio poſſeſſionis, non quidem per actionem ſed per interdictum uti poſſidetis, vel utrobi, vindicatio ſervitutis, & hæc poſtrema ſola nullam parit emptori fundi actionem de evictione, ſi quis in eo fundo vindicaverit iter aut viam per actionem confeſſoriam, & vicerit, niſi venditor fundum liberum dixerit, *l.pen. hoc tit. l. cum venderes, de cont.empt.* Sed emptori eſt actio æſtimatoria, Quanto minoris fundum emiſſet, ſi ſciſſet ſervitutem impoſitam, *l.quoties, de ædil. ed.* & *l.XV. hoc tit.* ſi modo in ea pro, *Servus*, legatur, *Servitus*, ut jamdudum emendavi: & eſt perſpicuum in ea lege Paulum conſtituere differentiam inter uſumfructum & ſervitutem. Vindicationi ſervitutis adjungi etiam poteſt vindicatio finium, *l. X. C. de evict.* Cæteræ vindicationes pariunt actionem de evictione, imo & mixtæ actiones communi dividundo, vel fam. erciſcundæ, *d. l. XXXIV. §. 1.* & ratio differentiæ hæc, quia etiam evicta ſervitute aut finibus, rem habere licet, alio autem jure evicto rem habere non licet. Hoc cognito, fingamus: vendidiſti mihi fundum nec dixiſti uſumfructum eſſe Titii, ego cum plenum mihi fundum venditum putarem, eum vendidi Gajo, detracto mihique reſervato uſufructu, mox capite minuto Titio uſusfructus finitus eſt. Quæritur ad quem redeat, ad me qui eum mihi detraxi, an ad Gajum cui fundum vendidi. Et ait Julianus, finitum uſumfructum, ut ſolet, redire ad proprietatem & conſolidari: redire igitur ad Gajum, ad me non redire: quo enim jure rediret? an quod eum mihi detraxerim in fundo vendendo Gajo? Sed nihil poteſt valere detractio quam feci eo tempore quo uſusfructus erat alienus, & ſeparatus à proprietate: potui detrahere meum uſumfructum, alienum non potui. Ponamus litem fuiſſe ea de re inter me & Gajum, & Gajum eviciſſe uſumfructum, an erit mihi regreſſus adverſus auctorem meum, ex ſtipulatione duplæ, vel ex empto ob evictionem? Sit ſane, *l.ſtipulatio iſta, §.ſi quis forte, de verb.obligat. l. in vendendo, de cont. empt. l. XLIX. hoc tit.* quia mihi videtur evicta pars rei: uſusfructus enim partis inſtar obtinet, cum omne emolumentum rei contineat, *l. Mævius, §.pen. de leg.X.* & ita agendo conſequar, ut mihi præſtetur æſtimatio pro bonitate fructuum quos fundus ille fert, ſicut evicto loco fundi certo bonitatis æſtimatio ſit, *l.1. XIII. & XV. hoc tit.* vel, quod idem eſt, hoc conſequar ut mihi eandem cauſam venditor præſtet, quæ foret ſi tempore quo uſumfructum detraxi, uſusfructus alienus non fuiſſet, id eſt, ut præſtet uſumfructum, vel æſtimationem duplam. In Gajum nullam actionem habeo, ut recte Acc. docet. Gajo quoque in me nulla actio eſt in caſu propoſito, quando ſcilicet integro meo ſtatu prior Titius capite minutus eſt: nam è contrario, ut idem rectiſſime docet, ſi ego qui mihi detraxi uſumfructum moriar vel capitis minutionem ſuſtinuam prior, perdurante uſufructu in perſona Titii, ego vel heres meus Gajo tenetur uſumfructum præſtare, quaſi finitum morte mea, vel capitis minutione. Sequitur in eadem *l. XLVI.*

Si per alienum fundum mihi viam conſtitueris, evictionis nomine te obligari ait: etenim quo caſu ſi per proprium conſtituentis fundum conceſſa eſſet via, recte conſtitueretur, eo caſu ſi per alienum concederetur, evictionis obligationem contraxit.

Fundo vendito & evicta ſervitute per actionem confeſſoriam, non agitur de evictione. Servitute vendita, vel fundo & ſervitute, ut *l.tenetur, §.ſi tibi, de act. empt.* & evicta ſervitute per actionem negatoriam, quia forte venditor eam ceſſit in alieno fundo non in ſuo, eſt actio de evictione, ex ſtipulatione duplæ, vel ex empto. Sequitur tertia quæſtio de ſtatulibero vendito, & evicto in libertatem. Multum intereſt ſtatuliberum dixero in vendendo an in tradendo. Si in vendendo, non teneor evictionis nomine, etiamſi traditionis tempore liber fuerit, modo ſi fuerit ſtatuliber venditionis tempore. Si in tradendo, non teneor ſi poſtea liber fiat, teneor ſi jam ante factus fuerit liber: quia eam tantum ſpeciem libertatis excepi, quæ ex teſtamento impleta condicione ex poſt facto (ſic eſt legendum, in *l.qui libertatis, hoc tit.*) poſſit obtingere.

Ac rurſus multum intereſt ſtatuliberum dixero perfu-
ſorie, & ſimpliciter, an condicionem etiam expreſſero
libertatis: priore caſu non teneor quidem de evictio-
ne, ſed teneor ex empto in id, quod intereſt: quia de-
cepi emptorem obſcura, & perfuſoria pronunciatione,
quæ nunquam non ad dolum malum accedit, *d. l. qui
libertatis, §. ult.* Poſteriore caſu, diſtinguendum eſt hoc
modo: aut diem, vel condicionem veram expreſſi, aut
falſam. Si veram, nullus eſt labor. Quid vero fiet ſi fal-
ſam? Finge, dixi relictam libertatem ſub condicione,
Si navis ex Aſia venerit, quæ erat relicta ſub condicio-
ne, Si Titius conſul fuerit: & hic quoque diſtinguen-
dum eſt: aut prior extitit condicio mendax, aut vera.
Si mendax, venditor poſtea exiſtente condicione vera
evicto ſervo in libertatem, non tenetur de evictione,
quia nihil ex ea re læditur emptor, apud quem diutius
manet ſervus, quam ſperabat: nec enim eripitur in li-
bertatem ſtatim ut impleta eſt condicio falſa, ſed ex-
ſpectatur vera. Sin autem prior extitit vera, venditor
tenetur ob evictionem, & ob mendacium, quia citius,
quam ſperabat emptori ſervus eripitur: & hoc eſt, quod
Africanus ait in *§. cum tibi.*

*Cum tibi Stichum venderem dixi eum ſtatuliberum eſſe;
ſub hac condicione manumiſſum, Si navis ex Aſia venerit,
is autem, Si Titius conſul factus fuerit, manumiſſus erat:
quærebatur, ſi prius navis ex Aſia venerit, ac poſt Titius
conſul fiat, atque ita in libertatem evictus ſit, an evictionis
nomine teneatur. Reſpondit, non teneri eum: etenim dolo
malo emptorem facere, cum prius extiterit ea condicio, quam
evictionis nomine* exceperit:

Non lego (*), *exſolverit*, ſed *exceperit*, ut *d. l. qui li-
bertatis.* Repelletur ergo emptor exceptione doli mali,
ſi agat ex ſtipulatu, quia nihil ejus intereſt, vel ipſo ju-
re ſi agat ex empto: & ſimilis pene diſtinctio obſerva-
tur in hac ſpecie. Si dixerit venditor ſtatulibero poſt
annum relictam libertatem, quæ erat relicta poſt bien-
nium, non tenetur, quia diutius apud emptorem man-
ſit, quam dixerit venditor, atque eo etiam minoris ſer-
vum redemit emptor. At è contrario ſi dixerit poſt
biennium, cum eſſet relicta poſt annum, tenetur, quia
ex mendacio ejus læditur emptor, qui eo pluris emit
ſervum, quod ſperaret eum apud ſe diutius fore: &
male Hor. hoc loco ita ſcriptum eſt: Item ſi poſt bien-
nium liberum fore dixi, qui poſt annum libertatem ac-
ceperit: cum vel ex ſequentibus, & certiſſima ratione
perſpicuum ſit eſſe ita legendum:

*Item ſi poſt annum liberum fore dixi, qui poſt biennium
libertatem acceperit, & poſt biennium in libertatam evin-
catur, vel x. dare juſſum dixerim quinque, & is x. datis ad
libertatem pervenerit, magis eſſe ut his quoque caſibus non
teneat.*

Eadem igitur diſtinctio, & in hac ſpecie valet. Si
venditor dixerit libertatem relictam ſub condicione,
Si quinque heredi dederit, quam conſtat etiam in em-
ptorem transferri, eum eſſet relicta ſub condicione,
Si x. dederit, decem datis evicto ſervo in libertatem,
venditor non tenetur de evictione, quia plus fert em-
ptor, quam ſperabat, qui tamen cum ſperaret tantum
quinque, eo minoris ſervum emerat, exiſtimans faci-
lius perventurum ſervum ad libertatem, ſicut facilius
eſt conficere quinque, quam x. Quinque enim quin-
que millia, decem, x. millia intelligimus. At contra ſi
dixerit x. cum eſſet juſſus dare quinque, vel ſi xx. cum
eſſet x. tenetur, quia ſpe ſua fruſtratus eſt emptor,
qui aut plus ſe laturum ſperabat, aut ob difficultatem
præſtationis, diutius in ſervitute ſua hominem futu-
rum: atque ob eam rem etiam eum majori pretio eme-
rat, *l. qui libertatis, l. qui alienam, §. ult. hoc tit.* Tenetur
autem non tantum ob mendacium ex empto, ſed etiam
ob evictionem ex duplæ ſtipulatione, ut quoſdam exi-
ſtimare refert Scævola, *d. l. qui libertatis*, quos ſequu-
tus videtur Paulus, *l. x. de ſtatulib.* At prævaluit Servii

Tom. I. Prior.

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 5. cap. 25.*

A ſententia exiſtimantis venditorem non teneri de evi-
ctione, quod etſi mentitus ſit in quantitate dandæ pe-
cuniæ, non tamen mentitus eſt in genere condicio-
nis, cum in danda pecunia condicionem conſiſtere di-
xerit. Et hæc ſunt quæ tractantur in *d. l. XLVI. de evict.*
Sequitur *l.* CIX. *de leg. 1.*

Ad L. Si quando 109. de leg. 1.

*SI quando quis uxori ſuæ ea quæ vivus donaverat vul-
gari modo leget, non de aliis donationibus videri eum
ſentire ait, quam de his, quæ jure valituræ non ſunt: alioquin
& fruſtra legaturus ſit atque ſi ita exprimat, Quæ uxori
jure donavero, vel ita, Quæ uxori manumiſſionis cauſa
donavero, ea ei lego: nam inutile legatum futurum eſt.*

B VULGARIS modus legandi uxori hic eſt, Uxori
meæ quidquid vivus dedi donavi uſibuſve ejus com-
paravi, conceſſi, confeci, id omne dari volo: vel Quæ
uxori vivus donavero, ea ei lego, *l. uxori, §. 1. lib. 3. l. uxo-
ri, de aur. & arg. leg.* Cauſa ita legandi hæc, quia jure ci-
vili donatio inter virum, & uxorem non valet, & ſi quid
vir uxori vivus donaverit, niſi etiam moriens idem ei
legaverit, uxori aufertur, & hereditati vindicatur. Ho-
die non eſt neceſſe id uxori legare, quia ex Oratione
Antonini, & SC. placet donationem inter virum, &
uxorem ſilentio confirmari, & morte donatoris ſi non
mutaverit voluntatem. Ante enim Orationem non
confirmabatur ſilentio, ſed legato: Scripſit autem hoc
Africanus ante eam Orationem, quod poſt Oratio-
nem ſcripſiſſet fruſtra, quandoquidem ex ea hodie ſo-
C lo ſilentio confirmatur donatio, & legatur inutiliter,
ac proinde legata non petitur ut legatum, ſed ut dona-
tio, *l. ex verbis, C. de don. inter. vir. & uxor.* niſi forte
excedat D. aureos & non ſit actis inſinuata, quo caſu
cum ſit inutilis donatio, ſequitur utile legatum eſſe,
l. donationes, C. eod. ut olim cum eſſet donatio inutilis,
utile erat legatum, petebanturque res donatæ, eædem-
que legatæ jure legati, non jure donationis, & id ge-
nus legandi, quod vulgo uſurpabatur, pertinebat tan-
tum ad donationes inutiles, quemadmodum hoc loco
oſtenditur, non ad eas, quæ inter maritos certis ex cau-
ſis conceſſæ ſunt, veluti mortis cauſa, exilii, divortii,
ſepulturæ, honoris, manumiſſionis: has enim nihil
neceſſe eſt poſtremo judicio morientis confirmari no-
minatim. Multum autem intereſt utrum quid debea-
D tur, ut legatum, an ut donatio: nam donatio retrotra-
hitur, *d. l. donationes*, non legatum. Additur in *d. l.* CIX.

*Heres cujus fideicommiſſum erat ut mihi fundum, aut
C. daret, fundum Titio vendidit. Cum electio ei relinquitur
utrum malit dandi, ut tamen alterum ſolidum præſtet,
prætoris officio convenire exiſtimo, ut ſi pecuniam Titius
offerat, inhibeat fundi perſecutionem: ita enim eadem cau-
ſa conſtitueretur, quæ futura eſſet ſi alienatus fundus non
fuiſſet, quando etiam adverſus ipſum heredem officium præ-
toris, ſive arbitri tale eſſe deberet, ut ſi fundus non præſtare-
tur, neque pluris neque minoris, quam centum æſtimaretur.*

Ut in legatis damnationis electio eſt heredis, ſive ho-
mo legetur generaliter, ſive illud aut illud, ita & in
fideicommiſſis, & fuere in aliis etiam pleriſque cauſis
olim exæquata fideicommiſſa legatis per damnatio-
E nem. Quæ res potuere legari per damnationem, &
per fideicommiſſum, & contra. Et re eadem conjun-
ctim duobus legata per damnationem, vel per fidei-
commiſſum, ſinguli quaſi diviſim ab initio habebant
partes, legata autem eadem re duobus ſeparatim per
damnationem, aut per fideicommiſſum, ſingulis ſoli-
dum debebatur: Et erant etiam quædam verba com-
munia tam legatorum per damnationem, quam fidei-
commiſſorum, veluti Dari volo, *l. quidam teſtamento, hoc
tit. l. cum pater, §. cum pater, l. pen. §. Lucius, tit. ſeq. l. XI.
§. ſic fideicommiſſum, l. nomen, tit. 3.* Non eſt igitur mi-
rum ſi etiam ſit in fideicommiſſis electio heredis, ut in
legatis per damnationem, idque omnino ita procedit
in hac ſpecie: Teſtator heredis fidei commiſit ut Titio

fundum aut c. daret : electio igitur eſt heredis : is fundum Gajo vendidit . Fideicommiſſi perſecutin fideicommiſſario eſt non in heredem tantum , ſed etiam in emptorem , & quemlibet poſſeſſorem fundi , quod nullus locus eſt in jure , qui manifeſtius probet quam hic : educi quidem id etiam poteſt ex *l.qui ſolidum*, *§. ult. tit.ſeq.& l.pater* , *§.1.tit.3.* ſed non tam facili negotio. Fuit igitur fideicommiſſi perſecutio in rem, non in perſonam . Et recte utitur perſecutionis verbo : nam ordinaria de fideicommiſſo nulla actio fuit , atque ob id invenias quidem de legato judicem vel arbitrum ſpecialem dari rei cognoſcendæ , & dirimendæ cauſa , *l. LXXII. tit. ſeq.* ſed non de fideicommiſſo , & arbiter de quo hic agitur non eſt ad cognoſcendum , ſed ad exequendam reſtitutionem fideicommiſſi , ut *l. pen. de confeſ. l. XXI. de leg. 3.* & is de quo agitur *l.II. C.de uſur. & fruct.leg.* Sed ad rem . Perſecutio fideicommiſſi eſt adverſus emptorem fundi : at liberabitur oblatis c. quanti fundum teſtator æſtimavit : & hoc prætoris fideicommiſſarii vel arbitri dati ad exequendam reſtitutionem fideicommiſſi officio convenit , quia æquum eſt eandem cauſam conſtitui quæ futura eſſet ſi fundus alienatus non fuiſſet . Simili ratione in alia cauſa uſus eſt Africanus ſupra *l. XLVI. de evict.* quia æquum eſt eandem cauſam eſſe quæ futura eſſet, ſi uſusfructus alienus non fuiſſet . Non alienato autem fundo , liberaretur heres præſtatione fundi oblatis c. Eadem ergo electione utetur emptor , ſed neutri tamen licebit electionem ſcindere , veluti datis L.& fundi parte, *l.VIII. §. ult. hoc tit. l.15.tit.I.ſeq.* quod his verbis ſignificatur hoc loco : Ut tamen alterum ſolidum præſtet . Sequitur alia quæſtio de legato vel excepto Kalendario in *l. LXIV. de leg. III.*

Ad L. Qui filium 64. de leg. 3.

QUI *filium & nepotem heredem inſtituerat,certa prædia , quæque in his mortis tempore ſua eſſent,nepoti per fideicommiſſum dederat,excepto Kalendario:mortis tempore in ea arca , in qua inſtrumenta & cautiones debitorum erant, pecunia numerata inventa eſt: pleriſque videbatur vix veroſimile eſſe, ut teſtator de pecunia numerata ſenſiſſet: ego autem illud dignum animadverſione exiſtimabam:cum quis Kalendarium præſtari alicui voluerit , utrumne nomina dumtaxat debitorum præſtari voluiſſe intelligendus eſt, an vero etiam pecuniam ſi qua ab his exacta , eidem tamen Kalendario deſtinata fuerit : & magis puto, quemadmodum ſi exactæ pecuniæ,& rurſus collocatæ eſſent , permutatio nominum non perimeret vel minueret fideicommiſſum : ita ipſæ quoque pecuniæ, ſi adhuc Kalendario, id eſt nominibus faciendis deſtinatæ eſſent, eidem fideicommiſſo cedere debeant:quin etiam illud quoque putem defendi poſſe , ut non modo à debitoribus exactæ pecuniæ , ſed quacunque de cauſa redactæ, eidem tamen rationi fuerint deſtinatæ , fideicommiſſo cedant .*

FILIO & nepote heredibus inſtitutis, nepoti prælegavit certa prædia quæque in his mortis tempore ſua eſſent , excepto Kalendario, quæ exceptio etiamſi non fuiſſet appoſita , intelligeretur , *l.uxorem, §.legaverat, hoc tit.* quia non eſt veroſimile teſtatorem ſenſiſſe de Kalendario , quod ibi habuit ad tempus non quaſi inſtructum , vel inſtrumentum prædii , *l. ſi fundus , l. ſi mihi Mævia , l. quæſitum , §.1.hoc tit.* neque defendi poteſt reſponſum *l.prædia , §. liberto , de inſtrum. leg.* quia venalia non continentur legato , & multo minus quæ vendita jam ſunt , *l. quæſitum , §.Celſus, eod.tit.l.generali , §.uxori , de uſufr.leg.* & multo minus cautiones Kalendarii & pecuniæ : itaque videtur legendum , Non contineri niſi manifeſte contrariam voluntatem libertus approbat , &c. ut *l.quæſitum, §.1. hoc tit.* Nomina igitur & nummos non deberi niſi manifeſte de his quoque legandis voluntas approbaretur . Denique excipitur in ſpecie hujus legis Kalendarium quod & tacite exceptum intelligeretur . Sed non ſolent ſuperflua nocere , *l. teſtamentum , C. de teſtam. l. ſi ſervo , inf. de adim. leg. l.quæſitum* ; *§. ult. de inſtrum.leg.* Auguſtinus de civitate Dei lib. IV.*Solet* , inquit, *à Juriſperitis dici ; Superflua non nocent* . At quæritur excepto Kalendario, quid exceptum videatur ? an inſtrumenta tantum & cautiones debitorum : an etiam pecuniæ , quæ in eadem arca inventæ ſunt , in qua inſtrumenta erant ? Et quidam putabant Kalendarii nomine non videri exceptam pecuniam numeratam , quos refellit Africanus hac ratione : legato Kalendario , ut *l.nomen , §.ult. hoc tit.* non tantum debentur nomina debitorum , ſed etiam pecuniæ ex omnibus redactæ , & rurſus collocatæ aliis , vel etiam deſtinatæ aliis nominibus faciendis , itemque pecuniæ non redactæ ex nominibus , ſed alia ratione , & Kalendario deſtinatæ . Excepto igitur Kalendario , eæ etiam pecuniæ exceptæ videbuntur . Argumentatur à legato Kalendario ad exceptum Kalendarium , ſicut vice verſa validum argumentum eſt à legato ad exceptum , ut quod dicitur *l. ſeq.* de exceptis negotiatoribus , idem dici poteſt de legatis . Sequitur *l. 28. ad Senatuſc. Trebellian.*

Ad L. Ex aſſe 28. ad SC. Trebel.

EX *aſſe heres inſtitutus partem hereditatis mihi pure, tibi ſub condicione reſtituere rogatus, cum ſuſpectam diceret , poſtulante me adit, & mihi totam ex ſenatuſconſulto reſtituit:quandoque condicio extiterit,an fructus partis tuæ reſtituere tibi debeam , non immerito dubitabatur , & pleriſque placet non eſſe eos præſtandos:quia nec ab herede præſtarentur, ſi ſua ſponte adiiſſet: ſufficiat autem jus tuum tibi integrum conſervari, non etiam meliorem condicionem tuam fieri . Idem tamen exiſtimabat , ſi ex aſſe heres inſtitutus mihi quadrantem pure , tibi æque quadrantem ſub condicione reſtituere rogatus ſit & cum ſuſpectam hereditatem diceret, cogente me adit : quandoque condicio extiterit , ſemiſſem tibi eſſe reſtituendum, ſed nec lege Falcidia in propoſita ſpecie uſurum me puto: quamvis ſcriptus heres ſi ſponte adiiſſet uteretur .*

QUI ſuſpectam , damnoſam , oneroſam hereditatem dicit , quam rogatus eſt reſtituere alteri , quinque profitetur non expedire ſibi eam hereditatem adire (hoc enim exigit *l. 9. hujus tit.*) ſi fideicommiſſarius poſtulet ſuo periculo adiri & reſtitui ſibi : ex Sen.Conſul.Pegaſiano cogitur à Prætore adire & reſtituere hereditatem totam: quod ſi factum fuerit, actiones fideicommiſſario , & in fideicommiſſarium dantur in ſolidum , perinde atque ſi ex Sen. Conſul. Trebelliano reſtituta hereditas fuiſſet : & ita heres nullo incommodo adficitur , cum adierit alieno periculo , & ipſo jure indemnis redditur ex Sen. Conſul. etiam ſine cautione : quinimo oblata indemnitatis cautio, cujus ut plurimum ſecuritas eſt incerta , cum poſſit qui hodie eſt idoneus & locuples , non eſſe cras , non ſufficeret ad cogendum heredem adire hereditatem , *l. nam quod §.ult.l.cogi, §.idem quærit, hoc tit.* Et contra nullo etiam commodo heres adficitur , *l. 4. hoc tit.* nullas intendit actiones , aut repellitur exceptione Trebelliani , non retinet Falcidiam , non retinet præceptiones , & generaliter id omne perdit quod perderet ſi quod etiam volebat hereditatem non adiiſſet , *l.ſi patroni , §.qui fideicommiſſariam , in fi. hoc tit.* Adire autem cogitur præſens decreto prætoris , *l.ſi poſtulante, hoc tit.* vel præſidis in provinciis aut magiſtratus municipalis ex auctoritate præſidis , ut *Paulus ſcribit 4.Sent.* Abſens non poteſt cogi adire , ſed interponitur aliud decretum , quo ſcilicet fideicommiſſarius mittitur in poſſeſſionem , *l. recuſare, in prin.hoc tit.& Paulo eodem libro Sententiarum.* Qui id non profitetur quod dixi initio , ſed deliberat, cogitur etiam ſtatim adire periculo fideicommiſſarii , ſed non reſtituere , *l.omnes , hoc tit.* Cogitur autem reſtituere totam hereditatem , ut diximus , quod procedit etiam ſi partem tantum reſtituere rogatus ſit . Finge , ex aſſe heredem pure rogatum uni reſtituere partem dimidiam , alteri partem alteram ſub condicione ,

& ſu-

& ſuſpectam dicere hereditatem. Sen. Conſul. Pegaſiano A cautum eſt, interim cogi eum reſtituere univerſam hereditatem poſtulanti fideicommiſſario, cui pure fideicommiſſum relictum eſt: & in *l. cogi*, *§. idem Metianus, hoc tit.* Hodie, id eſt, ex Sen. Conſul. Pegaſiano, ut *l. ſi heres, eodem: & l. 1. §. hodie ſupra, Si cui plus quam per leg. Falc.* Adire certe non poteſt niſi totam, ſed cogitur reſtituere totam: exiſtente autem condicione, is qui antequam ea exiſteret quod ſibi partis fideicommiſſum pure relictum eſſet, univerſam hereditatem recipit, alteri fideicommiſſario partem reſtituet, translatis actionibus ipſo jure, perinde atque ſi heres ipſe reſtitueret, *l. 1. §. ſed & quoties, hoc tit.* nam actiones transfert non heres rogatus tantum, ſed & fideicommiſſarius rogatus, *l. 1. §. de illo, hoc tit.* Imo & non rogatus, ut in propoſita ſpecie, ſi univerſa B hereditas ei interim ab herede reſtituta ſit. Sed in hac eadem ſpecie quæritur hoc loco, ſi heres rogatus ſit ſemiſſem mihi pure, ſemiſſem tibi ſub condicione reſtituere, & poſtulante me coactus adierit & reſtituerit aſſem mihi, an poſtea exiſtente condicione tui fideicommiſſi, fructus tuæ partis reſtituere tibi debeam. Et Africanus ait, hac de re non immerito quæri. Cur? quia interim fructus teſtator lucrari heredem voluit non me: ſed noluit etiam te. Et ideo obtinuit non debere eos tibi me reſtituere, quos nec heres ipſe reſtitueret ſi ſua ſponte hereditatem adiiſſet, atque ita qui heredis lucro cederent ſi ſua ſponte adiiſſet, eo coacto adire cedent lucro ejus cujus periculo adiit, recte, ut qui in periculum ſuccedit, ſuccedat etiam in emolumentum, utque is cujus periculo adita eſt hereditas, C ſit omnino vice ejus, qui adiit ſua ſponte, & ſatis erit jus tuum tibi integrum conſervari, non etiam meliorem condicionem tuam fieri: adjectis fideicommiſſo fructibus ante condicionem fideicommiſſi perceptis. Sed hæc comparatio heredis, qui ſponte adiit ad fideicommiſſarium, qui coegit adire, non eſt perpetua, nec enim idem ſemper juris conſtituitur in perſona fideicommiſſarii, quo poſtulante heres juſſu prætoris adiit, quod eſſet in perſona heredis ſi ſponte adiiſſet. Finge heredem rogatum mihi quadrantem, tibi quadrantem reſtituere. Si ſponte adierit, retinet ſemiſſem. Si coactus adierit, & aſſem mihi reſtituerit, ego ultra quadrantem meum non retinebo ſemiſſem, ſed dividetur ex æquo inter me & te, ut in ſpecie *l. Pap. hoc tit.* placet vacantem portionem adcreſcere fideicommiſſario, D ſi heres coactus adierit, quæ ei non adcreſceret ſi heres ſua ſponte adiiſſet. Item ſi ſponte adiiſſet, priore caſu quo ſcilicet rogatus eſt ſemiſſem mihi, ſemiſſem tibi reſtituere, detraheret Falcidiam, id eſt, ſingulis ſeſcunciam. Coacto autem illo adire ego non detraham reſtituendo tibi: quia nec ipſe heres modo eam detraheret, *l. cogi, §. Metianus hoc tit.* Et ratio differentiæ, quod etiam non reſtitutis fructibus, jus tuum integrum habeas: detracta Falcidia, vel ablato commodo adcretionis, jus tuum integrum non habeas, atque ideo melius ſit, quod non poteſt capere heres, tibi potius quam mihi cedere. Jus integrum voco quod te teſtator habere voluit. Voluit autem tibi non detrahi Falcidiam (eſt enim lex Falcidia contra voluntatem) voluit quoque tibi pro rata quæ vacarent adcreſcere. E Voluit te habere partem tuam integram cum fructibus perceptis poſt condicionem, non etiam cum his qui perciperentur ante condicionem. Hinc generaliter notant, legatarium aut fideicommiſſarium ſpecialem, vel univerſalem non detrahere Falcidiam, ſi ab eo fideicommiſſa relicta ſunt, vel ſi heres à quo legata aut fideicommiſſa relicta ſunt, quorum præſtandorum onus conſtat in fideicommiſſarium tranſire reſtituta hereditate, ſalvam Falcidiam habeat, aut ſi detrahere eam non potuerit, *l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, l. 1. §. denique, & §. ſeq. hoc tit. l. lex Falcidia, §. ult. ad leg. Fal. l. coheredi, §. quod ſi heredem, de vulg. ſubſt.* Et in ſpecie *l. pœnales, §. ult. ad leg. Falcid.* legatarius à quo pecuniarium fideicommiſſum relictum eſt, non utitur Falcidia ex ſua perſona, ſed quia paſſus eſt Falcidiam, hoc imputat pro rata fideicommiſſario, ut ſi xx. legatis rogatus ſit xv. reſtituere, & Falcidia ex legato detraxerit quinque, fideicommiſſario reſtituit xi. & quadrantem unius: idemque erit ſi xx. legatis rogatus ſit reſtituere quinque: (ſic enim recte ſcriptum eſt cum in Florentinis tum in Baſilicis *d. l. pœnales, §. ult.*) ideoque fideicommiſſario reſtituet tres tantum, & dodrantem unius: nam quod quidam contendunt, hoc caſu non poſſe imputari Falcidiam fideicommiſſario, eique eſſe præſtanda integra quinque, quod ſolutis quinque heredi, & quinque fideicommiſſario, adhuc apud legatarium remaneant x. hæc ſubtilitas refellitur *l. 5. Si cui plus quam per leg. Fal.* quæ plerunque ait æquum eſſe, ut legatarius, qui paſſus eſt Falcidiam pro rata retineat ex fideicommiſſo etiamſi tantum ex legato apud eum remanſurum ſit, ut ſufficere poſſit ad præſtandum fideicommiſſum, quod quidem tantum, non parem modo fideicommiſſo quantitatem ſignificat, ſed etiam ampliorem: nec enim dicit tantum quantum, ſed tantum ut ſufficere poſſit. Et addit, Plerunque, quia ſunt duæ exceptiones in *d. l. pœnales*: Si teſtator integrum fideicommiſſum præſtari voluit: quæ præſumptio eſt in alimentis relictis, *l. cum pater, §. ſi pars, de leg. 2. l. maritum, §. ult. ad l. Falcid. l. liberto, §. liberto, de annuis leg.* & ſi ſervum ſuum vel alienum manumittere legatarium rogaverit. At præterea, in ſpecie *l. 1. §. inde Neratius, hoc tit.* fideicommiſſarius non detrahit Falcidiam ex eodem fideicommiſſo à ſe alii relicto ex perſona ſua, ſed quaſi ex perſona heredis: qui ex eo noluit eam detrahere, ut ipſe potius detraheret, nec donare eam voluit poſteriori fideicommiſſario ſed priori: & legendum in ſupradicto *§. inde Neratius ſcribit*, ſi heres rogatus reſtituerit, non reſtituere. Idemque in ſpecie *l. facta, §. ſi cum ſuſpecta, & l. Marcellus, §. 1. hoc tit.* quia onus legatorum ab herede relictorum in fideicommiſſarium tranſit, ex perſona heredis convenitur & ex ejuſdem perſona detrahit Falcidiam ex legatis, quam heres detrahere poſſet ſi conveniretur, licet à fideicommiſſario univerſali coactus adiiſſet: à legatariis enim cogi non potuit. Sed in ſpecie hujus legis heres ex cujus perſona convenitur, Falcidiam detrahere ex fideicommiſſo hereditatis non poſſet: propterea quod coactus adiit, *d. l. cogi, §. Metianus.* Ad hæc Accurſius quærit hoc loco, an is cui per fideicommiſſum reſtituta eſt hereditas, ſi rogatus ſit alii eandem reſtituere, ea reſtituta deſinat eſſe fideicommiſſarius, an deſinat eſſe heredis loco. Heres quidem reſtituta hereditate non deſinit eſſe heres, & directæ actiones apud eum remanent, transferuntur utiles, & jura ſepulchrorum habet, *l. quia perinde, l. ſi patroni, §. qui fideicom. hoc tit.* quæ exheredati etiam habent, *l. 6. de relig. & ſumpt. fun.* hac ſcilicet ratione, quia liberi ſunt, heredes extranei non poſſunt ea jura habere reſtituta hereditate alia ratione quam quia heredes manent: idemque admittunt in bon. poſſeſſore, ut reſtitutis bonis non deſinat eſſe ſucceſſor prætorius. Et conſequenter Hugolini opinio verior videtur exiſtimantis primum fideicommiſſarium reſtituta hereditate ſecundo, non deſinere eſſe ſucceſſorem Trebellianum: nam etſi in ſecundum fideicommiſſarium tranſeant utiles actiones, non ideo ſequitur nullas reſidere penes primum: nec enim tranſeunt eædem quæ primo & in primum competebant, & utilium actionum ita facienda diſtinctio eſt, ut aliæ ſint utiles comparatæ ad exemplum directarum, aliæ utiles comparatæ ad exemplum utilium, ut alia eſt actio Publiciana, quæ utilis vindicatio eſt, alia utilis Publiciana, & alia actio hypothecaria, quæ utilis Serviana eſt, alia utilis hypothecaria. In illo loco, An fructus partis tuæ, Flor. habent, *ſuæ*. Sed *tuæ* eſt proculdubio rectius, ut inf. *jus tuum*. Et hæc ſufficient ad hanc legem. Reſtat ex hoc libro tantum *l. 63.*

de verb. obl. cujus hæc ſunt verba :

Ad L. Si ita quis 63. de verb. obligat.

SI ita quis ſtipuletur, ſive navis ex Aſia venerit, ſive Titius conſul factus fuerit, utra prius condicio exſtitiſſet, ſtipulatio committetur, & amplius committi non poteſt. Sed enim cum ex duabus disjunctivis condicionalibus altera defecerit, neceſſe eſt ut ea, quæ extiterit ſtipulationem committat.

SI ſtipulationis disjunctivæ conditiones ſint, & utraque extiterit, ſemel tantum committitur, nempe ex ea quæ prius extiterit. Quod ſi altera extiterit, altera defecerit, ea quæ extiterit ſtipulationem committet, nec ea quæ defecit : nec enim utramque exiſtere oportet, ut ſi conjunctim adſcriptæ eſſent, ſed alterutram. Utitur exemplo hujuſmodi, Sive navis ex Aſia venerit, ſive Titius conſul fuerit, dabis ? Sive igitur vox eſt disjunctiva. Fateor nonnunquam eſſe ſubdisjunctivam, id eſt, παραδιαζευκτικὴν, cum utrumque eſſe ſignificat, ut ſi dicas Alexander ſive Paris, quo exemplo Priſcianus utitur, id eſt, Alexander qui & Paris dicitur, & in teſtamento Perſii, Cornuto Chryſippi libros circa ſeptingentos, ſive bibliothecam omnem : & ſimiliter Aut, vel, & omnis alia vox disjunctiva, ex mente pronunciantis, & ex cauſa qua de agitur haberi poteſt pro ſubdisjunctiva : & in hoc propoſito nihil refert dixerit, Sive, an Aut, hoc modo : Si navis ex Aſia venerit, aut Titius conſul factus fuerit, nam & hæc ſtipulatio non niſi ſemel committi poteſt : & ita ſtipulatio Judicatum ſolvi, quandiu res non defendatur, aut quod hujus rei judicatum erit non præſtetur, non committitur niſi ſemel, *l.1. §. in hac, l. ult. Jud. ſol.* de qua proculdubio ſcribens Africanus hoc cum ea contulit ſtipulationis exemplum, ſicut Ulpianus facit in *l. cum quærebatur*, *cod. tit.*

AD AFRICANUM TRACTATUS VII.

Ad L. Si convenerit 18. de juriſd. omn. jud.

EX LIBRO VII. Quæſtionum prima in Pandectis eſt *l. 18. de juriſd. om. jud.* cujus hæc ſunt verba :

Si convenerit ut alius prætor, quam cujus juriſdictio eſſet jus diceret, & priuſquam adiretur mutata voluntas fuerit, proculdubio nemo compelletur ejuſmodi conventioni ſtare.

ET ſententia ac ratio hujuſmodi, Si convenerit inter me & te, ut pro competente judice incompetens adiretur, veluti prætor tutelaris pro fideicommiſſario : cum eſſet inter nos controverſia de fideicommiſſo, non teneor conventioni ſtare : quia nuda conventio obligationem non parit. Nec quidquam obſtat *l. 1. de judic.* & ſi quæ ſunt ſimiles, quoniam non videntur ſe ſubjeciſſe niſi qui eum adierunt : hoc nondum fuerat aditus. Nec *l. pen. C. de pact.* quia de conventione loquitur contractui appoſita ex continenti, ne reus utatur præſcriptione fori, ex qua nemo ambigit obligationem naſci, & quamvis non naſceretur, tamen poſſet præſcriptio fori oppoſita repelli replicatione pacti conventi : quia conſtat etſi ex pactis jure civili non dentur actiones, jure prætorio exceptiones, & replicationes dari. Sed ſi poſt conventionem de adeundo judice incompetenti, etiam eum adierimus : & nos ei ſubjecerimus, & litem conteſtati apud eum fuerimus, quæ fuit initio nuda conventio deſinit eſſe nuda, quia ex facto, id eſt, ex conventione judicis, & litis conteſtatione ſumpſit effectum, & teneor conventioni ſtare. Poſſet uterque noſtrum contraria voluntate ab ea conventione diſcedere, ſed alter non poteſt invito altero, poſteaquam ſcilicet judicem adivimus : Recte ponitur ſpecies in judice, ſive prætore : nam privatorum conſenſus judicem quamvis incompetentem, & incongruum, competentem facit, ſi modo eum adierint, *l. 1. C. de juriſd. omn. jud.* Eum vero, qui nulli judicio præeſt, id eſt, privatum privatorum conſenſus judicem non facit, nec ſi eum adierint, *l. 3. C. eod.* Auguſtinus in quæſt. vet. teſt. *Præfectus*, inquit, *poteſt agere vicem præfecti, & prætor prætoris, non tamen privatus poteſt agere vicem poteſtatis alicujus*, quæ ſententia Auguſtini vera eſt, ut non poſſit agere privatus vicem poteſtatis alicujus, vel ſua auctoritate, vel conſenſu privatorum : nam ex mandato prætoris, vel alterius poteſtatis, vice ejus fungi privatus poteſt, *l. ult. de off. ejus, cui mand. eſt juriſd.* Secunda autem eſt *l. 49. de neg. geſt.* quæ ſequitur.

Ad L. Mandaſti 49. de negot. geſt.

MANDASTI *filio meo ut tibi fundum emeret: quod cum cognoviſſem, ipſe eum tibi emi. Puto re ferre qua mente emerim: nam ſi propter ea, quod tibi neceſſarium eſſe ſcirem, & te ejus voluntatis eſſe, ut emptum habere velles, agemus inter nos negotiorum geſtorum, ſicut ageremus ſi, aut nullum omnino mandatum interceſſiſſet, aut Titio mandaſſes, & ego quia per me commodius negotium poſſim conficere emiſſem. Si vero propterea emerim ne filius mandati judicio teneatur, magis eſt ut ex perſona ejus, & ego tecum mandati agere poſſim, & tu mecum actionem habeas de peculio: quia, & ſi Titius id mandatum ſuſcepiſſet, & ne eo nomine teneretur ego emiſſem, agerem cum Titio negotiorum geſtorum: & ille tecum, & tu cum illo mandati. Idem eſt, & ſi filio meo mandaveris ut pro te fidejuberet, & ego pro te fidejuſſerim. Si proponatur te Titio mandaſſe, ut pro te fidejuberet, meque quod is aliqua de cauſa impediretur quo minus fidejuberet, liberandæ fidei ejus cauſa fidejuſſiſſe, negotiorum geſtorum mihi competit actio.*

MANDASTI filiofam. meo ut tibi ſervum emeret, vel ut fidejuberet pro te: ego cum id cognoviſſem tibi ſervum emi, vel fidejuſſi pro te. Quæritur quæ mihi tecum, aut tibi mecum actio ſit, mandati, an negotiorum geſtorum. Et recte Africanus inſpiciendum putat, qua mente mandatum expleverim, quod filio dederas, quodque filius meus ſuſceperat : nam ſi in tui gratiam, eſt inter nos ultro citroque actio negotiorum geſtorum, perinde atque ſi nullum mandatum interceſſiſſet : quia & ſi interceſſerit, non tamen id mandaſti mihi, ſed filio: inter te & filium erit actio mandati, Quod ſi in filii gratiam mandatum explevi, liberandæ ejus, fidei cauſa, quod is commode mandatum explere non poſſet, inter me, & filium nulla actio eſſe poteſt, propter vinculum patriæ poteſtatis, inter me, & te nulla etiam actio eſt ex perſona noſtra ſed eſt ex perſona filii ultro citroque actio mandati, tibi directa de peculio, mihi contraria in ſolidum : eademque eſt inter te, & filium in ſolidum. Accurſius contendit hoc caſu teneri etiam patrem in ſolidum ex *l. ſi filius, de tut.* quæ patrem teneri ait in ſolidum, ſi agnoverit tutelam demandatam filio, id eſt, ſi geſſerit, vel ſi gerenti conſenſerit. Duo ſunt caſus, ſi geſſerit pater, & ſi filio gerenti conſenſerit. Quod ad priorem attinet, reſpondeo, hic geſſiſſe patrem filii gratia, non tua, & ideo ſuo nomine obligari eum tibi non poſſe ſed filii tantum nomine de peculio. Ibi patrem geſſiſſe pupilli gratia, & iden pupillo eum teneri in ſolidum, non quidem tutelæ, ſed negotiorum geſtorum. Et quod ad poſteriorem attinet, reſpondeo, hic nihil geſſiſſe filium, ibi filium geſſiſſe patre agnoſcente tutelam, id eſt, agnoſcente periculum tutelæ: nec enim aliud eſt agnoſcere tutelam, quam agnoſcere periculum tutelæ : quamobrem ſuo nomine tenetur pater quaſi juſſor, vel quaſi fidejuſſor : patre autem non agnoſcente periculum teneri eum de peculio duntaxat, *l. Lucius, de adm. tut.*

Digitized by Google

tut. nec ſeparandam hac in re eſſe tutelam dativam à A teſtamentaria. Conſenſus igitur, id eſt, ſcientia, patientia, taciturnitas patris, non obligat patrem in ſolidum, *d. l. Lucius*, immo nec cohortatio, vel admonitio ſola bene gerendæ tutelæ, *d. l. ſi filius*, in *fi.* Conſenſus expreſſus quaſi periculi receptio eſt, & obligat patrem in ſolidum, *d. l. ſi filius*, *d. l. Lucius in fi.* ut ita plane nihil diſſideat alia ab alia, ſed conſentiant admodum, atque opituletur alia alii. Porro ſecundum diſtinctionem hujus legis accipienda eſt *l. ſi vero non rem*, *§. ſi filioſam. & ſequ. Mand.* Mandaſti filioſam. meo, ut creditori tuo ſolveret: ego ſolvi. Lex ait te mihi teneri mandati: hoc ita, ſi contemplatione filii ſolvi: nam ſi tui gratia, teneris actione negotiorum geſtorum. Quid vero ſi poſt emancipationem filii ſolvi? Et ait eſſe negotiorum geſtorum actionem, in filium ſcilicet ſi B contemplatione ejus ſolvi, in te ſi tui contemplatione. At quod de filioſam. Africanus ſcripſit id omne ſcripſit comparatione facta extranei: nec enim aliud juris eſt in extraneo, vel filio emancipato, quam in filioſamil. Si extraneo mandaſti, ut tibi ſervum emeret, aut pro te fidejuberet, & ego emerim, vel fidejuſſerim, ſi tui gratia, eſt inter me, & te negotiorum geſtorum, inter te, & extraneum mandati: Si gratia extranei, inter me, & extraneum, eſt negotiorum geſtorum, inter te, & extraneum mandati, inter me, & te nulla. Et quod ait, Idem eſt, & ſi filio meo mandaveris, ut pro te fidejuberet, &c. hoc eſt, ut ſi filii gratia fidejuſſerim pro te, ſit inter nos actio mandati ex perſona filii, & comparatione facta extranei, ut etiamſi extraneo mandaveris, ut is fidejuberet pro te, & ego fidejuſſero C extranei contemplatione, nulla ſit actio inter me, & te, inter me, & extraneum ſit negotiorum geſtorum: quod ex altera parte tractari, eodem modo, eademque ſervata comparatione poteſt, ſi in tui gratiam explevero mandatum, quod, vel cum filioſamil. meo contraxeras, vel cum extraneo.

Ad L. Etenim 4. de minor.

SEQUENS quæſtio *l. 4. de minor.* ut intelligatur: Sciendum eſt, in cauſa reſtitutionis in integrum differentiam eſſe inter filiumſamilias, & ſervum: nam filiusf. minor xxv. annis, ex his cauſis in re peculiari reſtituitur in integrum, quæ ipſius intersſunt, puta ſi obligatus ſit, & conveniatur, *l. 3. §. ſed utrum, hoc tit.* D nam quod conventus præſtiterit, non poteſt ſervare ab alio, vel à patre. Et pater etiam ipſe in integrum reſtitui poteſt, licet major ſit xxv. annis, ſi ex perſona filii, vel ne ex perſona filii conveniatur de peculio, *l. patri*, *h. t.* non ſi ſuo nomine conveniatur, Quod juſſu, vel inſtitoria, aut exercitoria, vel de in rem verſo. Servus autem beneficio ætatis, nullo modo in integrum reſtitui poteſt, id eſt, neque per ſe, neque per dominum, ſi dominus fuerit major xxv. annis. Et ratio differentiæ hæc, quia perſona ſervi nulla eſt etiam jure prætorio, & extraordinario, *l. 1. inſ. de ju. delib. l. qui teſtamento, §. ſervus, qui teſt. fac. poſſ. l. nullo, ad leg. Corn. de falſ.* & conveniri ipſe ex eo, quod geſſit non poteſt, ſed dominus tantum in cujus poteſtate eſt de peculio, vel aliis prætoriis actionibus, atque ideo domini perſona ſpectatur, an poſſit reſtitui in integrum, ſicut ſi quid ſervo E teſtamento, vel codicillis relictum ſit, perſona domini inſpicitur, an ſit cum eo teſtamenti factio, *l. debitor, §. ſervo, de leg. 2.* & ſi contrahat, an domino ſit jus contrahendi, ut eſt in *prin. de ſtip. ſer. Inſtit.* ubi placet illud Theophili, ſervus ex perſona domini χαρακτηρίζεται. Poſſis dicere, Dominus ſervum perſonat, quoniam gloſſæ perſonat interpretantur, διαχαρακτηρίζει, & χαρακτηρίζει & ita dum quæritur, an ſervus minor xxv. annis, qui deceptus eſt in re peculiari in integrum reſtitui poſſit, perſona domini inſpicitur, an ipſe dominus poſſit reſtitui. Si poſſit, ut ſi dominus etiam ipſe minor ſit xxv. annis, impetrabit reſtitutionem ſervi nomine,

A vel etiam ſuo, quia ejus principaliter intereſt: intereſt quidem ſervi peculium habere, ſed magis domini, *d. l. 3. §. ſed utrum*, *ſupra*, & cujus magis intereſt, ejus principaliter intereſt, *l. 19. C. de lib. cau.* Si non poſſit reſtitui ſuo nomine, ut ſi major ſit xxv. annis, nec ſervi nomine reſtitutionem impetrabit, nec ſi ſervus ille fuerit impubes: quia non plus hac in re favemus impuberi, quam puberi, Nec etiamſi liberam peculii adminiſtrationem ſervus habuerit, quia plenior peculii adminiſtrandi poteſtas non mutat condicionem ſervi, & generaliter his omnibus caſibus domino imputari poteſt, cur minori rem commiſerit, *l. 3. §. ult. ſupra*, & ut adjicit Africanus in *l. 4.* conceſſa peculii libera adminiſtratione quidquid ita ſervus gerit, videtur gerere domini voluntate. Cui eſt conceſſum peculium, non etiam B libera peculii adminiſtratio, is in re peculiari negotiatur ſine ulla domini voluntate, *§. præterea, Inſt. Quod cum eo, &c.* Is cui conceſſa eſt libera peculii adminiſtratio, videtur rem gerere, & negotiari domini voluntate: quia voluntatem tacitam habet non expreſſam, generale permiſſum non ſpeciale. Is autem quem quis inſtitorem fecit, id eſt, quem ſpecialiter negotiationi præpoſuit, ſive ſervus ſit, ſive liber, vel liber homo quem procuratorem certi negotii fecit, plane gerit negotium domini voluntate, & ex his quidem cauſis dominus cujus manifeſta voluntate negotium geſtum eſt, obligatur in ſolidum, vel inſtitoria actione, vel mandati, cum tamen conceſſa libera peculii adminiſtratione, non teneatur niſi de peculio. Sed hac differentia excepta, in cæteris omnibus ſimilis eſt is qui rem videtur gerere domini C voluntate, id eſt, cui conceſſa eſt libera peculii adminiſtratio, ei qui rem gerit domini voluntate, id eſt, inſtitori, & procuratori, *l. ſi quis hac lege, §. ult. de rei vind. l. ſi ſervus meus, de acq. poſſ.* Porro ſi inſtitorem, vel procuratorem fecerit major minorem, is neque ex ſua perſona in integrum reſtitui poteſt inſtitore, vel procuratore decepto in gerendo negotio: cum ſit major xxv. annis, neque ex perſona inſtitoris, vel procuratoris, *l. 23. h. t.* & Paulo auctore 1. *Sent.* his verbis: *Qui minori mandavit, ut negotia ſua agat, & ex ejus perſona in integrum reſtitui non poteſt*, quia ſcilicet nec ipſe procurator, vel inſtitor in integrum reſtitui poteſt, etiamſi liber homo fuerit, cum nihil ejus interſit: nec enim ejus damno ea res cedit, ſed domini, aut ſi is reſtituatur, per conſequentiam, & dominus reſtituetur, qui D major eſt annis xxv. quod prætoris propoſitum non eſt. Poſſet tamen uno caſu res procuratoris, vel inſtitoris damno cedere, ſi rem à domino ſervare non poſſet, quo fateor eſſe dandam procuratori reſtitutionem in integrum, ſicut è contrario domino minori datur reſtitutio in integrum, procuratore ſuo decepto majore xxv. annis, ſi rem à procuratore ſervare non poſſit, *d. l. 23.* Quod ergo dicimus de minore, quem major inſtitorem fecit, vel procuratorem, ut neque is poſſit, neque dominus ex ejus perſona reſtitui in integrum, idem obtinebit in ſervo minore xxv. annis, cui dominus permiſit liberam peculii adminiſtrationem: & mala erit defenſio ſi deneganti reſtitutionem in integrum, hoc dicat, Ego nihil geſſi, ſed permiſi: quia ſemper imputatur ei cui cur permiſerit. M. Tullius in frumen- E taria: *Mala ac miſera defenſio prætorem hoc dicere, Ego frumentum neque attigi neque inſpexi, mancipibus poteſtatem probandi, improbandique permiſi:* & mox, quod verſu uno, & altero amplius ita eſt ſcriptum in vetuſtiſſimis libris, fortaſſe non male. *Mala eſt hæc quidem, ut dixi, ac potius perdita maximorum peccatorum, hujus autem iniquitatis, & inertiæ confeſſio, non defenſio criminis.* Verba autem Africani hæc ſunt applicita ad *l. 3. §. ult.*

Etenim quodcumque ſervus ita gerit, voluntate domini gerere intelligendus eſt, & magis hoc apparebit ſi, aut de inſtitoria actione quæratur, aut ſi proponatur majorem annis xxv. *negotium aliquod gerendum minori mandaſſe, & illum in ea re deceptum eſſe.*

Si de inſtitoria actione quæratur, id eſt, ſi dominus A conveniatur actione inſtitoria: nec enim ex perſona inſtitoris cognitionem, vel integri reſtitutionem impetrabit. Sed reſtant quædam adhuc. Dixi filiumfa. minorem, qui quid geſſit mandato patris, id eſt, quaſi procurator patris, non poſſe reſtitui in integrum ex *l. 23. hoc tit.* Quæro, cur tamen poſſit reſtitui, ſi quid geſſerit juſſu patris? neque hoc caſu, neque illo, rem à patre ſervare poteſt, & ſi propterea hoc caſu reſtituitur, reſtituendus etiam videtur illo. Sed differeotia eſt conſtituenda ioter juſſum, & mandatum: nam filiusfamil. à patre mandatum ſuſcipit, id eſt, procurator fit patris quaſi extraneus quilibet: & exemplo extranei non reſtituitur in integrum, quia niſi eſſet impedimento patria poteſtas à patre veluti extraneo rem ſervare poſſet, cum ſolvendo eſt pater. Juſſum ſuſcipit B proprie quaſi filius. Dixi ſervum minorem xxv. annis non poſſe reſtitui in integrum. In *l. ſeq.* ponitur unus caſus, quo videtur ſervus reſtitui in iotegrum beneficio ætatis, ſi præſens ei libertas fideicommiſſaria debebatur, quia minori in re mora fit, etiam ſine interpellatione: id eſt, etiamſi non petierit libertatem. Quod in re mora fiat, non ideo fit liber ipſo jure, ſed reſtituitur in integrum, ut perinde omnia ei ſerventur integra, atqoe ſi eo tempore, quo in rem mora facta eſt, manumiſſus fuiſſet, atque ideo ex muliere, cui præſens fideicommiſſa libertas relicta eſt, naſcuntur ingenui ante præſtitam libertatem ſi modo fuerit minor xxv. annis licet libertatem non petierit: & generaliter ita minori relicta libertate omnia integra ſervantur perinde, ac ſi liber fuiſſet, & conſequeoter de C eo, quod interim geſſerit conveniri poterit: nam omnis reſtitutio in integrum eſt reciproca. Et hoc beneficium reſtitutionis ſignificatur his verbis in *l. cum vero, §. certe minoribus, de fid. libert.* Certe minoribus xxv. annis & in hoc tribuendum eſt auxilium. Aoxilium enim illud eſt reſtitutio in integrum, ut Græci interpretantur recte. Dices, cur non eſt etiam neceſſaria reſtitutio in integrum minoribus, ut debeantur uſuræ legatorum, aut fideicommiſſorum, *l. 3. Cod. in quib. cauſ. non eſt nec. reſt. in int.* quod *d. l. cum vero ait eſſe* ex *Conſtitutione Severi*, quæ articulo, hodie ſignificatur io *l. 1. de uſur.* Dicam, quia id Severus tantum conſtituit in legatis, & fideicommiſſis, ut uſuræ minoribus omnino deberentur, non etiam relicta fideicommiſſaria libertate, ut vel liberi D eſſent mora facta in re, vel jure liberorum hominum cenſerentur: erat quidem æquum hoc etiam admitti, & vero admittetur, ſed non ſine auxilio prætoris, quia deficit Conſtitutio. Et hæc de reſtitutione minorum.

Ad L. Videlicet 29. ex quib. cauſ. maj.

SEQUITUR alia quæſtio de reſtitutione majorum io *l. 29. ex quib. cauſ. maj.* quæ quod pendeat ex ſuperiori, enarranda igitur ſunt ſuperiora, priuſquam ejus verba proponantur, eodem quo fecimus modo, & ratione eadem in quæſtione præcedente. Igitur ſciendum eſt, ex hoc edicto abſentem Reipubl. cauſa, veluti militem, reſtitui in integrum, ſi interim dum is E militiam ferebat, res ejus uſucapta ſit, data priſtina actione in rem, quæ ob id reſtitutoria dicitur, & reſciſſoria, quod reſcindat uſucapionem, aut fingat eum, quo cum agitur non uſucepiſſe licet uſuceperit, ſicut è contrario Publiciana fingit actorem uſucepiſſe, licet noo uſuceperit: utraque eſt fictitia actio. Sed hæc perpetua, quia ſpecie tuendi juris civilis. id eſt, ſpecie, & colore tuendæ uſucapionis datur: illa, id eſt, reſciſſoria annua, quia contra jus civile datur: reſcindit enim uſucapionem, quæ eſt à jure civili, *l. in honorariis, de oblig. & actio.* eadem vero forma actio reſciſſoria dicitur in tit. ad S. C. Vell. quod reſcindat interceſſionem mulieris, *l. ult. §. ult. eod. tit.* Et in *l. ut mihi, de*

A *donat.* quod reſcindat delegationem. Et io *l. 2. Cod. ſi adv. tranſ.* ſicut in veteribus libris ſcriptum eſt, tributa actione reſciſſoria, quod reſcindat acceptilationem. At ſimiliter actio reſciſſoria de qua hoc titul. agitur, quamque diximus dari militi, dabitur etiam in militem, cum militia ſolutus erit ei, cujus rem ille interim dum abeſſet, nec defenderetur uſucepit. Decipiuntur plerique *§. rurſus, Inſt. de act.* quod eo §. detur hæc actio in militem, vel quem alium abſentem Reip. cauſa, non militi: nec en enim poſſis vere conſtituere, militi adverſus privatum, qui rem militis uſucepit, actionem reſciſſoriam non dari: nam & ſi noo detur eo loco, datur aliis, ut *l. 1. l. item ait prætor, l. prox. §. ult. l. ab hoſtibus, & ſup. l. ſi cum venditor, §. 1. de evict. l. non quocumque, §. 1. de leg. 1.* Et adjicit *lex* B *prox. §. ult.* per hanc actionem reſtitui militi, vel privato, qui eam intendit non rem uſucaptam tantum, ſed etiam fructus medii temporis, quo ſcilicet miles abfuit, nec defenſus eſt: quia ſcilicet plena reſtitutio eſt, & retroaguntur omnia perinde, ac ſi nulla uſucapio interveniſſet: & addit cauſam reſtitutionis Africanus his verbis.

Videlicet ne cui officium publicum, vel damno, vel compendio ſit.

Id eſt, ne officium publicum, veluti militia, damno adficiat militem, vel privatum: nam compeodio quidem militi militia eſſe poteſt, ſed non alieno diſpendio, *l. 18. hoc tit.* & recte in *tit. de reg. jur.* abſeotiam ejus, qui Reip. cauſa abeſt, neque ei, neque alii damnoſam eſſe debere. Poſui exemplum in uſucapione, ſed facien- C da etiam eſt reſtitutio ex cæteris cauſis, ut eſt in *l. ſeq. §. ult.* veluti adverſus rem judicatam, *l. 1. C. eod.* vel adverſus venditionem *l. 6. C. de teſt. mil.* vel adverſus præſcriptionem quamlibet temporalem, *l. 1. & 5. Cod. eod.* & in ſpecie de qua Africauus eodem libro ſcripſit in hunc modum, *l. 43. hoc tit.*

Ad L. Si quis ſtipulatus 43. ex quib. cauſ. maj.

SI quis ſtipulatus ſit in annos ſingulos, quoad in Italia eſſet vel ipſe, vel promiſſor, & alteruter Reip. cauſa abeſſe cœperit, officium prætoris eſt introducere utilem actionem. Eadem dicemus, & ſi ita concepta ſtipulatio fuerit, Si quinquennio proximo Romæ fuerit, vel ita, Si Romæ non fuerit, c. dare ſpondes?

D Si quis ſtipuletur uſumfr. in annos ſingulos, quoad in Italia erit ipſe, vel promiſſor, etiamſi unus eorum abfuerit, non ideo minus debetur uſusfructus, quia ſatis eſt alterum in Italia fuiſſe, ut committatur ſtipulatio: verum non ita Africanus ponit ſpeciem. Ait enim, Si quis ſtipulatus ſit in annos ſingulos, quoad in Italia eſſet, vel ipſe, vel promiſſor: quæ verba recte Acc. diviſim eſſe accipienda, ut ſint duæ ſtipulationes, Quoad in Italia erit ſtipulator: Quoad in Italia erit promiſſor. Priorem adſumamus. Si de te ſtipuler uſumfr. in annos ſingulos, quoad in Italia ero, & abfuero Reip. cauſa, reverſo mihi datur reſtitutio, ut capiam uſumfructum, & fructus medio tempore perceptos, ne mihi abſentia mea noceat, cujus cauſa juſtiſſima fuit. Adſumamus poſteriorem, Si de te ſtipuler uſumfructum in annos E ſingulos, quoad in Italia eris, & abfueris Reip. cauſa, ejus temporis, quo abfueris perinde uſusfructus debetur mihi, atque ſi in Italia fuiſſes, ne mihi abſentia tua noceat. Si tua voluntate abfuiſſes, nihil deberes: ſed quia neceſſitate abfuiſti non voluntate tua, haberis pro præſente apud prætorem, cujus officium erit his caſibus introducere utiles actiones, & dare non tantum abſenti actionem de uſufructu ejus temporis, quo abfuit, ſed etiam io abſentem. Introducere prætor dicitur actiones utiles, quæ ex mero officio ejus proficiſcuntur, directis deficientibus, ut *§. introduxit, & §. præterea, Inſtit. quod cum eo, &c. l. Caſſius, quæ in fraud. cred.* vel deficiente edicto, ut in his caſibus edictum deficere conſtat, quod eſt tantum de reſtituendis actionibus

nibus

nibus temporalibus ; quarum dies exiit abſente eo, cui (A) vel in quem competebant, non de reſtituendis etiam his quarum condicio defecit : ſed reſtituentur tamen officio prætoris, quia prætori non habetur pro defecta condicio, quæ fuit in poteſtate ſtipulatoris, vel promiſſoris, ſi non ſponte ejus defecerit, ſed cogente neceſſitate. Duplex igitur eſt actio reſtitutoria. Una ex edicto, altera ex decreto, ſive officio prætoris, ut *l.3. C. eod. l. nec utilem*, *ſupra eod.* Et utraque utilis : ſed ad priorem utilem actionem accommodata poſterior, ut tractatu ſexto ad *l. ex aſſe*, *ad Trebel.* Sæpe in jure utilium actionum oſtendi eſſe alias utiles actiones. Et hoc quod tradit Africanus hoc loco, eſt evidentius proditum de legatis relictis in annos ſingulos, quoad legatarius in Italia erit, *l. Julianus, §. ult. ſup.* ita ut etiamſi abfuerit legatarius Reipubl. cauſa, & ſic legati condicio (B) defecerit, reverſo debetur utilis legatorum actio perinde atque ſi Italia non exceſſiſſet : quod quia non eſt ex edicto, Ulpianus in *d. l. Julianus* utitur in eam rem auctoritate Labeonis Juliani, Pomponii, quæ eſſet ſupervacua ſi edictum ſufficeret. Verum adjicit Africanus in hac lege, idem eſſe dicendum ſi qui ſtipulatus eſt uſumfruct. vel quid aliud ſub condicione, ſi quinquennio proximo Romæ fuerit, abſuerit Reip. cauſa, namque reverſo reſtituetur officio prætoris actio ex ſtipulatu, ut perinde habeat, quod in ſtipulatum deduxit, atque ſi Romæ fuiſſet. Itemque ſi quis ſtipulatus eſt ſub condicione, Si Romæ non fuerit, Romæ fuerit coactus publica cauſa : nam & huic perinde ac ſi Romæ non fuiſſet ad exemplum hujus edicti dabit prætor utilem actionem, quod idem in promiſſore po- (C) ni poteſt non minus, quam in ſuperiori ſpecie. Si promiſſor Romæ fuerit, ut ſcilicet teneatur ſi Roma abfuerit Reip. cauſa : & contra, Si promiſſor Romæ non fuerit, ut æque teneatur ſi Romæ fuerit Reip. cauſa. Sequitur *l. 37. de uſufr.*

Ad L. Quæſitum eſt 37. de uſufr.

QUÆSITUM *eſt, ſi cum in annos x. proximos uſumfructum de te dari ſtipulatus eſſem, per te ſteteri, quo minus dares, & quinquennium tranſierit, quid juris ſit. Item ſi Stichi x. annorum proximorum operas de te dari ſtipulatus ſim, & ſimiliter quinquennium præteriit. Reſpondit, ejus temporis uſumfructum, & operas recte peti, quod per te tranſactum eſt quo minus darentur.* (D)

QUOD idem Africanus libro quinto ſcripſit de legatis, *l. prox. §. ult. ſupra*, id nunc docet etiam obtinere in ſtipulationibus. Auget rem : nam facilius admittimus in legatis ex mora deberi fructus, ſive æſtimationem uſusfructus legati, quæ eſt ſententia *d. §. ult.* quia legata comparantur bonæ fidei contractibus. In ſtipulationibus ſtrictis ex mora fructus, vel uſuræ non veniunt, niſi mora contracta ſit per litis conteſtationem : nam poſt litem conteſtatam ex æquitate Sabinianis placet fructus quoque præſtandos, ut cauſa reſtituatur, *l. videamus 2. §. ſi actionem, de uſur.* Ait, poſt litem conteſtatam: non igitur poſt quamlibet moram. Rurſus ait, ex æquitate: quia ſtricti juris ratio repugnat. Item, Sabinianis : nam nec Proculiani æquitatem ejuſmodi recipiebant. Sed Paulus Sabinianis accedit in *d. §. ſi* (E) *actionem, & l. 8. de re jud. l. cum fundus, in princ. de reb. cred.* Acceſſere & alii vulgo, *l. 2. de uſuris*. At etiam in caſu propoſito hoc loco placet poſt moram quamlibet, ante litem conteſtatam in actionem ex ſtipulatu fructus venire. Finge. Stipulatus ſum de te uſumf. dari in annos x. proximos à tempore ſtipulationis. Quinquennio continuo per te ſtetit, id eſt, per moram tuam fruſtrationemque factum eſt, quo minus daretur uſusfructus, an ſi agam de uſufructu actione ex ſtipulatu, quinquennii quoque fructus debent mihi præſtari. Et ait, fructus vel potius uſumfructum, id eſt, æſtimationem ejus temporis recte peti. Nec obſtare ſcilicet, quod dicitur, in ſtipulationibus ex mora fructus non venire, quoniam hoc ita procedit, niſi & fructus ipſi ſtipulatione contineri intelligantur : porro ſtipulatione hujuſmodi, ab hoc die in illum diem uſumfructum dari, fructus contineri quicunque interim percipiuntur, aut percipi poſſunt : quam mentem contrahentium teneat Papinianus etiam eſſe in ſtipulatione vacuam poſſeſſionem dari, vacuam ex adverſo accipiens pro plena, ut etiam fructus contineat, & partus, *l. 4. de uſur.* quod Pomp. non probat, *l. 3. §. 1. de act. emp.* nec Latinorum inter hunc, & illum mediæ rationes ullæ ſunt probabiles : probabilis ſi qua, ea Græcorum eſt, Papinianum loqui de condictione incerti, Pomponium de condictione certi : quæ diſtinctio conciliat ſæpe in jure auctores, qui diſcordare inter ſe videntur. At quod poſuit Africanus in uſufructu, idem etiam ponit, & ſtatuit in operis ſervi promiſſis in x. annos proximos : & ſeparat operas ab uſufructu : nec mirum, cum & ſeparati ſint de his tituli. At *l. 3. & 4. de op. ſer.* eundem videtur facere uſumfructum, & operas ſervi, dum ait, in uſufructu eſſe operas, in operis uſumfructum, qua de cauſa quidam malunt, in *l. 5. eod.* uſumfr. datum intelligi : ego nollem : quia præterquam, quod Florentini, & Baſilici non fuerunt, ſane magis etiam accedunt operæ ad uſum, quam ad uſumfructum, cum individuæ ſint, ſicut uſus, uſusfructus dividuus. At vero, & ab uſu, & ab uſufructu multum diſtant, qua de cauſa nec operis ſervi legatis poſſis proprie dicere in legato uſum, vel uſumfruct. eſſe, *l. 1. §. ſi uſusfructus, ad leg. Falcid.* quia aliud eſt uſus, vel uſusfructus per ſe, longe aliud uſus, vel uſusfructus, qui eſt in operis. Uſus & uſusfructus capitis deminutione, & morte uſuarii, vel fructuarii, & non utendo perit, ſed non operæ, quia vel ipſo nomine intelligitur has ſpectari ex perſona operarii, illa vero jura ex perſona uſuarii, vel fructuarii : ac proinde manente operario manent operæ in obligatione, etiamſi eas ſibi edi creditor non petat, vel etiamſi capite minuatur, aut ſi moriatur, manente re uſuaria, vel fructuaria, nec manente uſuario, vel fructuario, aut non utente jure ſuo intra conſtitutum tempus, interit uſus, & uſusfructus. At quia, quod dictum eſt de legatis *l. prox.* in hac trahitur ad ſtipulationes, conſequens eſt, ut quemadmodum in legatis dictum eſt, in diem finiti uſusfructus æſtimationem uſusfructus præſtari, ita in ſtipulatione dicamus, de qua agitur in hac lege, non, ut ponitur, Si quinquennium tranſierit, aut biennium, aut triennium, ſed & ſi totum decennium, atque ita tempore finitus uſusfructus fuerit, ex mora in decennii uſque noviſſimum diem in actionem ex ſtipulatu fructuum rationem haberi : ac præterea recte in formula hujus ſtipulationis, in annos x. proximos : nam ſi in annos x. quandoque ceſſante promiſſore quinquennium, non ideo confeſtim agi cum eo poſſet parato decennii uſumfructum præſtare. Rurſus recte etiam quæſtio de uſufructu, & operis, quæ ſui natura in annos, vel dies, vel menſes dividuntur, non unica præſtatione funguntur : nam ſi certam ſummam ſtipuletur quis in annos x. puto non niſi noviſſimo die ejus temporis agere eum poſſe : perinde ac ſi fere poſt annos x. ſtipulatus eſſet, *l. ſi in annos, de cond. & dem.*

Ad L. Sed poſtquam 9. Comm. divid.

NUNC tranſeamus ad *l. 9. Com. divid.* quæ ex eo pendet, quod in extremo legis præcedentis proponitur ex Paulo de ſervo communi, cujus ex contractu unus ex dominis accepit judicium de peculio in ſolidum. Et ſciendum eſt, ex contractu ſervi communis duorum, vel plurium, agere creditorem poſſe de peculio cum quo velit ex dominis in ſolidum, id eſt, in totum peculium, licet peculium totum ejus non ſit proprium, ſed commune, nec impetrare eum cum quo is agit poſſe, ut dividatur actio, & rationem hanc reddit Gajus in *l. & ancillarum, §. ult. de pecul.* quæ repeti-

petitur, & ſpeātur etiam ad actionem exercitoriam in *l. 2. de exercit. act.* quod ſit iniquum in plures adverſarios deſtringi eum, qui cum uno contraxit. Qui contraxit cum pluribus, licet contraxerit ex una cauſa, ut qui ex una cauſa plures à reo fidejuſſores accepit, deſtringitur etiam in plures adverſarios ex epiſtola Adriani, dato fidejuſſoribus beneficio diviſionis præterquam uno caſu, ſi plures fidejuſſores à tutore pupillo dati ſint, quo eleganter Pap. ait *l. ult. Rem pup. ſal. fore*, non eſſe deſtringendum pupillum in plures adverſarios, ſed in unum dandam actionem in ſolidum. Alias, qui ex una cauſa cum pluribus contraxit, cum pluribus agit: quod & in pluribus mandatoribus, vel reis conſtitutæ pecuniæ, vel etiam reis principalibus ejuſdem pecuniæ locum habet. At qui cum uno contraxit, agit etiam cum uno, ut qui cum ſervulo uno contraxit, de peculio agit cum uno ex dominis, quem elegerit in ſolidum, ſi nolit in omnes dividere actionem: neque vero damnoſa hæc res eſt ei, qui ſolus de peculio convenitur in ſolidum, quique condemnatus integram debiti quantitatem ſolvit, hoc facile ferente peculio: cum poſſit ipſe rurſus agere adverſus ſocium, non quidem negotiorum geſtorum, quia neceſſe habuit ſolidum ſolvere, non de peculio, quia inter ſe ſocii, id eſt, dominus, cum domino non agit de peculio, *l. 20. de pecul.* Sed pro ſocio, ut quod amplius ſua portione ſolvit, à ſocio conſequatur, quia eum etiam hoc ære alieno liberavit, vel communi dividundo, ut partem peculii conſequatur, ſicut ſcriptum eſt in *l. prox. §. ult. ſup.* partem ſcilicet, quæ ſocio competit, quia pro ea parte liberatus ſocius eſt, & ſic, ut habeat ſibi totum peculium ſublata peculii communione, niſi malit ſocius refundere, quod ille amplius ſua parte ſolvit, & peculii portionem retinere. Inde quæritur, quid juris ſit, ſi ſublata jam ſit communio interitu rerum peculiarium: nam ſublata communione, non ſolet dari actio communi dividundo, l. 1. *hoc tit. l. 9. C. eod.* Fateor, ſi ſit ſublata diviſione, non ſi ſit ſublata interitu rerum communium: nam & hoc caſu placet utilem communi dividundo actionem dari: quia ſufficit communio, quæ præceſſit, quæque hodie duraret, ſi res communes non intercidiſſent, *l. 24. & 31. ſup. fam. erc. l. 11. hoc tit.* Erit igitur utilis communi dividundo actio ei, qui in ſolidum conventus de peculio communi ſervi communis, & condemnatus ſolidum ſolvit, ut partem pecuniæ ſolutæ à ſocio conſequatur, etiam ſi peremptum ſit peculium, & ita Africanus definit in hac lege his verbis:

Sed poſtquam ſocius ſervi communis nomine de peculio in ſolidum damnatus eſſet, ſi apud ſocium res peculiares intercidant, nihilominus utile erit judicium communi dividundo ad recuperandam partem pecuniæ: alioquin iniquum fore, ſi tota ea res ad damnum ejus, qui judicium acceperit pertineat: cum utriuſque domini periculum in rebus peculiaribus eſſe debeat: Nam & eum, qui mandatu domini defenſionem ſervi ſuſcepit, omne quod bona fide præſtiterit, ſervaturum: quamvis peculium poſtea interciderit. Hæc ita ſi neutrius culpa intervenerit. Etenim dominum cum quo de peculio agitur, ſi paratus ſit rebus peculiaribus petitori cedere, ex cauſa audiendum putavit, ſcilicet ſi ſine dolo malo, & fruſtratione id faciat.

Ex Juliano, ut opinor, ita definit Africanus, ſub cujus nomine etiam hæc eadem ſententia extat ex lib. 12. Digeſtorum in *l. ſi Stichus, h. t.* & referuntur alia ab eodem prodita in hanc quæſtionem, eodem libro in *d. l. & ancillarum, §. ult. & l. ſeq. & l. ſi noxali, §. ult. & ſeq. & l. quid ergo, eod. t.* ut puta, ſi res damnoſa futura ſit ei, qui in ſolidum convenitur de peculio, forte quod ſervare à ſocio non poſſit id quod ſua portione ſolverit amplius, tum ut damnari tantum debeat pro parte ſua, & pro modo ejus, quod à ſocio ſervare poteſt. Item ſi velis unum conveniri etiam ejus peculii nomine, quod apud alterum eſt, & quod ſolverit pro parte à ſocio recuperare, neceſſarium eſſe, ut ſervus ſit communis, & peculium commune: poteſt enim fieri, ut ſervus ſit communis, peculium domini unius proprium, non commune, quo caſu, qui peculii ſui nomine judicium accepit, nihil à ſocio recuperare poteſt: vel poteſt fieri, ut ſervus ſit communis duorum, peculia duo ſeparata, quo caſu alter alterius peculii nomine non convenitur. Item, ut conventus ſocius de peculio in ſolidum, pari ratione poſſit deducere, quod alteri ſocio debetur, qui non convenitur. Et hæc ex Juliano in ſupradictis locis. Nunc ad id quod dictum eſt, etiam peremptis rebus peculiaribus ei, qui ſolidum ſolvit, eſſe utilem actionem Communi dividundo, ut partem pecuniæ à ſocio ferat: additur hoc loco ratio hujuſmodi, quod ſit iniquum totam eam rem ad damnum ejus, cum quo actum eſt de peculio pertinere, cum utriuſque domini periculum in rebus peculiaribus eſſe debeat. Nam & ſi unicus tantum dominus ſit, peculii periculum ad eum ſpectat, veluti in hac ſpecie: Dominus cum conveniretur de peculio, procuratorem dedit, qui defenſionem ſervi, & peculii ſuſciperet: is bona fide ſolvit, quod ſervus debuit, id ex peculio ſane recipiet mandati actione, ſi peculium ſuperſit. Quid ſi poſtea interciderit? id etiam eodem judicio recipiet ex bonis domini. Nam æquum eſt peculium domini periculo cedere: & quæ æquitas in uno valet, cur non valebit etiam in pluribus dominis? Poſtrema pars hujus legis explicatur male ab Accurſio, & aliis, dum aptatur proximo caſui, de domino convento, de peculio, qui defenſorem dedit, cum ſit aptanda principali quæſtioni de duobus dominis: & Neutrius, domini ſcilicet interpretandum, quia duos poſuit fuiſſe dominos. Senſus autem hic eſt. Id quod dictum eſt de duobus dominis, quorum unus conventus de peculio in ſolidum, ſolidum ſolvit, ut partem pecuniæ ab altero conſequatur etiam peremptis rebus peculiaribus, ita procedere ſi neutrius domini culpa intervenerit, ſi rem ita geri expedierit, id eſt, ſolidum peculiare debitum ſolvi, quam cedere rebus peculiaribus: nam ſi expediebat magis conventum de peculio cedere rebus peculiaribus, quæ poſtea interciderunt, quam ſolvere id quod petebatur, hæc ei culpa imputabitur, nec ejus quod plus ſolvit partem à ſocio conſequetur. Et rurſus ſi cum ipſe quidem vellet, quod magis expediebat cedere rebus peculiaribus, alter qui non conveniebatur non permiſerit, hic illi non reddet tantum pecuniæ partem dimidiam, ſed etiam, quod plus pro altera parte præſtiterit ille, quam expediebat ſibi. Et ne quis in hoc hæreret, adjicit, conventum de peculio, & cedentem rebus peculiaribus audiri, non quidem temere, ſed ex cauſa, Si ſine dolo malo, & fruſtratione id faciat, atque ita vitiare condemnationem. Sine fruſtratione, id eſt, ſi non trahendi negotii, aut morandi judici cauſa id deſideret, Baſ. ἀδόλως ϗ ἀνυπερθέτως. His addi poteſt, evitare etiam eum condemnationem in ſolidum, & damnari pro ſua parte tantum, ſi paratus ſit actionem pro ſocio cedere adverſus ſocium, *l. quod debetur, de pec.* ideo enim tenetur in ſolidum, quia habet actionem adverſus ſocium, ut plane non poſſit ea res ei damno eſſe: & in omnibus, qui idcirco tenentur quia habent actionem, ceſſio actionis pro juſta præſtatione eſt: & hoc forſitan addiderat etiam Africanus ipſe, qui ſimiliter alio caſu docet, ceſſionem actionis pro juſta præſtatione eſſe, *l. 16. Depoſ.* his verbis:

Ad L. Si is apud quem 16. Depoſ.

Si is apud quem rem depoſuerit, apud alium eam deponat, & ille dolo quid admiſerit, ob dolum ejus apud quem poſtea ſit depoſitum, catenus eum teneri apud quem tu depoſueris, ut actiones ſuas tibi præſtet.

Depositarius tenetur tantum ob dolum non ob culpam, ſed primus depoſitarius, qui dolo caret, an tenetur ob dolum ſecundi depoſitarii, apud quem ipſe ſibi commendatam rem depoſuit poſtea. Et

placet

placet eum teneri, ut vel præſtet quanti intereſt depoſitoris, vel cedat actione ſua adverſus ſecundum depoſitarium: delegatio enim utique pro juſta præſtatione erit in hac ſpecie, non minus quam in illa de duobus dominis, quorum unus convenitur, etiam ejus peculii nomine, quod apud alterum eſt ſine ceſſione etiam dat utilem depoſiti actionem Paulus in Sententiis. Sequitur in *l. 20. de hered. vend.*

Ad L. Si hereditatem 20. de hered. vend.

SI *hereditatem mihi L. Titii vendideris, ac poſt debitori ejus heres exiſtas, actione ex empto teneberis, quod ſimplicius etiam in illa propoſitione procedit, cum quis ipſe creditori ſuo heres extitit, & hereditatem vendidit.*

Superiorem quæſtionem de ſocio, quo cum agitur de peculio in ſolidum, ex contractu ſervi communis, Julianus tractaverat XII. Digeſtorum. Invenio, & de quæſtione, quæ ſequitur in hac lege, eum eodem libro tractaſſe, *l. ſi creditor, de pecul. l. ſi creditor, ad l. Falc.* ut plane videatur Africanus ſequi ordinem quæſtionum tractatarum à Juliano, & in eundem librum conferre, quæ etiam in eundem librum Julianus ipſe contulerat. Sciendum autem eſt confuſione tolli obligationem, & actionem, ſi debitor creditori, vel ſi creditor debitori ſuo heres extiterit. Confuſio eſt concurſus debiti, & crediti in eandem perſonam, qui plerumque contingit aditione hereditatis debitoris, ſi eam adeat creditor, vel aditione hereditatis creditoris, ſi eam adeat debitor, vel aditione hereditatis utriuſque: ſi utramque adeat tertius quidam: & ratio per confuſionem tollendæ obligationis hæc, quod non poſſit ſibi quiſquam obligatus eſſe, nec ſecum ipſe agere, eadem quæ confuſæ ſervitutis adquiſitione utriuſque prædii, & confuſi uſusfructus, adquiſitione proprietatis, quod non poſſit mihi, vel res meæ res mea ſervire. At vero quamvis confuſione ſublata ſit obligatio, is in cujus perſonam concurrit debitum, & creditum ſi res ei ſit cum alio, recte utitur ejus debiti, vel crediti retentione, reputatione, computatione, deductione, & obligatio naturalis ad aliquid manere intelligitur, quia pignus non liberatur, ut dicemus ad *l. 33. inf. ſol. matr* & nonnunquam confuſa etiam actio reſtituitur, ut *l. ſi maritus, C. de inoſ. teſt. l. hered. inf. de his quib. ut indig.* vel alia actio datur ejuſdem crediti nomine, quibus ex principiis ſequuntur multa, quæ inferius demonſtrabuntur: ſed ante omnia exponenda nobis eſt ſententia hujus legis ſane difficilis. Duæ ſunt ejus partes. Prioris ſpeciem ponam ex adverſo priuſquam ex recto uti ſe habet. *Finge:* Vendidi hereditatem Primi, quam adieram, ac poſt ſecundo creditori hereditario heres extiti: poteſt videri nulla eſſe confuſio debiti, & crediti: nulla ſane fuit ante venditionem, poſt venditionem videtur fuiſſe aliqua, propterea quod licet emptor jam fuerit loco heredis, ego tamen re vera heres ſum primi debitoris: debitoris igitur, & creditoris eodem tempore: at ex vendito mihi actio eſt, ut conſequar ab emptore, quod Primus debuit Secundo, quia & ob hoc minoris hereditas veniſſe intelligitur, ut id debitum emptor præſtaret: & hic eſt caſus *l. pen. h. t.* cui adverſus eſt ille, qui proponitur priori parte hujus legis hoc modo. Vendidi hereditatem Primi, ac poſt Secundo debitori hereditario heres extiti: confuſio quoque hic contigit poſt venditionem, quæ nulla fuerat venditionis tempore, & nihilominus teneor ex empto, ut emptori præſtem, quod Secundus debuit Primo, quia & eo pluris videtur hereditas veniſſe, quod in ea eſſet nomen Secundi tempore venditionis. Et hoc in poſteriori parte Africanus ait ſimplicius etiam in illa propoſitione procedere cum quis ipſe creditori ſuo heres extitit, & hereditatem vendidit. Verba hæc ſunt Africani, vel Juliani propria, Simplicius, & propoſitio. Propoſitio, id eſt, hypotheſis, ſeu ſpecies; ut *l. tutor, ad Vell. l. 20. de reb. cred. l. ſi pecuniæ, ut in poſ. leg.* Simplicius, ut *l. 35. in fi. loc.* id eſt, rudius detracta ſcrupuloſitate, controverſia, di-

A ſtinctione omni: nam ſcrupuloſius in priori parte ex Juliano, quantum exiſtimo, ponitur tempore venditionis debitum non fuiſſe confuſum, cum etiamſi eo tempore confuſum fuerit, ſicut Africanus ſubjicit, res ita procedat, ut venditorem emptori pecuniam debitam præſtare oporteat, ut puta ſi debitor creditori ſuo heres extiterit, ac deinde hereditatem vendiderit. Unde & ſi non poſt venditam hereditatem creditoris, ut in priori parte ponitur, ſed ante idem etiam heres extiterit debitori, ac deinde vendiderit hereditatem creditoris, tenetur ex empto, ut debitum præſtet emptori: nec refert, cui primum heres extiterit debitori, an creditori. Et ita Javolenus in *d. l. pen.* diligentius proponit, poſt venditam hereditatem debitoris venditorem creditori hereditario heredem extitiſſe, ac proinde emptorem ei

B ex vendito teneri, ut debitum præſtet, cum tamen idem ſit, ſi ante venditam hæreditatem debitoris, idem creditori heres extiterit. Igitur ſimplicius res tractabitur poſitis duabus regulis. Prima hæc erit: Si debitor creditori ſuo heres extiterit, & hereditatem vendiderit, licet confuſione debitor eſſe deſierit, tamen emptori tenetur non quidem priſtina actione creditæ pecuniæ, quæ confuſione ſublata eſt, ſed ex empto, ut præſtet, quod debuit, vel ex ſtipulatu ſi emptæ, & venditæ hereditatis ſtipulatio intervenerit: quia eo major hereditas intelligitur ad eum perveniſſe, eoque pluris eam vendidiſſe, quaſi ſoluta hereditati pecunia, quæ debebatur, *l. ſi ei cui vendidi, §. pen. de evict.* Ea igitur pecunia in hereditate computatur. Et debitor in hoc propoſito intelligitur, ſive jure civili debuerit, ſive jure Prætorio,

C ut ſi pater, aut dominus, qui jure Prætorio tenetur de peculio, ex contractu filii, vel ſervi, creditori peculiari heres extiterit, & hereditatem vendiderit, *l. 2. §. illud quæſitum, h. t. l. ſi creditor, de pecul.* Præſtare enim debet emptori, id ſcilicet, quod in peculio fuit venditionis tempore: ſed abſolute ait *d. §. illud*, an præſtare debeat emptori, quod eſt ſolemne verbum ſtipulationis emptæ, & venditæ hereditatis, & actionis ex empto, ut *d. l. pen.* Te acturum ut tibi præſtetur, & *l. ſi à quo, de rei vind.* & M. Tullius 3. de legib. *Tu ſi tabellariam tuleris, ipſe præſtabis* & 3. de offic. *Qui ſcire debuit de fuga, & furtis præſtat edicto ædilium.* At ſimiliter ſi is cujus prædium debuit ſervitutem prædio Titiano, Titio heres extiterit, & hereditatem vendiderit, ex empto tenetur, ut eam ſervitutem imponat de integro. Et

D ſi debitor, qui creditori ſuo heres extitit, non vendiderit hereditatem, ſed rogatus ſit eam alteri reſtituere, pari ratione fideicommiſſario tenetur actione in factum, ut debitum ſolvat, vel ſervitutem reſtituat, *l. ita tamen, §. ſi ex Trebel. l. ſi heres pecuniam, §. ult. ad Trebell.* & in ponenda ratione legis Falcidiæ idem qui ſcilicet creditori ſuo heres extitit, bonis computat, contribuit, connumerat, quod defuncto debuit, *l. 1. §. pen. ad leg. Falc.* Altera hæc eſt, Si creditor debitori ſuo heres extiterit, & hereditatem vendiderit, licet confuſione deſierit eſſe creditor, ei tamen emptor tenetur ex vendito, vel ex ſtipulatu, ſi interpoſita fuerit ſtipulatio emptæ, & venditæ hereditatis, ut præſtet, quod debitum fuit, vel ut ſervitutem, quæ debita fuit redintegret, *l. 2. §. pen. h. t. l. 10. Com. præd.* & ſimiliter ſi non vendiderit,

E ſed rogatus ſit eam hereditatem reſtituere, ejus debiti nomine ei eſt in fideicommiſſarium utilis actio, *l. debitor, ad Treb.* & in ponenda ratione legis Falcidiæ deducit bonis, quod ſibi defunctus debuit, quia & eo minor ad eum intelligitur hereditas perveniſſe, *l. 15. §. quod avus, l. qui fundum, §. ſi quis heredem, ad leg. Falc. l. 8. C. eod. l. 1. §. igitur, C. de rei uxor. act.* quod etiam fit in exercenda ſeparatione bonorum. *l. 1. §. ult. de ſeparat.* & ex Conſtitutione Juſtiniani lege Falcidia non interveniente, ſi heres fecerit inventarium, qui debitori ſuo heres extitit, in venditione bonorum aliis creditoribus reputat creditum ſuum, *l. ult. §. in computatione, C. de jur. delib.* Sed de his ſatis, Tranſeamus ad quæſtionem *l. 23. de pact. dot.* cujus hæc ſunt verba:

Ad L. Pater 23. de pact. dotal.

PATER *cum filiæ ſuæ nomine dotem daret, pactus eſt, ut mortua filia, uno pluribuſve liberis ſuperſtitibus, deducta parte tertia, reliqua dos ſibi, aut poſt mortem ſuam illi, aut illis filiis, quos in poteſtate habebat redderetur, deinde hæc ita fieri ſtipulatus eſt: poſt mortem ejus mulier in matrimonio deceſſerat relictis filiis: quæſitum eſt an ex ſtipulatione duas partes illi petere poſſunt: reſpondi poſſe: etenim vim ejus ſtipulationis hanc eſſe, ut ſi in matrimonio mortua eſſet, dos patri redderetur, & perinde habendum, ac ſi talis ſtipulatio interpoſita fuiſſet, ſi navis ex Aſia venerit, mihi aut poſt mortem Lucio Titio dari ſpondes? Nam & ſi poſt mortem ſtipulatoris navis veniſſet, heredi deberi.*

REGULA juris eſt, alteri nos paciſci, & ſtipulari inutiliter, quia neque nobis ex ea ſtipulatione adquiritur actio neque alteri: quæ tamen vitiatur, & perdit officium ſuum, ſi pater filiofam. ſtipulatus ſit: nec enim inutilis eſt ſtipulatio cum ſibi patrem ſtipulatum videri interpretemur, quod ſcilicet non poſſit in perſona filii conſiſtere ſtipulatio, ne momento quidem quin ſtatim ex ea adquiratur actio patri, & commodius ſit dicere patrem ſibi ſtipulatum videri. Sed neceſſe eſt nos diſtinguere hoc modo: Aut ſtipulatione factum confertur in perſonam filii, aut jus. Si factum, ut ſi ſtipuletur filio tenere licere, filio ire agere licere, filio facere aliquid licere, patri actio non eſt, ut ſibi facere liceat, cum facere filium voluerit cujus rei capax eſt filius non etiam obtinendi juris, & conſequenter filio ex ea ſtipulatione non eſt actio, quia ſi eſſet filio, eſſet & patri, eſt igitur inutilis ſtipulatio, *l. quod dicitur 2. de verb. obl.* Quod ſi jus conferatur in perſonam filii, ut ſi ſtipuletur filio dari, vel reddi, ex ea ſtipulatione patri eſt actio, perinde atque ſi ſibi ſtipulatus eſſet, non filio: idemque eſſe opinor ſi jus poſſeſſionis conferatur in perſonam filii, veluti filio tradi, vel reſtitui: nec enim id agitur, ut filius faciat, quæ conventio eſſet inutilis, ſed ut fiat filio: denique factum confertue in perſonam promiſſoris, jus poſſeſſionis, vel poſſeſſio, quæ ex jure plurimum mutuatur in perſonam filii, quæ cum remanere apud filium non poſſit, *l. poſſeſſio, §. 1. de acquir. poſſ.* & conſequens eſt recte agere patrem ex ſtipulatu, ut ſibi promiſſor reſtituat, vel tradat, nec erit inutilis ſtipulatio. Sed quod in his, quæ juris ſunt dicimus patri acquiri actionem non filio, ita verum eſt, niſi nominatim poſt mortem ſuam pater filiu ſtipulatus ſit, vel poſt emancipationem filii, quo tempore ſibi filius adquirere poteſt paterſam. factus: nam hoc caſu non patri, ſed filio ex ſtipulatu actio eſt, non quidem directa, quia in ejus perſona ab initio non conſtitit obligatio, ſed utilis, licet patri heres non extiterit, *l. quodcunque §. ſi ita quis, de verb. obligat.* quæ res efficit in his, quæ ſunt juris, rurſus ut diſtinguamus ſimpliciter ſtipulatus ſit filio pater, an poſt mortem ſuam, vel poſt emancipationem filii. Sed & alia ſumitur diſtinctio ex cauſa ſtipulationis: nam ſimpliciter filio ſi ſit ſtipulatus ex ea cauſa, ex qua patri adquiri poteſt, patri competit actio ex ſtipulatu, ſi ex ea cauſa ex qua filio adquiri poteſt, veluti ex cauſa caſtrenſis peculii, filio competit utilis actio, & hæc de filiofamilias. Filio emancipato ſine ulla diſtinctione facti, & juris, vel ſimplicis ſtipulationis, & conceptæ in caſum mortis patris, dicimus per patrem parari utilem actionem, nam & per avum maternum nepti, *l. Gajus, ſol. mat.* & per patruum, qui patris loco eſt, filio fratris, *l. cum quis, §. codicillis, de leg. 3.* & pee matrem filio *l. Publia in prin. depoſ.* in cujus legis ſpecie ſoli filio datur utilis depoſiti ex lege depoſitionis à matre dictæ filio, non etiam cæteris filiis coheredibus matris inteſtatæ: non marito, quem in ea ſpecie ponendum eſt de ea re certaſſe cum filio non abſque ratione, quod forte res à matre depoſitæ mariti eſſent propriæ, ſed hoc non eſt ſatis, ut ſit ei actio depoſiti utilis, niſi etiam ei nominatim pacta ſit mulier, *l. pen. C. ad exhib.* Ad ſummam vero affectioni, & voto parentum, vel eorum qui parentum locum obtinent erga liberos

A hoc datur, ut eis parent utiles actiones, licet eos non habeant in poteſtate, quod affectioni tamen liberorum non datur ſimiliter, *l. debitor, §. ult. ad Treb. l. inter, §. cum pro ſe, hoc tit.* In ſpecie *l. Gajus*, duplex redditur ratio, una ex favore dotium, altera ex affectione perſonarum, ſed hæc poſterior ſufficeret. His cognitis non erit difficile expedire quæſtionem hujus legis. Patee in dote danda pactus, & ſtipulatus eſt, mortua in matrimonio filia liberis ſuperſtitibus ex eo matrimonio ſuſceptis, retenta pro eis liberis parte tertia reliquam dotem ſibi reddi, aut poſt mortem ſuam filiis ſuis familiarum fratribus filiæ: poſt mortem patris mortua eſt filia ſuperſtitibus liberis, an fratres beſſem dotis ex ſtipulatione petere poſſunt? Dubitationem facit, quod alteri ſtipulamur, vel paciſcimur inutiliter, & quod patre ſtipulante filiof. dari,
B vel reddi, non eſt filiof. ex ſtipulatione actio. Verum hic non ſimpliciter ſtipulatus eſt, ſed poſt mortem ſuam, quo tempore filius ſibi acquirere poteſt, ac proinde dabitur ei utilis actio, ut *l. ſi ita ſup. h. t.* Item, & hæc præcipua dubitandi ratio, quod condicio ſtipulationis extiterit, id eſt quod mortua filia fuerit non vivo patre, ſed poſt mortem patris. At vis etiam ſtipulationis, & poteſtas hæc eſt, ut ſi in matrimonio mortua eſſet vivo patre, dos patri redderetur, vel ſi in matrimonio mortua eſſet mortuo jam patre, filiis (ſic videtur Africanus ſcripſiſſe alioquin mancus) & ideo etiam ſi condicio extiterit poſt mortem patris, filiis utilis eſt actio ex ſtipulatu, ſicut ſi ita ſtipulatus eſſet, Si navis ex Aſia venerit, mihi aut poſt mortem meam L. Titio, filio ſcilicet, vel heredi, nam & hic quamvis poſt mortem ſtipulatoris extiterit
C condicio, L. Titio actiu ex ſtipulatu competit. Verba ſtipulationis erant ambigua: nam & ita accipi poterant, Si mortua fuerit me vivo, mihi reſtitui, vel ſi moriar antequam mihi reſtituatur, filiis. At verbis Africanus opponit vim. Vis eſt poſita in conſilio atque in mente contrahentium. In illo loco, Illi aut illi, particula Aut ſubdisjunctio, non disjunctio eſt. Sed ad aliam veniamus, ea erit *l. 33. ſol. matr.*

Ad L. Quæ dotis 33. ſol. matrim.

QUÆ *dotis nomine certam pecuniam promiſerat, quoſdam adhibuerat, qui ſtipularentur partem dotis diſtracto matrimonio ſibi ſolvi: ea nulla dote data obierat eodem marito ſuo herede relicto, is damnoſam heredi-*
D *tatem ejus adierat: nihilominus ſtipulatoribus tenebitur, quoniam adeundo hereditatem debitricis, intelligeretur ſecum penſaſſe: nec ad rem pertinere, quod ſolvendo non eſſet hereditas: quando cæteris etiam creditoribus teneatur.*

RESPONSUM eſt elegans. Mulier marito ſtipulanti dotem promiſit, non dedit, & adhibuit Titium, qui ſtipularetur ſolutu matrimonio, partem dotis ſibi ſolvi: ea nulla dote data obiit marito herede relicto: damnoſa erat hereditas, ac ne ſolvendæ quidem doti ſufficiens: at nihilominus eam maritus adiit, atque ita creditor debitrici heres extitit, debuit enim mulier marito dotem ex ſtipulatione. Quæritur an & ipſe nunc murtua muliere Titio debeat ejus dotis partem dimidiam ex altera ſtipulatione? Et videtur non teneri efficaciter, quia tueri ſe poteſt exceptione non numeratæ dotis,
E cum nullam dotem acceperit. At contra Africanus reſpondit, eum teneri, optima ratione, quia adeundo hereditatem debitricis videtur ipſe ſibi dotem ſolviſſe, aut penſaſſe eam cum hereditate. Confuſio pro ſolutione, vel pro penſatione cedit, denique videtur dotem accepiſſe, & conſequenter Titio tenetur, ut ejus dotis partem reſtituat: alioquin Titius repelleretur exceptione non numeratæ dotis. Objicies. Imo non videtur ſibi ſolviſſe, qui adiit eam hereditatem, quæ ſolvendæ doti ſibi debitæ par non eſt. Objiciam: omnem hereditatem videri eſſe ſolvendo, quam heres adiit, *l. libertus, de bon. lib.* qua ratione non tantum Titio tenetur maritus ex ſua promiſſione, ſed etiam omnibus creditoribus hereditariis ex contractu defunctæ in ſolidum:

Digitized by Google

dum : ut vel ſolvat de ſuo, ſi hereditas ſolvendo non ſit : & male Accurſius Titio eum teneri quatenus facere poteſt, cæteris in ſolidum : nam illud privilegium marito honoris cauſa duntaxat datur, ſi conveniatur ab uxore vel herede ejus, qui idem eſt propemodum homo, non ſi ab extraneo, etiam ſi de dote reddenda conveniatur, nec movemur *l. prox. ſup.* in qua primus maritus ideo convenitur à ſecundo in id quod facere poteſt : quia id tantum promiſit ſecundo, quod debuit uxori : non debuit autem uxori plus quam facere poſſet. Nec *l. ſi maritus infra*, in qua maritus à fiſco convenitur in id quod facere poteſt, quia confiſcata ſcilicet fuit dos quam maritus debebat uxori, porro non debebat eam uxori ſupra quam ferrent vires ſuarum facultatum. Hic vero Titius ſtipulando ſuum negotium geſſit, & ſibi cavit dotem ſolvi ſuo nomine, non quod maritus uxori deberet, quia nec quicquam ei deberet in hac ſpecie, & ideo in ſolidum ei actio eſt, non ad modum facultatum viri. Et quod diximus, eum qui adiit hereditatem non ſolvendo, teneri creditoribus hereditariis ultra vires hereditatis, quod intelligatur locuples hereditas quæ locupletem heredem habet, adnotandum eſt, id non ita ſe habere in legatariis, & fideicommiſſariis : nam his non debetur ultra modum legis Falcidiæ, nec ceſſante Falcidiæ deductione, ultra vires hereditatis, *l. 1. §. denique ad Trebel.* Adnotanda etiam nova diſtinctio Juſtiniani, ut ſi non fecerit inventarium heres teneatur creditoribus, imo & legatariis in ſolidum, non deducta Falcidia, non deducto ære alieno, non æſtimatis viribus hereditatis, quia præſumitur ſuppreſſiſſe pleraque, quibus idonea redderetur hereditas, quæ dicitur non idonea. Sin autem fecerit inventarium, ut non teneatur legatariis, imo nec creditoribus hereditariis ſupra vires hereditatis. Et hæc ſufficerent ad hanc legem, niſi appeteret etiam animus plenius aliquanto tractare de eo, qui nihil dat vel promittit in dotem, adhibetur tamen à muliere quæ dat, vel promittit dotem, ut eam ſtipuletur reddi ſibi diſtracto matrimonio : & de confuſione ſive aditione hereditatis, quatenus pro ſolutione cedat. Quod ad primum attinet, adhibetur quis vel ut mandatarius, vel ut donatarius, vel ut creditor mulieris. Si ut mandatarius, & agat ex ſtipulatu cum marito, quem heredem reliquit mulier, repelletur exceptione illa vulgari, Dolo facis qui petis quod mox mihi reſtituturus es. Si ut donatarius, vel ut creditor mulieris ut hæc creditori ſcilicet adhibitio cederet pro ſatisfactione, recte agit ex ſtipulatu, & ita ponere nos convenit ſpeciem in hac lege : & ſi quidem ponas in donatario, conſequenter pones fuiſſe donatarium inter vivos, quia in omnem caſum ſtipulatus proponitur. Si enim in caſum mortis mulieris tantum, eſſet donatarius cauſa mortis, & poſſet donatio revocari pœnitentia, & à donatario fideicommiſſum relinqui, *l. Seja, de do. præl. l. a. C. de ju. dot.* quod aliter ſe habet in donatione inter vivos. Poſſet etiam mandatum revocari, ſi ut mandatarius adhiberetur, & à mandatario debitore fideicommiſſum relinqui ex Conſtitutione D. Pii: & de his qui quaſi mandatarii adhibentur accipienda eſt *l. mulier, §. ult. de ju. dot.* & *l. eum quis, §. nuptura, de leg. 3.* & revocato quidem mandato, ſi modo id liqueret, multo magis ſtipulator repelleretur exceptione doli mali, qui & non revocato mandato repellitur, revocata item donatione cauſa mortis, ſed non etiam ea non revocata. Quod ad alterum attinet de confuſione, dicitur ea pro compenſatione, vel pro ſolutione cedere hoc loco, & *l. ſi ei cui vendidi, §. prin. de evict. l. ſi id quod, de lib. leg. l. debitori, l. Granius, de fidejuſſ. l. Stichum, §. aditio, de ſolut.* atque ita ſolutione videtur perimi obligatio, quæ dicitur perimi confuſione: quinimo ſi nihil ſit quod confundas, ut ſi nulla ſit actio, nulla obligatio civilis, ſed naturalis tantum, tamen aditio hereditatis pro ſolutione cedit, id eſt, videtur ipſe heres ſibi ſolviſſe, quod ei defunctus jure naturali debuit, non civili, *d. §. aditio*. Confuſio contin-

A git per aditionem, ſed eo caſu etiam aditio ſola ſine confuſione pro ſolutione eſt. Neque tamen per omnia confuſio vim & effectum ſolutionis habet. Solutio tollit etiam obligationem pignoris. Confuſio tollit omnem obligationem perſonalem, non rei tantum, ſed etiam fidejuſſoris, & mandatoris, alioquin fidejuſſor eidem pro eodem ipſo eſſet obligatus, quod eſt abſurdum, realem non tollit, qualis eſt pignoris obligatio, *l. debitor, ad Trebel.* hæc enim non aliter confunditur, quam ſi ejus rei quæ pignori data eſt creditor dominium obtineat, *l. pen. de exc. rei judic.* & ita licet adeunte fidejuſſore hereditatem rei principalis, vel contra confundatur obligatio fidejuſſoris, tam primi quam ſecundi, id eſt, ejus quem dedit primus, pignus tamen quod is dedit manet, *l. cum quis, §. ult. de ſolut.* & obligatio igitur

B naturalis propter pignus : nec definitio *l. in omnibus, de ſol.* vera eſt in confuſione. Non eſt etiam vera in eo qui liberatus eſt culpa creditoris, *l. ſervum quem, de pign. l. qui occidit ſup. ad leg. Aquil.* At rurſus ſi ſolverit unus ex reis debendi, alter liberatur, *l. 2. de duob. reis.* Si tamen uni ex reis debendi creditor heres extiterit, alter non liberatur, quia confuſione perſona tantum obligationi eximitur non res omnis ſolvitur, *l. Granius, de fidejuſſor.* Item ſolutio fidejuſſoris liberat reum à creditore, ſi fidejuſſor creditori, vel contra creditor fidejuſſori heres extiterit, fidejuſſor ſolus liberatur non reus, *d. l. Granius, §. quod ſi creditor, l. heres, §. ult. eod. tit. l. in omnibus, de ſolut.* nec enim alia ratione liberatur quam quod qui erat fidejuſſor, hoc genere fiat creditor : ſicut è contrario ſi reo fidejuſſor heres extiterit, vel con-

C tra non alia ratione deſinit eſſe fidejuſſor, quam quod fiat reus principalis, *l. debitori, l. generaliter, de fidejuſſ. l. debitor, de ſeparat.* & utrobique major obligatio tollit minorem : major autem & plenior ſemper intelligitur obligatio rei principalis, ſive is ſit reus debendi, ſive credendi, ſi modo jure civili conſiſtat non naturali ſolo. Et hæc omnia eodem libro tractaſſe Africanum conſtat ex *d. l. heres.* & *l. cum quis:* quæ inferius explicabuntur. Nunc ſatis erit ex his breviter intellexiſſe, quantum diſtet confuſio à ſolutione, quamque id quod redigitur ad ſimilitudinem alterius, non per omnia ſit ei ſimile. Sequitur ex ordine quæſtio *l. 40. de adq. rer. dom.* cujus hæc ſunt verba:

Ad L. Quæſitum eſt 40. de adq. rer. dom.

D QUÆSITUM *eſt, ſi is cui liber homo bona fide ſerviret deceſſerit, iſque is heres extiterit, qui liberum eum eſſe ſciat: an aliquid per eum adquiras? non eſſe ait, ut hic bona fide poſſeſſor videatur, quando ſciens liberum poſſidere cœperit, quia & ſi fundum ſuum quis legaverit, heres qui eum legatum eſſe ſciat, proculdubio fructus ex eo ſuos non facit, & multo magis ſi teſtator eum alienum bona fide emptum poſſedit, & circa ſervorum igitur operam ac miniſterium eandem rationem ſequendam: ut ſive proprii, ſive alieni, vel legati, vel manumiſſi teſtamento fuerint : nihil per eos heredibus, qui modo eorum id non ignorarent, adquiratur : etenim ſimul hæc fert ordere, ut quo caſu fructus prædiorum conſumptos ſuos faciat bona fide poſſeſſor, eodem per ſervum ex opera & ex re ipſius ei adquiratur.*

E HUJUS legis quæſtio pertinet ad id quod vulgo dicitur, bonæ fidei poſſeſſorem facere fructus ſuos, quod de conſumptis eſſe accipiendum hæc lex demonſtrat in fine, & *§. ſi quis à non domino, Inſt. de rer. diviſ. l. 4. §. lana, de uſurp. & uſur.* Perceptio enim ſtatim inchoat, conſumptio conſummat adquiſitionem fructuum : & facti quidem fructus interim bonæ fidei poſſeſſoris intelliguntur perceptione ſola, abſolute non niſi conſumptione. Quod vero ſtatim atque percepti ſunt ejus fiant pleno jure, ut adjicit *l. in pecudum, de uſur.* eo demonſtratur non eſſe neceſſariam uſucapionem quæ plenum jus tribuat, *l. 17. in fi. de rei vind.* At ſane ſi conſumpti non ſint vindicabuntur, vel in rei vindicationem venient officio judicis.

Idem vero, *§. ſi quis à non domino* demonſtrat ſuperio- A
rem regulam eſſe accipiendam de fructibus, qui facto
& opera bonæ fidei poſſeſſoris pervenerunt, quoniam
fructus quos percepit bona fide poſſeſſor, ejus eſſe ait
pro cultura, & cura, naturali ratione, ut qui ſemen-
tem fecit bona fide, & metat: quanquam & ſi alius ſe-
mentem fecerit, bonæ fidei poſſeſſor quos percepit fru-
ctus ſuos faciat: licet eos non ſeverit ipſe, eo ſcilicet
jure quo ſata cedunt ſolo, & quia ſi ad fructuarium
pertinent fructus à quolibet ſati, quod eſt minus pro-
babile, propterea quod minus juris habet in percipien-
dis fructibus quam bonæ fidei poſſeſſor, & ad bonæ fi-
dei poſſeſſorem igitur, *l. qui ſcit, §. de uſur.* Qui autem
ſua ſponte proveniunt fructus ſine ſemine, & ſine ope-
ra, aut cultura poſſeſſoris, eos bonæ fidei poſſeſſor ſuos
non facit, *l. fructus, eod.* quia re evicta, & ipſi reſtituun- B
tur, licet conſumpti ſint. Dicitur quidem in *l. bonæ fidei,*
hoc tit. bonæ fidei poſſeſſorem omnes fructus ſuos face-
re interim etiam eos, qui natura proveniunt: ſed aliud
eſt interim ſuos fructus facere, aliud ſuos facere abſo-
lute. Quos interim ſuos facit, re evicta reſtituit: nam
interim, id eſt, quandiu res non evincitur. Quos ab-
ſolute, hi in reſtitutionem non veniunt. Eſt præte-
rea accipienda ſuperior regula de fructibus perceptis
ante litem conteſtatam: nam poſt litem conteſtatam
percepti veniunt officio judicis, licet conſumpti ſint,
§. 1. Inſt. de offic. jud. l. certum, Cod. de rei vind. Ad
hæc quæritur, an ex eo etiam tempore bonæ fidei
poſſeſſor fructus ſuos faciat, id eſt, an retro intelli-
gatur ſuos feciſſe quos conſumpſit, ex quo cognovit
rem eſſe alienam: forſitan ſuperveniens hæc ſcientia C
rei alienæ non eſt mala fides, ut in *l. & generaliter,*
de nox. act. habuimus ſcientiam rei alienæ non ſtatim
eſſe fidem malam. Sed placet ex tempore quo ſcivit
rem eſſe alienam eum mala fide poſſidere: nam &
hoc ſimul ſcivit ſe eſſe poſſeſſorem injuſtum, & con-
ſequenter ab eo tempore fructus ejus non eſſe, fru-
ctuum enim adquiſitio proficiſcitur ex fide bona, &
ut oſtendit *l. bonæ fidei, §. 1. hoc tit.* longe alia ra-
tio eſt uſucapionis, alia poſſeſſionis: nam uſucapio,
quæ ex lege proficiſcitur, magis quam ex facto no-
ſtro, aut detentione, non interrumpitur etiam ſi ſu-
pervenerit mala fides: poſſeſſio interrumpitur, & quæ
bonæ fidei erat, fit malæ fidei, aut certe nulla poſ-
ſeſſio: & nulla quidem ſi liberum hominem, quem
bona fide poſſidebam reſciero eſſe liberum, quoniam D
liberi hominis poſſeſſio nulla eſſe intelligitur apud
eum, qui ſcit illum eſſe liberum, quia & hoc ſimul
ſcit poſſideri eum non poſſe, *l. ſi ſervus teſtamento,*
de ſtip. ſer. l. pen. de reb. cred. Si igitur malæ fidei poſ-
ſeſſor fit, qui poſtea cognovit rem eſſe alienam, ſe-
quitur ex eo tempore fructus ejus non eſſe, licet eos
ſeverit ipſe. Neque vero mirum ſi non cenſeatur eo-
dem jure uſucapio, & poſſeſſio, dominii adquiſitio,
& fructuum adquiſitio: illa ex jure venit, id eſt, 12.
tabul. & procedit jure ipſo ſi initium habuerit ju-
ſtum, hæc ex facto, id eſt, poſſeſſione bonæ fidei,
quæ niſi perſeverat, non eſt etiam quod duret fru-
ctuum utilitas, & ita nonnunquam evenit, ut rem
bona fide poſſeſſor non poſſit uſucapere, qui tamen
ex ea perceptos fructus ſuos faciet, *d. l. bonæ fidei,* & E
eleganter *l. x. pro empt. Separata*, inquit, *eſt cauſa*
poſſeſſionis, & uſucapionis: nam quod poſſideo, non
uſucapio etiam ſtatim. Quod vero diximus de fructi-
bus, idem Ulpianus in *l. qui bona, §. 1. hoc tit.* ſta-
tuit de his, quæ ex re bonæ fidei poſſeſſoris, vel ex
operis ſuis adquirunt ſervi alieni, aut liberi homines
bona fide poſſeſſi: ea enim adquirunt poſſeſſori quam-
diu perſeverat bona fides, non etiam poſteaquam is
cognovit hominem eſſe alienum, aut liberum: quia
tunc cœpit eſſe injuſtus, & malæ fidei poſſeſſor, ut
& D. Auguſtinus quodam loco ſcribit, libro de fide,
& operibus. In eo igitur ſunt ſpectanda ſingula mo-
menta, nec ſatis eſt initium cœpiſſe à fide bona: ea-
demque ſententia eſt Africani hoc loco: ſed quæſtio-
nem ponit in herede bonæ fidei poſſeſſoris, in quo
non eſt abſimilis ratio dubitandi: nam ut bona fides,
quæ in me fuit initio, videtur & mihi in poſterum
prodeſſe debere: ſic etiam bona fides defuncti, here-
di: & ſane ad uſucapionem prodeſt, ſed non etiam
ad poſſeſſionem, ut videatur & ipſe bona fide poſſi-
dere, quod defunctus poſſedit bona fide, licet ipſe
in mala fide verſetur, atque adeo ut fructus ſuos fa-
ciat, vel adquirat ex re ſua, vel ex opera ſervi alie-
ni, aut liberi hominis quem defunctus bona fide poſ-
ſedit: nec enim ita ſe res habet: & hoc quidem ini-
tio ponit Africanus in libero homine, quem defun-
ctus bona fide poſſedit, heres mala, ut nihil per eum
adquirat heres. Cætera quæ ſcribit non ſunt de libe-
ro homine, ſed de fundo defuncti proprio, vel alieno
bona fide poſſeſſo, vel de ſervo æque proprio, vel
alieno: eandem tamen in eis rationem ſequimur,
quam in libero homine: nam ſi fundum proprium te-
ſtator legaverit, & heres eum legatum eſſe ſciat,
heredi poſſeſſio defuncti juſta nihil prodeſt: nec enim
fructus quos percepit ex fundo legato, quoſque con-
ſumpſit ſuos fecit, ſed ex die aditæ hereditatis lega-
tarii fuiſſe creduntur: parique ratione ſi defunctus
fundum alienum bona fide poſſedit, heres mala, he-
res non adquirit ſibi fructus quos ex eo percepit. Non
pono ſpeciem in alieno, ut in proprio, quia alieni
fundi quem defunctus bona fide poſſidet nullum lega-
tum eſt. Quod vero in fundo, ſequitur idem obti-
nere in ſervo: nam ſi proprium legavero, vel teſta-
mento directo manumiſero, & heres eum legatum,
aut liberum eſſe ſciat, nihil per eum adquirit: ſi alie-
num bona fide poſſedero, & heres non ignoret eſſe
alienum, nihil etiam per eum adquirit: & hic etiam
non potes ponere ſervum alienum fuiſſe legatum, aut
manumiſſum: nam libertas, aut legatum, quod da-
tur bona fide poſſeſſo, nullum eſt: & hæc verba
Africani, *Vel legati, vel manumiſſi,* referenda ſunt
tantum ad proprios. Et tandem ad extremum ex his
Africanus concludit. Quo caſu bonæ fidei poſſeſſor
fructus prædiorum conſumptos ſuos facit, eo etiam
per hominem alienum ei adquiri, ex duabus cauſis
jure receptis, puta ex opera, & miniſterio hominis,
& ex pecunia ſua: & retro, quo caſu fructus non
adquiruntur, nec illa ei adquiri, & ſimilis compa-
ratio fructuum, & eorum, quæ per homines bona
fide poſſeſſos, ex illis cauſis adquiruntur fit ſemel at-
que iterum à Juliano in *d. l. qui ſcit.* Et Julianus ait
fructibus ea propius accedere, id eſt fructibus eſſe ſi-
milia eiſdemque juris regulis conſiſtere. Africanus
eadem ſententia, ſimul hæc fere cedere, id eſt, ſimul
hæc fere vadere, commeare, concurrere, convenire
fructus prædiorum, & acquiſitiones ſervorum bona
fide poſſeſſorum: qui quidem hoc libro tractaſſe vi-
detur: quæ etiam Julianus ejuſdem numeri lib. Di-
geſtorum *d. l. qui ſcit,* ut ſane vix fieri poſſit, ut pu-
gnent invicem, & tamen ſolet huic legi, ac ſimilibus
opponi *d. l. qui ſcit, §. ult.* eo quod dicat bonæ fidei
poſſeſſorem fructus ſuos facere, & adquirere ex ope-
ra ſervorum, & ex re ſua per ſervos eoſdem etiam
poſteaquam cognovit rem eſſe alienam, ſed nihil eſt
facilius. Interim acquirit, id eſt, quamdiu res non
evincitur: abſolute, & perfecte non adquirit, ſicut
fructus, qui ſine opera hominis naſcuntur, bonæ fi-
dei poſſeſſor interim acquirit, non abſolute, & alios
quoque interim antequam conſumpſerit, abſolute
non antequam conſumpſerit: ut cui creditur aliena
pecunia, interim pecuniam ſuam facit, & eſt ſpecies
ſpeſve mutui, abſolute poſteaquam pecuniam con-
ſumpſit. Conſumptio conciliat adquiſitionem, quæ
non fuerat ante perfecta. Ideo autem rem hanc tem-
perat Africanus hoc verbo, Fere, quod non ſem-
per ita ſimul cedant fructus prædiorum, & adquiſi-
tiones ſervorum. Ex re donata conjunx fructus ſuos
facit

Digitized by Google

facit ſerendo coactos; quia in fructibus, & in uſuris licita donatio eſt, *l. fructus, de uſur.* atque ita evenit, ut malæ fidei poſſeſſor fructus ſuos faciat, quia ſcilicet non ut rei, ita fructuum eſt malæ fidei poſſeſſor. At per ſervum donatum ex re ſua non adquirit, quia hoc domini tantum, aut bonæ fidei poſſeſſoris jus eſt, nec eſt in eo licita donatio, quod poſſet ſupra modum excedere, *l. per ſervum donatum, hoc tit. l. de fructibus, l. ſi uxor, de don. inter vir. & uxor.* Adquirit tamen meo judicio ex operis ſervi: quia operæ hominis ſunt in fructu, & fructus in operis. Item poſt litem conteſtatam veniunt fructus quos bonæ fidei poſſeſſor interea percepit, ut diximus ſupra: at non veniunt forte ea, quæ per ſervum de quo cum eo agitur ex re ſua quæſivit, quia ea tantum *l. præterea, de rei vind.* venire ait, quæ non ex re ſua quæſivit. Quæ ex operis, fateor venire ſuperiori ratione. Alias vero ſimul hæc cedunt, ut qui fructus ſuos facit, vel non facit, & adquirat, vel non adquirat per ſervum ex re ſua, nec male quod dixerit Africanus, Simul, ex eo Johannes fieri poſſe propoſitionem hypotheticam: nam ex quibus illa conficitur ea ſimul eunt, ſi modo fiat per condicionem, ſive connexionem, hoc modo, Si dies eſt, lux eſt: alia enim eſt ratio hypotheticæ disjunctivæ. Sequuntur quæſtiones quatuor de poſſeſſione in *l. 40. tit. ſeq.* Prima, quæritur, an interpelletur poſſeſſio ejus quem ſervus ſuus ex fundo dejecit quem poſſidebat, de qua hæc ſunt Africani verba:

Ad L. Si de eo fundo 40. de adq. poſſ.

SI de eo fundo quem eum poſſiderem, pignori tibi dedi, ſervus tuus te dejiciat, adhuc te poſſidere ait, quoniam nihilominus per ipſum ſervum poſſeſſionem retineas.

Si te alius dejeciſſet, deſineres poſſidere. Vis enim poſſeſſionem adimit. Et poſſideret is, qui te dejecit, ſi apprehendiſſet poſſeſſionem, aut certe poſſeſſio vacaret, *l. 4. §. ſi in me vi. tit. ſeq.* Si ſervus me meus dejecerit, non deſino poſſidere, imo eandem poſſeſſionem, quam poſſedi antequam dejiceret, videor per ſervum retinere: & male Acc. ex hoc loco colligit, per ſervum invitum retineri poſſeſſionem injuſtam: nec enim eam retineo, quam invaſit ſervus, quæ nulla eſt, ſed continuo meam: & eleganter *l. non ſolum, §. ſi rem, tit. ſeq.* Servum dominum ſuum poſſeſſione non ſubvertere: quod ita *l. rem quæ, hoc tit.* Servum domini poſſeſſionem non intervertere, & notandus uſus vocabulorum juris. Intervertitur poſſeſſio domino, Subvertitur dominus poſſeſſione. Hanc vero quæſtionem Africanus ponit in creditore, qui dejectus eſt per ſervum ſuum de poſſeſſione fundi pignerati, ut intelligatur an hoc modo interpelletur uſucapio debitoris. Finge enim pigneratum fundum alienum, quem cœperat uſucapere debitor. Pignus proprie poſſidet creditor, non debitor, quia eo animo pignus debitor tradidit, ut poſſeſſionem dimitteret, *l. per ſervum, in princ. ſupra tit. prox. l. cum & ſortis, §. ult. de pign. act.* Sed ad unam cauſam intelligitur etiam debitor poſſidere per creditorem, id eſt, ad uſucapionem, ut eam ſcilicet impleat, *l. 1. §. per ſervum corporaliter, l. qui pignoris, hoc tit. l. ſervi nomine, tit. ſeq.* Quandiu enim poſſidet creditor, & ipſe licet re vera non poſſideat, intelligitur poſſidere, ut uſucapiat, *l. non ſolum, §. qui pignori, tit. ſeq.* At interrupta poſſeſſione creditoris, debitoris etiam uſucapio interrumpitur: namque uſucapio continuationem poſſeſſionis exigit, vel in eo qui cœpit uſucapere, vel in eo per quem utilitatis cauſa, benigna ratione fingitur poſſidere: & inde quæritur an interpelletur poſſeſſio creditoris, quem ſervus ſuus dejecit de poſſeſſione fundi pignerati: nam ſi deſinit poſſidere creditor, & debitor igitur, ac conſequenter interrumpitur uſucapio. Sed reſpondetur, ut ſupra diximus, non interpellari poſſeſſionem. Secunda quæſtio hæc eſt, an interpelletur poſſeſſio morte coloni, vel colono diſcedente de poſſeſſione, quæ definitur his verbis:

Si forte colonus, per quem dominus poſſideret, deceſſiſſet, propter utilitatem receptum eſt, ut per colonum poſſeſſio, & retineretur, & continuaretur: quo mortuo, non ſtatim dicendum eam interpellari, ſed tunc demum cum dominus poſſeſſionem adipiſci neglexerit: aliud exiſtimandum ait, ſi colonus ſponte poſſeſſione diſceſſerit, ſed hæc ita eſſe vera, ſi nemo extraneus eam rem interim poſſederit, ſed ſemper in hereditate coloni manſerit.

Fundum meum poſſideo per colonum. Colonus igitur poſſidet mihi, non ſibi, *l. 1. C. com. de uſuc.* Inde quæritur colono mortuo, per quem fundum poſſidebam, an interpelletur poſſeſſio, an interpelletur uſucapio: nam ſi deſiit eſſe is per quem poſſidebam, & ego videor deſiiſſe poſſidere. Sed utilitatis cauſa, quæ in cauſis poſſeſſionum extorſit, & alia pleraque ſingularia æquitatis benignitate, receptum eſſe ait, ut per colonum poſſeſſionem retineam, & continuem perinde atque ſi per meipſum poſſiderem: & quemadmodum morte mea non interpellatur uſucapio, *l. cœptam, l. juſto, §. nondum, tit. ſeq.* ut etiam non interpelletur morte coloni, per quem poſſidebam: ſed hoc ita procedit, ſi alius eam poſſeſſionem non apprehenderit, *l. peregre, §. ult. hoc tit. l. 1. §. quod ſervus, de vi, & de vi arm.* & ſi ipſe eam adipiſci non negligam, id eſt, ſi nolim eam deſerere, quia alterius ingreſſus adimit mihi poſſeſſionem, non mors coloni ſola: & quia animus quoque mihi meus altero caſu adimit poſſeſſionem, quam ante deſieram corpore coloni retinere. At inde ſequitur alia quæſtio, an idem ſit ſtatuendum ſi colonus ſponte poſſeſſione diſceſſerit animo ſcilicet deſerendæ poſſeſſionis, & videtur Africanus ludere in his nominibus, deceſſerit & diſceſſerit, ut *l. 3. §. quod ſervus, ſup. hoc tit.* inter quæ etiam Sabiniani ſtatuebant eſſe diſcrimen. Si colonus vita deceſſerit, non interpellatur poſſeſſio. Si colonus poſſeſſione diſceſſerit. Proculus etiam exiſtimabat non interpellari poſſeſſionem, *l. cum quis, de dolo.* Sabinus contra: nec alia ratione Pomponius ad Sabinum *l. ſi colonus, hoc tit.* Si colonus, inquit, non animo deſerendæ poſſeſſionis: quam quod ſi animo deſerendæ poſſeſſionis, Sabinus exiſtimaret poſſeſſionem amitti: & ita ex Juliano, qui Sabinianus fuit, Africanus hoc loco, aliud eſſe exiſtimandum, id eſt poſſeſſionem interpellari, ſi colonus ſponte poſſeſſione diſceſſerit. Quidam perperam, Idem eſſe exiſtimandum, quod eſt ex ſententia Proculi, quæ hodie à Juſtiniano comprobata eſt, *l. ult. C. de adq. poſſ.* non ex ſententia Juliani, cujus diſciplinam ſequitur Africanus. Omnino igitur legendum hic eſt, *Aliud*, non *Idem*, & ſupra, *Continuaretur*, non ut Flor. *contineretur*, quod continuatio ſit in uſucapione neceſſaria, de qua interpellanda agitur hoc loco. Poſtrema verba, Sed hæc ita eſſe vera: referenda ſunt ad priorem ſpeciem. ſi colonus deceſſerit, non ad poſteriorem, ſi diſceſſerit. Sed de tertia quæſtione jam quid ſcribat videamus.

Servum tuum à Titio bona fide emi, & traditum poſſedi, deinde cum comperiſſem tuum eſſe, ne eum peteres, celare cœpi: non ideo magis hoc tempore clam poſſidere videri me ait, nam retro quoque, ſi ſciens tuum ſervum non à domino emerim, & eum clam eum poſſidere cœpiſſem, poſtea certiorem te fecerim; non ideo deſinere me clam poſſidere.

Quæſtio eſt, an qui emit ſervum, & traditum poſſedit initio bona fide, ſi poſtea cognoverit eſſe alienum, & eum celare cœperit ne à domino vindicaretur, clam poſſidere videatur. Bene, qui emit & traditum poſſedit: nam in emptione venditione: duobus temporibus exigitur bona fides, contractus, & traditionis ex Sabinianorum, atque adeo ex Julia-

Juliani ſive Africani ſententia ; ut diximus in *l. ſi* A *aliena, tit. ſeq.* Celare autem, quo verbo utitur idem Africanus, eſt poſſe certiorem facere dominum, & non facere : qua ex re ſolet contrahi clandeſtina poſſeſſio, non ſi non potuit facere certiorem. Vetus enim eſt verbum Pythagoræ, δύναμις ἀνάγκης ἐγγύτι ναίει, quod id demum debeamus facere quod poſſumus : nihil vero refert dixeris, celare rem, celare dominum, celare ſe. At præterea ſciendum eſt, effectum & finem hujus quæſtionis eſſe duplicem, quod qui clam poſſidet non uſucapit, quia titulo caret, & fide bona, quia injuſta cauſa eſt, ut ait *l. 7. §. inter, com. divid.* & quod tenetur etiam interdicto de clandeſtina poſſeſſione. Eſt quoddam interdictum de clandeſtina poſſeſſione, ut eam reſtituat ei à quo clam poſſidet qui clam occupavit : ſicut de vi erepta poſſeſ- B ſione, & de precaria, quibus modis tribus mala fide poſſidemus, & in hoc comparata denique ſunt hæc tria interdicta, ut poſſeſſionem reſtituat is, quo cum agitur quam ab actore clam aut vi aut precario poſſidet, *d. l. 7. §. Julianus*. Reſpondet autem ad quæſtionem propoſitam Africanus, eum qui initio poſſedit bona fide, non clam, non ideo poſtea clam poſſidere quod cognoverit rem eſſe alienam, & ſe celaverit, quia ſcilicet non ratio obtinendæ poſſeſſionis, ſed origo nanciſcendæ exquirenda eſt, ut eleganter Ulp. ait in *l. clam, hoc tit.* Tenemus & nanciſcimur primum, deinde obtinemus. Sed non refert qua ratione obtineamus, ſi modo tenuerimus bona, niſi quod ad fructus adquirendos attinet, ut diximus in *l. 40. ſupra*, *tit. prox.* & ita è contrario qui clam cœpit poſſidere, non purgat vitium C ſi poſtea certiorem fecerit dominum, ſed intelligitur ſemper poſſidere clam, & ad ſummam. Quale eſt initium poſſeſſionis ſive juſtum ſive injuſtum, talis & poſſeſſio eſt omnis, quantum ad uſucapionem pertinet & interdictum. Retro hoc loco, id eſt, è converſo, ut *l. heres, §. retro, de fidejuſſ. l. in facto, de cond. & dem.* & aliis pleriſque locis juris aliiſque auctoribus, maxime Quintiliano. Verum huic legi opponitur *l. pen. pro ſuo*: quæ oſtendit clam poſſideri partum ab eo qui matrem furtivam bona fide emit, & poſſedit partus tempore, ſi poſt editum partum ſcierit eſſe furtivam & ſe celaverit. Quod recte dixeris eſſe ſingulare in partu ancillæ furtivæ: nam cum non poſſet ancilla furtiva ab ullo poſſeſſore uſucapi ex 12. tab. & lege Atinia, vix admiſſum eſt partum ancillæ furtivæ uſucapi poſſe, aut D certe admiſſum non ſine varia & multiplici diſtinctione : & inde proditum eſt, partum ancillæ furtivæ non poſſe uſucapi, niſi conceptionis, & editionis tempore ignoraverit emptor ancillam eſſe furtivam, *l. 4. §. ſi antequam*, *l. non ſolum, in princ. tit. ſeq.* cum tamen alias ſi ancilla non fuerit furtiva bonam fidem interveniſſe ſufficiat conceptionis tempore, *l. juſta, §. & ſi poſſeſſionis, eod. tit.* Et ita partum ancillæ furtivæ clam poſſidere videtur, nec uſucapere poteſt, qui poſt editionem cognovit matrem eſſe furtivam, & certiorare dominum potuit nec certioravit, *d. l. pen.* licet alias qui non clam cœpit poſſidere, poſtea non poſſit videri clam poſſidere. Quid ergo ex his tandem ? Ægre admitti uſucapionem partus ancillæ furtivæ, ſtrictius accipi uſucapionem partus, cujus mater ob furti vitium non potuit E uſucapi. Ultima quæſtio eſt etiam de clandeſtina poſſeſſione. Verba Africani hæc ſunt :

Si ſervum meum bonæ fidei emptori clam abduxerim, reſpondit, non videri me clam poſſidere : quia neque precarii rogatione neque conductione ſuæ rei dominum teneri, & non poſſe cauſam clandeſtinæ poſſeſſionis ab his duabus cauſis ſeparari.

S e r v u m meum bonæ fidei emptori clam abduxi, an videor clam poſſidere ? minime : nam abduxi quidem eum clam, ſed non habeo clam. Quid eſt clam habere, clam poſſidere ? Celare rem ne eam petat qui petere poteſt, *§. prox. ſup.* vel celare rem metu vindicationis, aut Publicianæ actionis, ego vero hic non metuo ne bonæ fidei emptor agat Publiciana, quia repellere agentem poſſum exceptione juſti dominii, *l. pen. de Pub. in rem act.* ideoque ſervum quem abduxi clam poſſideo pro meo, non clam quaſi pro poſſeſſore. Pro ſuo poſſeſſionis juſta cauſa eſt. Clandeſtinæ injuſta, atque ita *l. pen. pro ſuo*, pro ſuo poſſeſſioni opponitur clandeſtina. Id vero comprobat Africanus hac ratione, quia & ſi rem meam precario rogavero, rogavi quidem precario, non tamen poſſideo precario, ſed pro meo, *l. in rebus, §. pen. de prec.* & ſimiliter ſi rem meam conduxero, conduxi quidem, non tamen poſſideo pro conducto, ſed pro meo, *l. vi à quo*, tit. *ſeq.* & ut his caſibus non teneor ex locato, vel interdicto de precario, ita nec in propoſito teneor interdicto de clandeſtina poſſeſſione : nec enim poteſt reddi idonea ratio diverſitatis, inter clandeſtinam poſſeſſionem, & B precariam, vel conductitiam. An vero utar eadem comparatione hoc modo ? Rei meæ precario, & conductione teneor ſi poſſeſſionis ſolius precario rogandæ, vel conducendæ animus interveniat, non proprietatis, *l. ſi aliquam, hoc tit.* Ergo ſi rem meam clam abduxero poſſeſſionis ſolius gratia, quæ erat apud bonæ fidei emptorem, teneor interdicto de clandeſtina poſſeſſione ut ei reſtituam poſſeſſionem, quia eam retinere potuit per interdictum uti poſſidetis, etiam adverſus me, quia à me vi, aut clam, aut precario non poſſidebat, quamvis non eſſet in cauſa proprietatis ſuperior futurus. Sed hac in re, meo judicio, ſeparanda eſt cauſa clandeſtinæ poſſeſſionis, à cæteris duabus, & etiamſi poſueris clam me abduxiſſe ſervum ſolius poſ- C ſeſſionis gratia, non teneor interdicto de clandeſtina poſſeſſione ex Sabinianorum ſive Caſſianorum ſententia, quæ obtinuit : fuit enim hac de re diſputatum : & ratio hæc eſt, quia ſemper præſumitur rem me abducere voluiſſe non poſſeſſionem ſolam, nam unde apparere poſſet me ſolius poſſeſſionis abducendæ animum habuiſſe niſi ex meipſo, quia hanc rem geſſi ſolus, qui utique ne tenear interdicto ſemper dicam me rem abducere voluiſſe, non poſſeſſionem ſolam. Precarium & conductio contrahitur cum alio, & ex animo utriuſque, ex contractus formula facile judicatur poſſeſſionis ſolius gratia habitus inter eos contractus fuerit, an etiam rei, ut priore caſu tenear ex contractu, poſteriore non item: & hoc quod dico de clam abducta re mea bonæ fidei emptori, ut propter eam nunquam tenear D interdicto de clandeſtina poſſeſſione, evidentius apparet, ex eo quod poteſt ea res uſucapi, quæ non poſſet ſi interdicto de clandeſtina poſſeſſione eiſſem reſtituturus poſſeſſionem, *l. 4. §. ſi rem, tit. ſeq. l. ſi rem, pro empt.* Et longe alia ratio eſt, ſi te vi dejecero de poſſeſſione rei meæ, quia hoc genere capto poſſeſſionem ſolam, atque ideo teneor interdicto, Unde vi, nec ea res uſucapi poteſt, *d. l. 4. §. ſi dominus*, nec videor pro meo poſſidere rem meam quam per vim eripui malo errore, & inciviliter, ſed pro poſſeſſore ſemper, ut prædo, non ut dominus : & ſi eadem eſſet ratio clandeſtinæ, & vi ereptæ poſſeſſionis, contuliſſet proculdubio has tres Africanus, vi ereptam, clandeſtinam, precariam, quæ ſolent etiam ſimul cedere plerumque, & notari conjunctim his verbis, vi, clam, precario, potius quam omiſſa vi, preca- E rium & conductionem cum abductione facta clam ſive poſſeſſione clandeſtina. Reſtat hæc quæſtio, an qui clam abduxit ſervum ſuum, teneatur furti ? Clam eſt furtive, *l. clam, hoc tit.* & furtum fit clam & obſcure & plerumque nocte, *l. 1. de furt.* qua de cauſa Homerus, ἐμέχλω κλέπτῃ νυκτὸς ἀμείνω, & Euripides, κλεπτῶν ἡ νύξ, τῆς δ' ἀληθείας τὸ φῶς. Non omne tamen quod fit vel occupatur furtive, furtum eſt. Ariſtot. in Rhet. οὐ πάντως εἰ λάθρα ἔλαβεν, ἔκλεψεν, ἀλλ' εἰ ἐπὶ βλάβῃ ἔκλεψε, καὶ σφετερισμῷ ἑαυτοῦ. furtive ingredior poſſeſſionem fundi, nec tamen furtum eſt. Furtim cædo arbores alienas, nec tamen furtum eſt ſemper, *l. furtim*, *arb. fur. cæſ.* Furor lapidem terminalem ſine furto, in *l. 2. de term. mo.* Et in hac quæſtione quidem ſi interſit adverſarii

tii honeſta ex cauſa rem non abduci, vel abripi, ut ſi bonæ fidei emptor fuerit, ſi creditor pigneratitius, tenetur furti, vel vi bon. raptorum, qui rem ſuam abduxit, vel rapuit, vel condictione incerti, *l. cum ea, §. ult. de furt.* Si non interſit, ut ſi ſit donatarius bonæ fidei, aut commodatarius, non tenetur, *l. qui injuriæ, §. ult. l. ſi is qui rem commodaſſet, eod. tit. l. 21. Commod.* Item ſi non ignoravero mihi non licere, rem meam vi, aut clam abducere, teneor furti. Si ignoravero, non teneor, quia dolo careo, & furtum, aut rapina non fit ſine dolo malo, *§. 1. Inſt. vi bon. rap.* Secundum quem eſt accipiendus *§. hac actione ir demum l. 2. inſ. eod.* Sequitur *l. 11. pro emptore*.

Ad L. Quod vulgo 11. pro empt.

QUOD *vulgo traditum eſt eum, qui exiſtimat ſe quid emiſſe, nec emerit, non poſſe pro emptore uſucapere: hactenus verum eſſe ait, ſi nullam juſtam cauſam ejus erroris emptor habeat, nam ſi forte ſervus, vel procurator, cui emendam rem mandaſſet, perſuaſerit ei ſe emiſſe, atque ita tradiderit: magis eſſe, ut uſucapio ſ. quatur*.

QUAESTIO eſt, an falſa cauſa ad uſucapionem proſit. Cauſa eſt poſſeſſionis, ſive traditionis cauſa, quæ & titulus dicitur, ſine quo uſucapio non procedit. Et definitum jam eſt, ad uſucapionem verum titulum deſiderari: falſum titulum, falſam cauſam, vel errorem falſæ cauſæ, non parere uſucapionem: ut ſi poſſideat pro donato, cui datum non eſt, pro emptore, qui non emit, exiſtimans ſibi donatum, vel ſe emiſſe: nec enim exiſtimatio ſufficit niſi ſit vera, neceſſaria eſt, ut Græci interpretes loquuntur τῆς αἰτίας προϋπαρξιν: & ſimiliter ſi pro dote poſſideat per errorem, qui dotem non accepit, ſi pro legato, cui legatum non eſt, ſi pro derelicto, quod pro derelicto habitum non eſt, ex ea cauſa poſſeſſio, & uſucapio non competit, *§. error, Inſt. de uſuc. l. Celſus, ſup. tit. prox. l. 1. 2. 3. pro leg. l. 6. pro derelicto*. Sed hoc ita procedit ſi res ex falſa cauſa poſſeſſori tradita non fuerit, verum ipſe aliqua ratione poſſeſſionem nactus ultro hanc opinionem ceperit, ut exiſtimet emptum, aut legatum, aut donatum ſibi: nam ſi mihi tradita res ſit ex falſa cauſa, ut ſi heres mihi rem tradiderit ex legati cauſa, quæ non erat legata, bona fide accipienti procedit uſucapio pro ſuo, quia hic error eſt ſatis probabilis, & tolerabilis, *l. 3. l. 4. §. ult. pro ſuo, l. Proculus, de jn. dot.* & ita in hanc rem accipienda eſt *l. 1. pro don.* ut duæ ſint ejus partes, priori ut dicat, pro donato uſucapere eum, qui ex donationis cauſa traditum accepit, poſteriori, ut dicat, non uſucapere eum, qui opinetur ſibi donatum niſi donatum ſit re vera, cui addendus modus ex priori parte, niſi donationis cauſa traditum ei ſit, quamvis cauſa falſa fuerit. Negat autem male Stephanus in dicta lege *Proculus*, negant & Latini quidam, alio titulo, quam pro ſuo poſſideri rem traditam ex falſa cauſa, veluti traditam ex legati cauſa, vel dotis, pro legato poſſideri, aut pro dote, ſed dicunt eam poſſideri pro ſuo tantum: nam cur non etiam pro legato? nam ſi falſa cauſa nihil obeſt titulo pro ſuo, cur oberit titulo pro legato? & ſi dixero etiam pro legato poſſideri, quod perperam traditum eſt ex legati cauſa, quid inde ſequetur incommodi? & ſi non eſt in hac ſpecie titulus *pro ſuo* unicus, & ſingularis, cum concurrat etiam titulus *pro ſoluto*, ſi quis eo uti malit, *arg. l. pen. ſupra tit. prox.* cur non, & titulus *pro legato*? nam & ex falſa cauſa emptionis hæc lex aperte docet procedere poſſeſſionem, & uſucapionem pro emptore. Sed animadvertendum eſt, in cauſa emptionis non ſatis eſſe rem tradi ex cauſa emptionis, quæ non præceſſit, ut procedat uſucapio pro emptore, vel pro ſuo, propterea quod in emptione bona fides exigitur duobus temporibus, emptionis & poſſeſſionis, nec poteſt eſſe emptionis tempore, ubi nulla emptio eſt, *d. l. pen. l. 2. in princ. hoc tit.* niſi ſcilicet magna ſit præſumptio emptionis, & erroris cauſa juſta, & magna, ut

A in exemplo propoſito hoc loco, & *l. ult. pro ſuo*, ſi ſervo meo, aut procuratori mandavero, ut rem emeret, & is profectus ad emendam rem ac reverſus eam attulerit, ac perſuaſerit mihi ſe emiſſe, qui tamen vero non emerat, atque ita tradiderit, quia hic error eſt valde probabilis: nec enim ducitur ex traditione ſolum, verum, & ex mandato, & ex perſuaſione, & re omni probe ſimulata à ſervo, aut procuratore. Levis præſumptio, & ſimplicitas quælibet in cauſa emptionis non ſufficit, quæ exiſtimatur eſſe levis ſi ducatur ex traditione ſola, quando meipſum opinor emiſſe, non alium nomine, vel mandato meo. Idem Stephanus etiam male *l. 4. infra, pro derel.* accipit de uſucapione pro ſuo generali, ſi is qui rem dereliquit non fuerit dominus, quia & huic titulo locus eſt ſi dominus rem
B habuerit pro derelicto, & *d. l. 4.* de ſpeciali titulo pro derelicto eſt, non de generali pro ſuo, qui adhæret omnibus aliis titulis: placet enim valde, quod ille ait, duas eſſe τῶν ἀντιθέτων generales poſſeſſiones, Pro ſuo, & Pro alieno. Et pro alieno quidem poſſidet, qui vel ſciens alienum poſſidet, ut prædo, vel qui alii poſſidet, ut colonus. Pro ſuo quis, jam dixi ante. Et hactenus quidem tres habuimus Africani leges de poſſeſſione, & uſucapione, quibus videor recte adjuncturus *l. 60. de furt.* quod ea etiam ad uſucapionem pertineat.

Ad L. Ancilla 60. de furt.

ANCILLA *fugitiva quemadmodum ſui furtum facere intelligitur, ita partum quoque contrectando,*
C *furtivum facit*.

NAM natura non patitur, ut ancilla ſui ipſius furtum faciat, quæ nec alterius rei poſſeſſione dominum ſubvertere poteſt, *l. rem quæ, de adquir. poſſeſſ.* Sed quantum ad uſucapionem attinet, ancilla fugitiva, & furtiva eſſe intelligitur utilitatis cauſa, ne fuga ſervi, vel ancillæ dominis officiat, *l. 1. C. de ſer. fug.* ne poſſit uſucapi. Imo & qui fugitivo opem tulit, tenetur furti, *l. & eleganter, §. idem Labeo, de dolo:* fuga igitur quantum ad uſucapionem pertinet, ſpecies furti eſt: nec male his verbis, Seipſum furatus, ſignificatur ſervus fugitivus, *l. 6. C. de his qui ad eccl. conf.* ſic & plagium quantum ad uſucapionem pertinet furto propius accedit, *l. 10. C. de furt.* & quicumque eſt plagio abductus, idem cenſetur eſſe furtivus, ut uſucapi non poſſit: & male
D in *d. l. 10.* Græci videntur fuga legiſſe, pro plagio, aut plagium accepiſſe pro fuga, cum ſint tria hæc diverſa, furtum, plagium, fuga, & eum, qui eſt in fuga magis dicas ſui furtum facere, quam plagium. Poteſt quis fur eſſe hominis, nec tamen plagiarius, *l. pen. ff. de lege Fab.* & retro plagiarius non fur ſi eum ſupprimat non lucri faciendi animo. Sed ad rem. Si ancilla fugitiva, & furtiva intelligitur, partus quoque ſuus quem ipſa contrectat, intelligitur eſſe furtivus, ipſa propter fugam, partus propter contrectationem furis. Si ab alio poſſideretur partus ancillæ furtivæ, non temere pro furtivo haberetur. Si à matre non furtiva, æque non eſſet furtivus: ſed quæ ſui ipſius furtum fecit, & partus ſui contrectando furtum facere intelligitur, mo & cujuslibet alterius rei dominicæ, ne uſucapi poſſit.
E Abſolutæ ſunt quatuor Africani leges de poſſeſſione, & uſucapione. Sequuntur novæ quæſtiones de mora in *l. 23. de obl. & act.* Ait Africanus.

Ad L. Trajectitia 23. de oblig. & action.

TRAJECTITIAE *pecuniæ nomine ſi ad diem ſoluta non eſſet, pœna, uti adſolet, ob operas ejus, qui eam pecuniam peteret, in ſtipulationem erat deducta: is qui eam pecuniam petebat, parte exacta petere deſierat: deinde interpoſito tempore interpellare inſtituerat: conſultus reſpondit, ejus quoque temporis, quo interpellatus non eſſet, pœnam peti poſſe, amplius etiam ſi omnino interpellatus non eſſet, nec aliter non committi ſtipulationem, quam ſi per debitorem*

non

non ſtetiſſet , quo minus ſolveret: alioquin dicendum eſt, ſi is qui interpellare cœpiſſet, valetudine impeditus interpellare deſiſſet, pœnam non committi: De illo ſane poteſt dubitari, ſi ipſe interpellatus moram fecerit : an qua. ſi pecuniam poſtea offerat, nihilominus pœna committatur : & hoc rectius dicitur. Nam etſi arbiter ex compromiſſo pecuniam certo die dare juſſerit, neque per eum, qui dare juſſus ſit ſteterit, non committi pœnam reſpondit, adeo ut & illud Servius recte exiſtimaverit, ſi quando dies qua pecunia daretur, ſententia arbitri comprehenſa non eſſet, modicum ſpatium datum videri: hoc idem dicendum, & cum quid ea lege venierit, ut niſi ad diem pretium ſolutum fuerit, inempta res fiat.

Traiectitia ſive nautica pecunia eſt, quæ negotiatori trans mare navigaturo creditur, verbi gratia Athenis in Pontum tantum, vel etiam rurſus Ponto Athenas, ea lege ut nave perempta nihil repetat creditor, nave ſalva ut repetat ſortem cum uſuris de quibus convenerit etiamſi infinitæ ſint ſecundum jus vetus: nam hodie uſura trajectitiæ pecuniæ non poteſt excedere centeſimam : & infinita quidem, vel ſumma uſura permittitur pro precio periculi, quod creditor ſuſcipit, periculi, inquam, naufragii : nam id plerumque ſolum creditor ſuſcipit, ac tum ſi alio caſu navis perierit, integra eſt creditori ſortis, & uſurarum, & pignorum perſecutio, *l. fœnerator, in fi. de nau. fœn.* Sed ſuſcipit nonnunquam etiam jacturæ periculum factæ communi conſenſu vectorum navis levandæ cauſa, & piratarum vel hoſtium incurſus, & incendii. Alias pecunia credita eſt periculo debitoris, non creditoris. Ut vero pecuniam trajectitiam, ita fœnus trajectitium dicimus recte, quod in ſe legem hanc habet, ut periculum ſortis reſpiciat creditorem non debitorem. Auguſtinus homil. xxix. *Quaſi fœnus trajectitium facis.* Et Diogenes Laertius Menippum ſolitum ναυτικῷ τόκῳ δανείζειν, & Zenonem ναυτικὸν δανείζειν, id eſt, credere ſub lege ſuſcipiendi periculi, & ſub gravioribus uſuris, & adjicit in Menippo, καὶ ἐξενεχυράζειν, quia & ſub pignoribus credi ſolebat ea pecunia, tam ſortis, quam uſuræ nomine, *l. 4. §. neq. de naut. fœn.* In *l. fœnerator, eod. tit. & l. qui Romæ, §. Callimachus, tit. ſeq.* ſub pignoribus mercium, quæ navi imponerentur, & earum, quæ repararentur ex his, & in ſyngraphis nauticis ſimillimis ei, quæ eſt in *d. §. Callimachus*, quæ ſunt in oratione Demoſthenis ad Lacriti præſcriptionem, ſub pignoribus mercium, tam earum quas in Pontum debitor inveheret, quam earum quas ibi pro his repararet, & reveheret, & quod reparare in *d. §. Callimachus*, in illis ſyngraphis eſt ἀναγοράζειν & ἀντιφορτίζεσθαι Permittitur venditio mercium, quæ invehuntur, licet pignori obligatæ ſint juſto pretio, ſcilicet, & ita ut quæ ex harum pretio redemptæ fuerint in jus pignoris ſuccedant: quod ſi illæ viliore pretio diſtrahantur, quia receditur à lege nautica, ideo non amittit creditor earum pro rata ſuperflui perſecutionem pignoris jure, *d. l. fœnerator, in fi.* At præterea ſciendum eſt, contracto fœnore nautico, cum debitore navigare ſolere ſervum creditoris miſſum in hoc, ut ſua die pecuniam exigat, & uſuras, & interdum etiam viatica, & ſumptus quos in itinere fecerit ſervus, ut in ſyngrapha, *§. Callimachus*, ut ſi credita ſit pecunia Athenis in Pontum ea lege, ut reddatur intra dies xx. poſtquam navis ſalva venerit in Pontum, ut eam exigat poſt diem xx. & perferat Athenas: quod ſi ad diem non ſolveretur, ſtipulabatur creditor pœnæ nomine, certam ſummam in dies ſingulos ob operas ſervi quibus carebat interim ob moram debitoris, & hoc fieri ſolere Africanus ait hoc loco, & ita nos quoque pœnam trajectitiæ pecuniæ interpretari oportet in *l. pen. §. ult. de nau. fœn. l. 3. §. ſervus, de pecul. l. debitor, de neg. geſt.* & ad hæc etiam notare eandem eſſe ſtipulationem pœnæ, & ſtipulationem operarum, & aliam eſſe ſtipulationem fœnoris, quod ſatis intelligitur ex *l. 4. §. pen. & ult. de naut. fœn.* Sed fœnoris ſtipulatio rurſus alia eſt in diem ſuſcepti periculi, quæ recipiebat infinitas uſuras, & ſupra duplum, alia poſt diem periculi, quæ recipiebat tantum uſuram legitimam, id eſt, centeſimam, nec poterat duplum ſuperare. Stipulatio quoque operarum eſt poſt diem periculi, & eadem ratione non poteſt excedere modum legitimum uſurarum, *l. pœnam, de uſur.* & vel ſola hæc interponitur, ſine ſtipulatione fœnoris, quaſi ſcilicet pœna ſit pro fœnore, ſi pœna adæquet centeſimam, vel cum ſtipulatione fœnoris, ſi non adæquet, ſupplendæ uſuræ centeſimæ cauſa : & ſecundum hæc recte in *d. §. pen.* pro operis ſervi trajectitiæ pecuniæ gratia ſecuti, quod in dies ſingulos in ſtipulatum deductum eſt, ad finem non ultra duplum centeſimæ deberi, id eſt, ad modum legitimum uſurarum, non ultra centeſimam, non ultra duplum, & recte in dies ſingulos: nam operæ ſunt diurnum officium. Confirmat autem eam ejus §. ſcripturam atque ſententiam Græcorum translatio hujuſmodi : τὸ μεμισθωμένον τῷ ἀκολουθοῦντι δούλῳ διὰ τὸ διαπλεῖν μέχρι τῆς ἐκπλεύσεως οὐχ ὑπὲρ τὸ διπλοῦν καταβάλλεται. In *§. ult.* oſtendit in ſtipulatione fœnoris ſeparatim interpoſita poſt diem ſuſcepti periculi, quod legitimæ uſuræ deeſt, ut ſi creditor beſſem tantum ſtipulatus ſit, poſſe ſuppleri per ſtipulationem operarum, quod idem etiam verum eſt è converſo, Si quod pro operis pœnæ nomine in ſtipulatum deductum eſt, minus ſit uſura centeſima, id poſſe ſuppleri per alteram ſtipulationem fœnoris. Quod ſi vel hæc, vel illa præceſſerit, & par ſit uſuræ legitimæ, non poſſe etiam adnecti alteram, quod maxime notandum cenſeo, ſimul & obſervandam differentiam, inter pœnam & uſuram. Pœnam ſtipulamur in dies ſingulos, pro operis in hac ſpecie, uſuram in menſes ſingulos: pœnæ unica penſio eſt, uſurarum plures, ut duplum excedere poſſint, ſecundum jus vetus, quod Juſtinianus abrogavit. Uſuræ quæ minor eſt centeſima, additur pœna tardius ſolutæ pecuniæ. Uſuræ centeſimæ, non additur pœna, idem è contrario. Alias igitur utrumque debetur, alias alterum tantum : & hæc de his pecuniis, quæ non ſunt periculo creditoris, quæ in legibus Rhodiis dicuntur ἔγγυα καὶ ἀκίνδυνα Nauticæ enim pecuniæ quodcumque accedit, nullum habet modum, quod ita non iniqua ratione comparatum eſt, ut magnum lucrum ferat, qui magnum adit periculum, imo æquior aliquando eſt uſura *immenſa* nauticæ pecuniæ, quam *centeſima Juſtiniani* : eſt enim hæc minor æquo, ac propterea nunquam obtinuit, & tandem ipſe Juſtinianus permiſit etiam majorem, *Nov. 111.* Nec quod de fœnore nautico Catonis Cenſorini Plutarcus ſcribit, ſic eſt accipiendum quaſi ſit in univerſum omne nauticum fœnus iniquum, & infame, ſed quod ille mala ratione ita contrahebat, pluribus credita pecunia ejuſdem pecuniæ, & negotiationis ſociis puta quinquaginta, è quibus ipſe unus eſſet, qui ſcilicet veniret in ſocietatis portionem quinquageſimam ut jure ſocietatis contingentis periculi ipſe portionem tantum quinquageſimam ſuſtineret, qui lege mutui nautica debuiſſet omne ſuſtinere : & nihilominus nave, & pecunia ſalva exigeret univerſum fœnus totius pecuniæ, qui debuiſſet exigere pro rata tantum periculi, quod ad eum redibat, nec modo ſe pro ſocio gerere, modo pro fœneratore. Sed ita quidem is rem gerebat cum debitoribus ſæpe is legibus pecuniam accipere coactis : ab homine divite haudquaquam aliis legibus credituro. De differentia pœnæ, & uſuræ etiam illud adjiciam, ſtipulationem uſurarum eſſe incertam, ſtipulationem pœnæ certam, ſi non ſit concepta in dies ſingulos, incertam ſi in dies ſingulos, ut in ſpecie trajectitiæ pecuniæ. Et pœnam infligi propter moram, eſt enim pœna emendatio culpæ, nec poteſt eſſe pœna citra culpam. Uſuram infligi proprie propter lucrum, veluti ex die creditæ pecuniæ in Kalendas ſingulas, aut in diem redditæ pecuniæ. His cognitis, ſequitur ut de quæſtionibus duabus ab Africano hoc loco propoſitis diſſeramus. Prior hæc eſt. Pecunia nautica

non

non ſoluta ad diem, ſi ſtipulatus ſim pœnam in dies ſingulos ob operas ſervi proſequentis eam pecuniam, & ſervus ad diem interpellarit debitorem, & exacta parte pecuniæ deſliterit ab interpellatione, ac denuo eum interpellet reliquæ ſummæ, quæſtionis eſt an ejus temporis quo paulum abſtinuit interpellatione, pœna peti poſſit. Et reſpondet poſſe: quia & ſi omnino eum non interpellaſſet, pœna peti poſſet, ubi enim dies additur ſtipulationi, non eſt neceſſaria interpellatio, & mora fit ex re, & ex die quo ſolvi debuit ipſo jure, & conſequenter pœna committitur: nam pœna ob moram infligitur. Dies ergo ſatis interpellat, & ſine interpellatione creditoris ſatis moram facit, qui ad diem non ſolvit, nec alia ratione ut pœnæ, ita uſurarum ſtipulatio maxime earum quæ infliguntur, etiam ob moram, quamvis debitor non interpelletur, committitur, quam quod diem ſemper habeat certum, *l. pecuniæ, §. 1. de uſur.* Videtur quidem hac de re fuiſſe controverſia inter Juriſconſultos: nam Labeo non exiſtente debitore qui interpellari poſſit, cum exigat conteſtationem, videtur exiſtente debitore, vel herede debitoris, omnino exigere interpellationem, *l. 2. & ult. de nav. fœn.* Sabiniani contra, è quibus eſt Julianus, & Africanus: quam ſententiam comprobat Juſtinianus *l. magnam, C. de cont. ſtip l. 2. C. de ju. emph.* & quod ad quæſtionem propoſitam attinet, addit hanc rationem Africanus. Si, inquit, concedas pœnam non peti, ſi is qui cœpit interpellare, parte exacta pecuniæ interpellare deſierit, non petetur etiam, ſi is qui interpellare cœpit, morbo incidente interpellare deſierit: quia non videtur moram feciſſe debitor qui interpellatus eſt, ſi omiſſa ſit repetendi debiti inſtantia, *l. mora, §. 1. de uſur.* & hoc quidem ita ſe haberet, ſi neceſſaria eſſet interpellatio. Sed utilius viſum eſt, ne deſideretur interpellatio, ubi ſolutioni dies dicta eſt, utque mora eo caſu fiat, ex re, & ex ſolo tempore tardæ ſolutionis, non ex perſona: idcirco intermiſſa vel prorſus omiſſa interpellatio debitorem mora non eximit. Et in ſumma, non aliter per eum debitorem mora non fit, quam ſi per eum non ſteterit, quo minus ad diem ſolveret, ut ſi eo die teſtatus ſit, ſeparatum eſſe ſolvere, & deſuerit cui ſolveret, aut certe fit quidem mora, ſed eſt inculpata, & impunita ut *d. l. pecuniæ, §. 5.* Poſterior quæſtio hæc eſt, an pœna trajectitiæ pecuniæ peti poſſit, ſi interpellatus moram fecerit, etiamſi poſtea pecuniam offerat. De debitore loquitur trajectitiæ pecuniæ, qui niſi ad diem ſolveret pœnam promiſit: quem etſi dies ſatis interpellet, tamen ne quis eum moram feciſſe ambigeret, ponit etiam fuiſſe interpellatum à creditore, vel à ſervo creditoris, trajectitiæ pecuniæ gratia ſecuto. Et ait pœnam ex mora committi ſtatim ac peti poſſe, etiamſi poſtea debitor pecuniam offerat. Cui convenienter Servius *l. pen. de nav. fœn.* pœnam trajectitiæ pecuniæ peti non poſſe, ſi per creditorem ſteterit, quo minus ſua die eam accipiat, id eſt, hoc ſolo caſu peti non poſſe, ut de pœna compromiſſi in hac l. ſi per eum qui dare juſſus ſit non ſteterit, non committi pœnam, id eſt, hoc ſolo caſu non committi. Alias igitur committi omnimodo, & commiſſam ſemel non reſolvi: & hoc idem etiam & de pœna compromiſſi Servium ſcripſiſſe, Afric. oſtendit in hac l. Hujus vero ſententiæ hanc forſitan ſtatim aliquis rationem adſeret, quod non deſinat eſſe moroſus, qui poſtea pecuniam offert, & bonam fidem agnoſcit, ut fur vel raptor eſſe non deſinit aut furti pœnam non evitat, qui poſtea domino rem quam abſtulerat reddit, non deſinit eſſe fugitivus qui ad dominum revertitur, non deſinit clam poſſidere, qui poſtea dominum certiorem facit, non deſinit eſſe turpis fœmina, quæ poſtea deſiit merere capturas. Sed non idem dici tamen de omnibus poteſt. Sunt enim pleraque quæ emendat pœnitentia, efficitque ut nunquam facta videantur: pœnitentia irreverentiam emendat, & irreverentiæ conſtituta pœna liberat, *l. quamvis, de in jus voc.* emendat inficiationem, *Nov. 18.* imo & moram quandoque, ſi ſtipulatio non fuerit collata in diem certum, quo pecunia ſolveretur, vel ſi collata ad diem non fuerit pœnalis: & verior ratio ſuperioris ſententiæ hæc eſt, quod inter contrahentes id agi intelligitur, ut qui ſemel ad diem non ſoluta pecunia in pœnam inciderit, ſolvere ſe ab ea non poſſit, ne alioquin dies, & pœna præſcribatur fruſtra, deterior eſt conditio debitoris cui dies præſcribitur, cui adſcribitur pœna: namque ſeveriores eæ præſcriptiones ſunt, & rem agi ſummo jure volunt: & hujus ominis, id eſt pœnæ, ea vis, natura, & ſignificatio eſt. Quid igitur ſi dies ſolutioni præſcripta non ſit? finge, promiſiſſe debitorem daturum ſe, vel facturum aliquid, & ſi non impleret fidem, pœnam, vel quanti ea res eſt, & interpellatum moram feciſſe, an poſtea offerendo purgat moram? Sic ſane, ſi offerat antequam litem moveat, vel conteſtetur cum eo ſtipulator, ex ſtipulatione pœnali, vel quanti ea res eſt, *l. ſi inſulam, l. qui Romæ, §. Flavius, tit. ſeq. l. 17. de conſt. pec.* niſi ex mora actor ante litem conteſtatam damni aliquid ſenſerit, *l. ſi ita quis, §. Seja, in fi. tit. ſeq. l. ſi cum dies, §. ult. & l. ſeq. de rec. qui arb. l. & ſi poſt tres, ſi quis caut.* Poſt litem conteſtatam ſera oblatio eſt, niſi ſimul etiam offerat pœnam, vel id quod intereſt: nam ſi id omne offerat quod actor deſiderat, vulgo dicitur, omnia judicia eſſe abſolutoria, *§. ult. de perp. & temp. act.* & conſequenter ſi actor non petat niſi quod principaliter in obligationem venit, non pœnam, non id quod intereſt, vel ſi id oblatum accipiat, etiam poſt litem de pœna conteſtatam, reum abſolvi æquum eſt. Alias qui poſt litem conteſtatam ex ſtipulatione pœnali, vel quanti ea res eſt, ſortem offert, nihil agit: quia ſemel commiſſa ſtipulatio non reſolvitur: & vero committitur hæc quæ diem non habet, litis conteſtatione non interpellatione qualibet facta extra judicium. Quid autem ſi dies quidem ſolutioni, aut præſtationi præſtituta ſit, non ſit tamen ſubjecta ſtipulatio pœnalis, ſed quanti ea res eſt? Et placet hoc quoque caſu eum liberari ab ſtipulatione quanti ea res eſt, qui poſt diem offert quod debuit, antequam lis cum eo conteſtaretur ex ea ſtipulatione, niſi ex mora jus actoris deterius factum ſit: & ratio diſcriminis inter ſtipulationem pœnalem, & ſtipulationem quanti ea res eſt, hæc, quod pœnalis ſui natura committatur ſtatim ipſo jure, ex ſolo die tardæ ſolutionis: eſt pœnæ nomen acerbum, & ſeverum, quo uſi ſunt contrahentes: & pœnalis igitur ſtipulatio ſevera. Minor altera quæ in id quanti ea res eſt concipitur, ut verbis, ita effectu ipſo: nam neque ex die committitur, neque ex interpellatione qualibet facta extra judicium, ſed ex lite mota tantum vel conteſtatæ, *l. cum quærebatur, §. proinde, judic. ſol. l. 5. C. de cont. ſtip.* Et hic nobis explicanda eſt *l. & ſi poſt tres, ſi quis caut.* quæ proprie ad hanc rem pertinet. Lex eſt non de ſtipulatione pœnali, ſed de ſtipulatione quanti ea res eſt, qualis ſolet ſubjici ſtipulationi judicio ſiſti. Item de eo qui ſe ſiſti promiſit certo die, non alium: nam inter hos longa differentia eſt, ſive fuerit ſubjecta pœnalis ſtipulatio, ſive quanti ea res eſt: nam ſi pœnalis, qui ſe ſiſti promiſit certo die, etiamſi poſt diem ſecum agendi poteſtatem faciat, non evitat pœnam, cum fuerit ei facile ſe ſiſtere condicto die, aut excuſationis cauſas allegare per alium, quod ex Græcis ἐξόμνυσθαι, barbaris exidoniare, quaſi non eſſe ſe idoneum adfirmare, ex quo Gallica vox, *exonier*, non ex Græco. Sin autem fuerit ſtipulatio quanti ea res eſt, ab ea liberatur ſi ſiſtat ſe poſt tres aut quinque pluresve dies: libenter dederim xxx. nam hoc modicum tempus in jure cenſetur. Sed non dederim immodicum tempus: non dederim ſex menſes. Contra ſi alium ſiſti promiſerit certo die, quia recepit in ſe quod eſt difficilius non præcipitatur etiam hic, vel urgetur nimis, ſed mitius cum eo agitur, ut ſi ſtipulatio pœnalis fuerit, non luat pœnam ſtatim atque dies venerit,

ſed habeat adhuc ſex menſes ad hominem conquirendum, & producendum in jus, beneficio Juſtiniani, *l. ſancimus, C. de fidejuſſ.* & multo magis ſi fuerit ſtipulatio quanti ea res eſt, quia longe mitior hæc eſt. Nunc quod ait *l. & ſi poſt tres*, ut ope exceptionis liberetur vinculo ſtipulationis quanti ea res eſt, qui certo die ſe judicio ſiſti promiſit, nec ſtetit eo die, ſi modo ſteterit poſt tres, aut quinque pluresve dies, ita procedit, ſi ſteterit antequam lis cum eo conteſtaretur ex ſtipulatione quanti ea res eſt, *argum. d. l. cum dies, §. ult. & l. ſi inſulam, & l. qui Romæ, §. Flavius, & l. 17. de conſt. pec.* niſi, ut lex ait, actoris maxime interfuerit tunc ſiſti: qua exceptione uſi ſumus ſupra, & utemur ſemper in ſimilibus cauſis. Poſt litem conteſtatam ſi ſecum agendi poteſtatem faciat, cœpti judicii non evitat condemnationem: nec cum jure, aut ratione, ullo modo congruit declaratio Caroli in Conſtitutionibus Neapolitanis, in hunc modum ſcripta. Legem veterem Digeſtorum. Et ſi poſt tres, aut quinque pluresve dies, de judicialis moræ purgatione loquentem, ante litem conteſtatam, ſenſu plurium intellectam, poſt litem etiam conteſtatam debere intelligi declaramus. Et quod poſt adjicit, ut non liceat renuntiare beneficio, *l. & ſi poſt tres*, etiam aberrat à jure: nam id benigne datur mihi mea cauſa, ut emendem moram ſi velim intra modicum ſpatium poſt ſtatutum diem judicio ſiſti, nec ipſo jure ſed beneficio exceptionis. Cur mihi non licebit non uti exceptione? & eadem eſt ſtultitia non permittentis ſacerdoti renuntiare præſcriptioni fori: nam ſi ſacerdoti non licet, qua ratione ille ait, quod renuntiatio deroget juri publico, quæ falſiſſima eſt, nec alii cuilibet eadem ratione licet renuntiare præſcriptioni fori: at vero licet alii cuilibet: & ſacerdoti igitur: & hæc ſufficiant ad *l. & ſi poſt tres*. Sequitur ut videamus, quemadmodum quod dixit Africanus non evitare eum pœnam trajectitiæ pecuniæ, qui poſt moram offert, ab eo confirmetur. Confirmatur exemplo pœnæ compromiſſi, & pœnæ commiſſi, quæ tres pœnæ in jure conferuntur invicem ſæpe, *l. debitor, de negotiis geſt. l. 3. §. ſi ſervus, de pecul.* & vero conferri deberent ſemper. Si arbiter pecuniam certo die dari juſſerit, non aliter non committitur pœna compromiſſi, quam ſi per eum, qui dare juſſus eſt non ſteterit: nam ſi ſteterit per eum ſemel, pœna committitur, nec evaneſcit ſi poſtea offerat pecuniam, niſi oblatam alter accipiat: quia accipiendo pecuniam, vel etiam petendo, videtur remittere pœnam, *l. Celſus, de recept. qui arb. rec.* Quid ſi arbiter dumtaxat dari juſſerit non adjecta die, & interpellatus non ſolverit, an poſtea offerendo evitat pœnam? Sic ſane, quia non id agitur ut committatur ſtipulatio pœnalis ſtatim atque interpellatus non ſolverit, ſed modicum ei tempus quoddam datum intelligitur ad conquirendam pecuniam, quod plerumque redigimus ad xxx. dies legitimum judicati faciendi tempus, *l. ſi debitori, de judic. l. ſi domus, §. in pecunia, de leg. 1. l. 1. §. hoc interdicto, de itin. actuque priv.* quo tamen tranſacto, æque non dicemus ſtatim pœnam committi: nec enim dies, qui tacite ineſt debitorem conſtituit in mora, ſed is qui præſcribitur nominatim. Igitur non ante videbitur moram feciſſe, quam ex cauſa compromiſſi cum eo lis conteſtata fuerit, & offerendo ante litem conteſtatam, evitabit pœnale judicium, niſi victoris interfuerit maturius ſolvi, *l. ſi eum dies, §. ult. & l. ſeq. l. ult. de rec. qui arb. rec.* Et quod Africanus ait, ſi per eum, qui certo die dare juſſus eſt non ſteterit quo minus eo die daret, non committi pœnam, hoc eſt hoc ſolo caſu non committi: alias committi ſtatim ex diei lapſu, & peti poſſe, etiamſi pecuniam offerat. Et quod ſequitur ex Servio, adeo ut ſi ſimpliciter dari juſſerit, modicum ſpatium datum videatur, hoc ſignificat, die non adjecto, non committi pœnam ſtatim atque interpellatus eſt, ſed laxamentum aliquod dari humanitatis gratia, ne præcipitetur ad ſolutionem, nec vero ante incurrere eum pœnam, quam ſimul, & de pœna judicium acceperit: nam ante judicium acceptum, integrum ei eſſe pecuniam offerre. Et ſequitur idem eſſe dicendum de pœna commiſſi: nam ſi fundus venierit hac lege ut niſi ad diem conſtitutum pretium ſolverit emptor, res inempta fiat, præterito die nec ſoluto pretio, ſtatim venditio committitur, & irrita fit: nec convaleſcit oblato poſtea pretio, niſi oblatum accipiat venditor, vel etiam non oblatum petat, *l. de lege, §. ult. & l. ſeq. de leg. commiſſ.* & in ſumma, non aliter non committitur venditio, quam ſi per emptorem non ſteterit, quo minus ſua die pretium ſolveret, ut ſi defuerit cui ſolveret, *l. ſi fundus, §. ult. l. ult. eod. tit. l. ult. §. ult. de reſcind. vend.* Quod ſi forte ita dicta ſit lex commiſſoria: Si pretium non ſolverit emptor, fundus inemptus eſto, non adjecto die, non ante videbitur emptor incidiſſe in pœnam commiſſi, quam egerit eo nomine cum eo venditor, & litem conteſtatus fuerit, fundi recipiendi cauſa. Et omnino eodem jure ſunt hæc tria genera pœnarum, pœna trajectitiæ pecuniæ, pœna compromiſſi, pœna commiſſi. Omne commiſſum eſt pœna. Sequitur alia quæſtio in *l. 64. de verb. oblig.* cujus ut ſoleo exponam verba prius, quam ſententiam. Ait Africanus:

Hujuſmodi ſtipulatio interpoſita eſt: Si Titius conſul factus fuerit, tum ex hac die in annos ſingulos dena dari ſpondes? poſt biennium condicio exſtitit: an hujus temporis nomine agi poſſit, non immerito dubitabatur: reſpondit, eam ſtipulationem utilem eſſe, ita ut in ea eorum quoque annorum, qui ante impletam condicionem interceſſerint, præſtatio in id tempus collata intelligatur: ut ſententia ejus ſit talis, tunc cum Titius conſul factus fuerit, in annos ſingulos, etiam præteriti temporis habita ratione, dena præſtentur.

Cur vero non immerito dubitabatur an hæc ſtipulatio utilis ſit, Si Titius conſul factus fuerit, tum ex hac die in annos ſingulos dena dari? quia præpoſtere concepta videtur propter illa verba, hac die, & perinde eſſe ac ſi dixiſſet, Si Titius conſul factus fuerit hac die dari: quæ verborum conceptio priorem facit dationem obligatione: quod præproperum, & præpoſterum eſt, ergo vitioſum: nam ex ſtrictis formulis conſtant ſtipulationes: ergo ex rite conceptis tantum. Et verba illa dum audio, Si Titius conſul factus fuerit, tum ex hac die in annos ſingulos dena dari, præſentis temporis prima fronte arbitror habere demonſtrationem, ut ſcilicet tum, id eſt, ex præſenti tempore ſtipulationis, in annos ſingulos dena dentur, etiam ante impletam condicionem. Sed longe aliam ſententiam eſſe ſtipulationis, Africanus ait, nempe hanc (opus fuit paraphraſi) ut tunc cum Titius conſul factus fuerit, atque ita poſt impletam condicionem in annos ſingulos, dena præſtentur: etiam eorum annorum habita ratione, qui ante impletam condicionem interceſſerunt: quo ſenſu nihil eſt in ſtipulatione adjectum præpoſtere: nam datio ſequitur non antecedit condicionem: ideoque poſt triennium impleta condicione ex ea ſtipulatione debentur xxx. poſt quadriennium xl. poſt quinquennium l. & ita etiam Paulus reſpondit *l. 126. hoc tit.* Articulus igitur: Tum, non præſens tempus demonſtrat, ſed futurum tempus exiſtentis condicionis: qui & alias ſæpe controverſias facit, dum ambigitur quale tempus demonſtret, ut *l. 4. §. ult. de cond. & demon. l. pen. de teſt. tut.* Porro cœpit quidem favore dotium utilis eſſe ſtipulatio à muliere impoſita, hoc modo: Si deceſſero ſine liberis, cum moriar dotem reddi, quamvis præpoſtere concepta videretur, propterea quod monumentum moriendi vitæ deputatur: & datio igitur confertur in tempus vitæ, obligatio in tempus mortis mulieris, idque eſt ex Conſtitutione Leonis. Sed Juſtinianus latius induxit, ut in negotiis omnibus nihil vitiaret quod ageretur ſermo præpoſterus, ſed quæ verba facerent præpoſterum, ea haberentur pro non adjectis, & abolerentur quaſi

menda

menda contrahentium, vel teſtatorum, ut in hoc ſermone, Si Titius conſul factus fuerit Kalend. proximis hodie dari, ut circumſcriberetur articulus, Hodie. Verum nos hic in enarrando Africano jus vetus obſervamus, & ducimus dubitationem in quæſtione ab eo propoſita ex eo quod non valebat ſtipulatio præpoſtere concepta, recte. At definitio Africani hæc eſt: Ex ea ſtipulatione agi poſt impletam condicionem in hoc, ut retrorſum à die ſtipulationis in diem exiſtentis condicionis ſingulorum annorum ratione dena præſtentur. Cui ſolet opponi *l.cum quidam, de uſur.* quæ ex ſtipulatione ita concepta, ut ſi quo anno uſuræ minores, de quibus initio convenerit, ſolutæ non ſint, tunc totius pecuniæ ex die contractus graviores debeantur: ait graviores prorſum deberi ex die quo ceſſavit debitor in ſolvendis minoribus, non retrorſum ex die contractus: hoc ideo quia iniqua & illicita ea ſtipulatio fuit, ut ex die contractus uſuris uſuræ adcreſcerent, & ut latius legem totam explicem: Cum ſtipulatus eſſem mutuæ pecuniæ quincunces uſuras quotannis dari, & ſi quo anno non ſolverentur quincunces, tunc totius pecuniæ ex die qua mutuum dediſſem, ſemiſſes, debitor aliquot annis ſolvit quincunces, ac poſt deſtitit ſolvere uno anno, qua de cauſa ſecundum conventionem peto mihi ſolvi uſuras ſemiſſes, non ex die tantum quo debitor ceſſavit ſolvere quincunces, ſed etiam retro in præteritum ex die creditæ pecuniæ. Contra debitor queritur apud principem de iniquitate ſtipulationis. Et princeps quidem reſcribit, ut is adeat præſidem, qui ſtipulationem redigat ad juſtæ exactionis modum: quod reſcriptum Paulus ait excedere adfinitum modum, id eſt, legibus definitum modum, ut eodem ſenſu Varro dixit effinitum VII. de ling. lat. rectiſſime vero: nam permittit princeps poteſtati, & arbitrio judicis, quod legis eſt, quodque lex finivit jam ſatis: qua re nihil eſt periculoſius. Merito itaque Paulus, quia ſive uſuræ ſupra modum legitimum in ſtipulationem deducantur, ſive uſurarum uſuræ, placet licitum per illicitum non vitiari, *l. placuit de uſur.* hoc caſu ita rem temperandam & diſtinguendam eſſe putat, ut uſuræ non creſcant in præteritum ex die contractus, quia uſuris adcreſcerent, quod ſemper ubique fuit prohibitum, id eſt uſuræ uſurarum hoc modo exigerentur: ſed in futurum tantum ex die ceſſationis, ita ut feram ante eum diem quincunces, non ſemiſſes, aut quincunces ſimul & ſemiſſes, poſt eum diem ſemiſſes: cui definitioni nihil obſtat *l. lecta, §. ult. de reb. cred.* ut docui in prioribus adnotationibus ad hanc legem, namque tædet idem repetere hoc loco, etiamſi contra morem & ingenium meum his libris tractatoris perſonam ſuſceperim, & verſo quodammodo ſtylo quod ſolebam conciſe, diffuſius tractare inſtituerim: nam cogor redire ſæpe ad ingenium: & prior illa ſane ſcribendi ratio, & melior eſt, & verior meo judicio, ut nec recedens ab ea poſſim eam prorſus derelinquere: ac ne quid fallam, & in tractatibus plane mihi videor ſemper idem, nec eſſe multa mihi verba, etiamſi ſint multo plura quam fuerint olim. Sed tranſeamus nunc ad *l. 21. de fidejuſſ. in principio* ita Africanus ſcribit:

Heres à debitore hereditario fidejuſſorem accepit, deinde hereditatem ex Trebelliano reſtituit, fidejuſſoris obligationem in ſuo ſtatu manere ait. Idemque in hac cauſa ſervandam quod ſervaretur cum heres contra quem emancipatus filius bonorum poſſeſſionem accepit, fidejuſſorem accepit: ideoque in utraque ſpecie tranſeunt actiones.

Hanc ſcripturam ſuſpectam reddit *l. ſi heres pecuniam, ad Treb.* quæ negat actionem hypothecariam transire in fideicommiſſarium, ſi heres antequam reſtitueret hereditatem, à debitore hereditario pignus acceperit: nam ſperandæ obligationis fidejuſſoriæ ab obligatione pignoris nulla ratio eſt: neutra enim eſt hereditaria, neuter contractus hereditarius: & notandum quod ait *l. deducta, §. qui poſt, ad Treb.* actionem uſurarum in fideicommiſſarium tranſire, quia hereditaria ſtipulatio eſt, & contra, *l. debitor, eod. tit.* pigneraticiam in fideicommiſſarium non tranſire, quia hereditaria actio non eſt: ſic enim omnino legendum eſt. Et fidejuſſoris igitur vel pignoris obligatio accepti ab herede antequam reſtitueret hereditatem, non tranſit in fideicommiſſarium, quia certe non eſt hereditaria, id eſt non cœpit à defuncto, licet accedat principali quæ hereditaria eſt: ac præterea quod ait hoc loco, fidejuſſoris obligationem in ſuo ſtatu manere, ex eo potius colligam, non tranſire eam in fideicommiſſarium, ſed apud heredem remanere. Verum nihil nos hæc movent: nam videbatur corrumpi obligatio fidejuſſoris reſtituta hereditate, quaſi nec poſſet in fideicommiſſarium tranſire ex SC. Trebel. quæ non eſt hereditaria, nec in perſonam heredis conſiſtere: in quam non conſiſtit principalis translata in fideicommiſſarium. Sed ideo in ſuo ſtatu manet, id eſt non corrumpitur, quia ſequitur fideicommiſſarium, aut ſequi & tranſire in eum intelligitur: certe prætor fideicommiſſario adverſus fidejuſſorem decernet actionem, quaſi tranſierit: & ita de conſtituta pecunia heredi à debitore hereditario, antequam hereditatem reſtitueret eſt proditum in *l. ſi poſt, de conſt. pec.* in qua valde placet quod Græci adjiciunt hereditario nomine heredi conſtitutam pecuniam his verbis, *ἐὰν κληρονομικῷ ὀνόματι ἀντιφωνηθῇ*, &c. & ita pono hoc loco fidejuſſorem acceptum hereditario nomine, atque ideo obligationem haberi pro hereditaria, ut ſimiliter *l. ſicut §. 1. quib. mod. pign. ſolu.* Si creditor heredi pactus ſit, ne res pignori ſit, non defuncto debitori, & pactus ſit, hereditario nomine ſcilicet, etiam fideicommiſſario Trebelliano pactum prodeſt: & omnino quod hereditario nomine actum eſt, proficit cuicunque ſubeunti heredis locum, tranſitque in eum, inde actio quaſi hereditaria, aut certe quaſi tranſierit, à prætore decernitur. Et ut reſpondeamus ad *l. ſi heres pecuniam*, duæ in ea proponuntur ſpecies, priori cum heres ipſemet contraxerit principalem obligationem credita pecunia hereditaria, conſtat pignus eum accepiſſe ſuo nomine, & ſimiliter ergo poſteriori pignus accepit ſuo nomine, non hereditario, licet in cauſam obligationis hereditariæ: & ideo non tranſit actio pigneraticia in fideicommiſſarium, ſed cedenda ei eſt ab herede, idque fideicommiſſarius conſequitur petitione fideicommiſſi quaſi minus heres ſibi reſtituerit: & in ſumma, ſive hereditario, ſive ſuo nomine heres à debitore hereditario fidejuſſorem acceperit, antequam reſtitueret hereditatem, reſtituta hereditate ex SC. Trebel. in ſuo ſtatu manet fidejuſſoris obligatio: ſed ſi nomine hereditario, tranſit in fideicommiſſarium utilis actio ex SC. Trebelliano, aut decernitur quaſi tranſierit. Si ſuo nomine, cedenda eſt fideicommiſſario quaſi appendix & acceſſio veluti quædam fideicommiſſi, ut in quem tranſit principalis obligatio, is etiam acceſſionum commodum habeat. Et quod de fidejuſſore ita definimus, idem trahimus ad pignus & conſtitutum. Item quod de fideicommiſſario, idem ad filium emancipatum qui agnovit bonorum poſſeſſionem contra tabulas: nam uterque heredis loco fungitur. Perſequamur reliqua quæ ſunt in hac lege.

Non eſt novum ut fidejuſſor duabus obligationibus ejuſdem pecuniæ nomine teneatur: nam ſi in diem acceptus, mox pure accipiatur, ex utraque obligatur, & ſi fidejuſſor confidejuſſori heres extiterit, idem erit.

Docuit initio non perimi obligationem fidejuſſoris, quem heres accepit à debitore hereditario, etiamſi poſtea reſtituat hereditatem ex SC. Trebelliano, ſed tranſire eam in fideicommiſſarium non minus quam principalem. Nunc docet non perimi etiam obligationem fidejuſſoris, ſi ejuſdem pecuniæ nomine denuo ſe obliget fidejuſſor idem, veterem non perimi nova: & hoc non eſſe novum, ut duæ obligationes in ejuſdem

dem fidejuſſoris perſona de eadem re, ſive pecuniæ concurrant: nam ſi in diem acceptus, mox non novandi animo pure accipiatur, conſtat eum duabus obligationibus teneri, & duabus actionibus, ut plane nihil referat legas hoc loco, obligationibus, an actionibus. Sed vera ſcriptura eſt, duabus obligationibus, ut & in Baſilicis, δυσὶν ἐνοχαῖς: & ſi quis hic ſtatim objiciat, quod ait *l. qui bis, de verb. obl.* eum qui bis promittit non ideo teneri amplius, quam ſemel, objiciam non præſtare quidem eum amplius, quam ſemel, ſed ut bis promittit, obligari etiam eum bis, & eam legem eſſe accipiendam de præſtatione, ſive de executione obligationis, non de obligatione ipſa. At duabus etiam obligationibus fidejuſſor tenetur ejuſdem pecuniæ nomine, ſi confidejuſſori heres extiterit: tenetur enim proprio nomine, & hereditario nomine, nec inanis eſt poſterior obligatio, ſi priore forte conventus poſſit ſe tueri exceptione pacti, non poſſit poſteriore, ut ſuperiori ſpecie emolumentum etiam hoc habet pura, ut petendo ante diem non videatur plus petere. Datur & bis ſimilis tertius caſus in *§. pen. inf.* Sed tractemus plenius de ſecundo, id eſt, de fidejuſſore, qui confidejuſſori ſuccedit. Hoc genere nulla confunditur obligatio, ſed utraque in ſuo ſtatu manet. Si fidejuſſor reo, vel ſi reus fidejuſſori ſucceſſerit, vel ſi tertius quidam utrique, fidejuſſoria obligatio confunditur, *l. debitori, hoc* tit. *l. ſi duo, de ſolut. l. debitor, de ſeparat. l. fidejuſſoris, C. de fidejuſſ.* & confuſio eſt non tantum concurſus debiti, & crediti in eandem perſonam, ſed etiam concurſus principalis, & fidejuſſoriæ obligationis in eandem perſonam: ſed illa magis proprie confuſio, quia fit utrinque confuſio, hæc fit ex parte fidejuſſoria tantum, & hujus confuſionis ratio hæc, quod reo ſuccedente fidejuſſori, vel contra, res in eum caſum deducatur à quo incipere non poteſt: nec enim poſſet, quis initio pro ſe fidejubendo obligari: conſtituit quis etiam pro ſeipſo, ſed non fidejubet etiam pro ſeipſo. Igitur fidejuſſore facto reo, vel contra reo facto fidejuſſore per ſucceſſionem, conſequens eſt fidejuſſoriam obligationem confundi, principalem ſolam manere: & ut dicitur, major tollit minorem, & major utique ac plenior eſt principalis, quam fidejuſſoria: & ita utimur indiſtincte, ſive reus fidejuſſori, ſive fidejuſſor reo heres extiterit, ſecundum Sabinianorum opinionem: nam Proculiani diſtinguebant: & ſi fidejuſſor reo heres extitiſſet, admittebant confuſionem fidejuſſoriæ obligationis. Contra ſi reus fidejuſſori, non admittebant, *l. ſi duo, de ſolut.* ſed Julianus, qui ex Sabinianis fuit, etiamſi reus fidejuſſori heres extiterit, admitti confuſionem, *l. cum reus, hoc* tit. & hoc jure utimur, ut dixi: nec tamen ideo minus conſiderare debemus, quæ ratio moverit Proculianos: videntur moti ſubtili, & acuta ratione valde. Cum fidejuſſor reo heres exiſtit, fidajuſſoriæ obligationi ſupervenit principalis, & ſuperventu ſuo excludit fidejuſſoriam quaſi minorem. Cum vero reus fidejuſſori heres exiſtit, principali ſupervenit fidejuſſoria, quæ ſuperventu ſuo non poteſt excludere majorem, minor, infirma, imbecilla, ſed neque ipſa poteſt excludi, cum non ſuperveniatur à majore, ſed ſuperveniat: ac ſi ſuperventus majoris tantum debeat parere confuſionem, ut vulgo dici ſolet, ſuperveniente principe ceſſare magiſtratum, non ſuperventus minoris. Sed ſi fidejuſſor confidejuſſori heres extiterit, neutra obligatio confunditur: quia altera non eſt major altera, ſed ambæ ſunt pares, & ejuſdem poteſtatis: par non tollit parem. Si tamen ex una agi cœperit, conſumitur altera, ne bis idem ab eodem actori præſtetur: quod æquitas non patitur. Et his convenienter Ulpianus ex Juliano, ex quo etiam Africanus hæc ſumpſit in *l. 5. hoc tit. & l. non eſt novum, de act. empt.* docet reum promittendi conreo ſuccedentem ex duabus cauſis obligari, & venditorem venditori ſuccedentem, non conſco, quo caſu evenire poteſt, ut non conſumat altera actio alteram, ſed utriuſque commodo utatur actor ſeparatim.

A Finge. Vendidi tibi fundum: eundem fundum tibi vendidit Gajus ſeparatim: ego Gajo heres extiti, fundus evincitur, teneor tibi de evictione duplici nomine, proprio & hereditario: & ſi mecum egeris ex cauſa propria antequam Gaii hereditatem adirem, poſt aditam hereditatem Gaii, rurſus mecum ages recte de evictione ex cauſa hereditaria. Sed ſi prius adiero hereditatem Gaii, quam mecum ageres, agendo ex hac vel illa cauſa, conſumis alteram, quia agis concurſu jam facto utriuſque contractus: & ſentis quidem utriuſque contractus commodum, non tamen percipis utrumque: & ita ex Juliano Ulpianus in *d. l. non eſt novum*, quæ hac diſtinctione utitur, cum emptor emptori ejuſdem rei ſuccedit: nam ut ſi venditor venditori, ſi reus promittendi conreo heres extiterit, duabus B obligationibus tenetur, ita ſi emptor emptori, vel ſi reus ſtipulandi conreo heres extiterit, duabus obligationibus debitorem obligatum tenet: & quod dicitur, non eſſe novum, ut duæ obligationes in ejuſdem perſona de eadem re concurrant, id locum habet ultro citroque, active & paſſive. Sed quæ diſtinctio ponitur quo caſu emptor emptori, eadem obtinet, quo venditor venditori ſuccedit. Scripſit hac de re hiſdem verbis Venulejus in *l. ſi reus, de duob. reis*: quæ emendanda eſt ex *d. l. 5.* ut legatur in ea, aliqua differentia, non altera, & paulo poſt, non poteſt reperiri (ratio ſcilicet) qua altera potius, quam altera conſumatur: ac ſane ſupradictis locis omnibus, hoc eſt *l. 5. l. ſi reus, l. non eſt, & hoc §.* Africanus, Ulpianus, Venulejus verba ipſa Juliani mihi uſurpare videntur, non uti ſuis. Scævola C etiam idem, ſed ſuis, ut ſolet non alienis verbis in *l. ſi duo, de ſolut.* in qua tamen Flor. falſo ſine negatione ſcriptum eſt illo loco. Item ſi duo rei ſint promittendi, & alter alterum heredem ſcripſit, confunditur obligatio: quod docui Obſ. xs. c. xxxiv. Sequenti §. demonſtrabitur nunc, aliquando non confundi obligationem fidejuſſoriam, etiamſi reus fidejuſſori heres extiterit, vel contra, atque ita aliquando non corrumpi obligationem, etiamſi in eum caſum reciderit, à quo incipere non poterat. Et verba quidem ejus hæc ſunt.

Servo tuo pecuniam credidi: eum manumiſiſti, deinde eundem fidejuſſorem accepi, ſi quidem in eam obligationem fidejubebat, qua adverſus te intra annum fit, obligari eum ait, ſin vero in naturalem ſuam, potius ut non agatur: nihil enim intelligi poſſe, ut quis pro ſe fidejubendo obligetur. D *Quod ſi hic ſervus manumiſſus fidejuſſori ſuo heres exiſtat, durare cauſam fidejuſſionis putavit: & tamen nihilominus naturalem obligationem manſuram: ut ſi obligatio civilis pereat ſolutum repetere non poſſit: nec his contrarium eſſe, quod cum reus fidejuſſori heres exiſtat, fidejuſſoria obligatio tollatur: quia tunc duplex obligatio civilis cum eodem eſſe non poteſt. Retro quoque ſi fidejuſſor ſervo manumiſſo heres extiterit, eadem adverſus eum obligatio manet, quamvis & naturaliter teneatur, nec pro ſe quis fidejubere poſſit.*

Sed hæc ita paulatim nobis enarranda ſunt. Omni obligationi fidejuſſor accedere poteſt, & civili, & naturali ſcilicet, ſicut pignus, & conſtitutum. Civilis obligationis nomine comprehendimus etiam prætoriam, & ædiliciam, & tribuniciam: nam & tribuniciæ quædam ſtipulationes fuerunt, venientes ex Plebiſci- E tis. Eſt igitur civilis obligatio, quæ deſcendit ex legibus, aut plebiſcitis, aut edictis. Naturalis quæ ſola æquitatis vinculo continetur non legibus, vel edictis, *l. Stichum, §. naturalis, de ſolut.* & hæc ſola ſervum hominem, aut viciſſim liberum hominem ſervo ex ſuis contractibus obligatum tenet, *l. cum quo, §. 1. ad leg. Falcid. l. eo tempore, §. etiam, de pec. l. heres, §. ſervo, de fidejuſſ.* nam civilis in perſonam ſervilem non cadit: quia nec perſona ſervi ulla eſſe intelligitur jure civili. Jure naturali incognita eſt ſervitus, nec ulla eſt hominum inter ſe differentia. Sed neque ex jurejurando obligatur ſervus, *l. Julia, & Papia*, ſi juret ſe operas præſtaturum domino cum manumiſſus erit, *l. 7. de oper. lib.* & jurando igitur nihil agit, niſi quæ juravit ſer-

vus,

vus, eadem juret liber: qua de cauſa non jurante eadem libero, id eſt, poſt manumiſſionem, quæ juraverat ante manumiſſionem vindicta, eleganter Druſus prætor urbanus, ut M. Tullius refert VII. ad Att. negabat ſe ei libertatem addixiſſe, hoc colore quod nullus adfuiſſet, qui eum recte vindicaſſet in libertatem. At quæri hic poteſt, cur tamen ex delictis ſervus obligetur civiliter? nam obligatur certe ex delictis civiliter, licet non poſſit cum eo agi, quamdiu ſervus manet, quia judicia & lites exercentur tantum inter liberos homines, non inter ſervos, vel cum ſervis, ſed dominus propter ſervi delictum conveniri poteſt noxali actione. Quin & in manumiſſum directa transfertur, & ut dicitur, noxa caput ſequitur. Leges igitur quæ delictis poſitæ ſunt omnes homines tenent, & ſervos, & liberos. Leges contractuum ſervos non tenent, quia ſcilicet à quolibet exigitur ne quid delinquat, ne furtum puta, ne injuriam faciat. Fides autem in rebus contrahendis non ita exigitur à ſervulo, nebulone, verberone, cui vix unquam eſt ſyncera fides, & de ſe queri debet, qui fidem ſequitur ejus hominis: atque ita fit, ut ex contractibus ſervus naturaliter tantum obligetur, non civiliter. Quid autem fiet ſi ſervus obligatus naturaliter, poſtea manumittatur? Poſt manumiſſionem obligatio naturalis durat, nec transformatur vel novatur in civilem, niſi id agatur ex integro: & ideo non poteſt cum eo agi poſt manumiſſionem ex contractu interpoſito in ſervitute: quia naturalis obligatio actionem non parit, & hunc tantum effectum habet, ut ſi ſolutum ſit quod natura debetur, quaſi indebitum repeti non poſſit, *l. quod enim, l. fidejuſſor, §. fidejuſſor, hoc tit. l. 1. §. id quod natura, ad leg. Falcid. l. 94. §. Fabius, de ſolut.* denique quod natura debetur, neque peti non ſolutum, neque ſolutum repeti poteſt: Ad hæc ſciendum eſt, quod etſi ſervus ex ſuis contractibus obligetur naturaliter tantum, dominus tamen ejus obligatur civiliter, id eſt, jure prætorio, & conveniri poteſt actione de peculio, ſi ſervus peculiatus fuerit, quæ ante manumiſſionem ſervi eſt perpetua, poſt manumiſſionem annalis: nam cum manumiſſione extinguatur peculium, ſufficit uſque ad annum produci eam obligationem, videlicet domino retinente peculium: alioquin obligatio peculiaris ſequitur peculium. Loquimur de manumiſſo inter vivos. In manumiſſo teſtamento fuit controverſia quædam inter Sabinianos & Proculianos: nam ſi ei peculium legatum eſſet, Julianus qui ex Sabinianis fuit, in manumiſſum de peculio dabat actionem, *l. 1. §. per contrarium, de do. præl.* Pegaſus & Cæcilius, qui & ipſe ex Proculianis fuit, ut conſtat ex *l. vir mulieri, de don. int. vir. & uxor.* dant actionem in heredem, *l. 1. §. item heres, Quan. de pec. actio annal. ſit*. Sed de hac controverſia plenius tractatu nono. Præterea ſciendum eſt, id quod diximus ſupra confundi obligationem fidejuſſoris, ſi reus fidejuſſori ſucceſſerit, vel contra, ita procedere ſi utraque civilis obligatio fuerit, minor enim majori, id eſt, principali cedit nec ullarum eſt virium: nam poteſt quidem duplex civilis in eadem perſona concurrere, ſi par ſit altera alteri, non ſi diſpar, veluti una principalis, altera fidejuſſoria. Quod ſi principalis fuerit naturalis tantum, fidejuſſoria civilis, reo ſuccedente fidejuſſori vel contra, nec poteſt tolli fidejuſſoria per principalem, quia non poſſis principalem dicere majorem cum non ſit civilis: civile vinculum majus eſt, cum ex eo agi poſſit, non ex naturali. Non poteſt etiam tolli principalis per fidejuſſoriam, quia non poſſis dicere fidejuſſoriam majorem cum non ſit principalis. Principem enim locum tenere majus eſt quam accedere: igitur utraque in ſuo ſtatu manet, quaſi non inferior altera alteri: & ſecundum hæc Græcos jamdiu admonui recte legere in *l. 95. §. quod vulgo, de ſolut.* Nam ſi reus natura duntaxat fuit obligatus, fidejuſſor non liberabitur. Obſ. XI. c. XXXIV. (*) Sed ſpeciem proponi neceſſe eſt.

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 3. cap. 23.*

A Servus accepit mutuam pecuniam, & dedit fidejuſſorem liberum hominem, ipſe obligatus eſt naturaliter, fidejuſſor civiliter, ac deinde ſervus manumiſſus eſt, poſt manumiſſionem fidejuſſori ſuo heres extitit, vel contra, neutra obligatio confunditur: nec erit inanis naturalis, ſi ſolverit ne repetat, & forte alia ratione perierit civilis, id eſt, fidejuſſoria, veluti tempore: & ita evenit hoc caſu, ut non vitietur quod deducitur in eam cauſam à qua incipere non poterat: nec enim poſſet ab initio idem ejuſdem pecuniæ conſtitui & reus, & fidejuſſor. Finge, eundem ſervum qui accepit mutuam pecuniam, poſt manumiſſionem fidejuſſiſſe in ſuam naturalem obligationem: an ex cauſa fidejuſſionis obligatur? Minime: Si fidejubeat in cauſam actionis de peculio qua dominus tenetur intra annum, obli-
B gatur quia pro domino fidejubet, non pro ſeipſo. Si pro ſeipſo, id eſt, in ſuam naturalem, nihil agit. Et tamen dato fidejuſſore extraneo in ſuam naturalem, ſi ipſe fidejuſſori ſucceſſerit, vel contra, res redit in eandem cauſam, ut nunc ſit pro ſeipſo fidejuſſor, nec tamen confunditur fidejuſſoria, vel principalis obligatio: quod & aliis quibuſdam caſibus contingere docuimus in *l. 2. de verb. oblig.* quos ſi hoc loco repeterem, eſſem ferendus: eſt enim tractatus διεξοδικὸς λόγος, ſed nihil eſt neceſſe. Diximus vero hactenus de fidejuſſore, qui confidejuſſori ſucceſſit, de reo debendi, vel credendi, qui conreo ſucceſſit, de reo debendi, qui fidejuſſori ſucceſſit, vel contra. Seq. §. tractabitur de reo credendi, qui reo debendi, aut fidejuſſori ejus ſucceſſit, vel cui ſucceſſit reus debendi, aut fidejuſſor ejus. Sed verba
C ipſa primum exhibeamus.

Quod ſi ſtipulator reum heredem inſtituerit, omnimodo fidejuſſoris obligationem peremit, ſive civilis, ſive tantum naturalis in reum fuiſſet: quoniam quidem nemo poteſt apud eundem pro ipſo obligatus eſſe. Quod ſi idem ſtipulator fidejuſſorem heredem ſcripſerit, proculdubio ſolam fidejuſſoris obligationem peremit: argumentum rei, quod ſi poſſeſſio rerum debitoris data ſit creditori: æque dicendum eſt fidejuſſorem manere obligatum.

Si ſtipulator debitori heres extiterit, vel contra, obligatio principalis confunditur: quia nemo ſibi ipſi debere poteſt, nemo ſecum agere. Confunditur & fidejuſſoria, quia nemo poteſt eidem pro eodem ipſo eſſe obligatus, *l. Granius, l. ſi quis pro eo, §. 1. hoc tit. l. tutor, in prin. ad Vell.* & ab Accur. perperam ea *l. tutor*
D aptatur etiam ad id quod dicitur in *§. ſervo tuo, ſup.* non poſſe intelligi, ut quis pro ſe fidejubendo obligetur: nam aliud eſt dicere neminem eidem pro ipſo obligari poſſe, quod eſt in *d. l. tutor*, aliud neminem ſibi pro ſeipſo obligari poſſe: ſed ad rem. Confunditur ergo fidejuſſoria obligatio, ut dixi, etiamſi principalis fuerit naturalis tantum: & ut ſuperiori ſpecie ſi hæc fuerit naturalis, illa civilis, reo ſuccedente fidejuſſori vel contra, utraque perdurat, ita in propoſita ſpecie reo ſuccedente ſtipulatori vel contra, utraque confunditur. Quod ſi ſtipulator heres extiterit fidejuſſori vel contra, ſola fidejuſſoria confunditur, principalis manet: & in ſumma, facta confuſione inter creditorem & debitorem fidejuſſor liberatur, facta confuſione inter creditorem & fidejuſſorem, debitor non liberatur, *l. in omnibus,*
E *l. Granius, §. quod ſi creditor, hoc tit.* & ideo ſi fidejuſſor ſtipulatori heres extiterit, agit cum debitore hereditario nomine ex ſtipulatu, non mandati, quaſi ipſe à ſe exegerit, & hereditati ſolverit: quia confuſio in hoc caſu vicem ſolutionis habere non poteſt, cum non fiat confuſio ex utraque parte, rei ſcilicet & fidejuſſoris: igitur quia reus non liberatur, non poteſt cum eo agi mandati, & hoc eſt quod ait in *§. ult. hujus legis*.

Cum fidejuſſor reo ſtipulandi heres extiterit, quæritur an quaſi ipſe à ſe exegerit habeat adverſus reum mandati actionem: reſpondit, cum reus obligatus maneat, non poſſe intelligi ipſum à ſe fidejuſſorem pecuniam exegiſſe: itaque ex ſtipulatu potius quam mandati agere debebit.

Cui

Cui nihil obſtat *l.ſi ei, cui mand.* quia in ejus ſpecie reus liberatur, non quidem eo, quod fidejuſſor creditori heres extiterit, ſed quod jam ante creditori condemnatus fuerit, accepto factoque judicio in fidejuſſorem, reus liberatur actione creditæ pecuniæ, & mandati tenetur. Vellem his adjungi, quod idem Africanus ſcripſit in *l.38. §.ult. de ſolut.* ex quo intelligimus alia quoque ratione, confuſionem non per omnia pro ſolutione cedere, quod expoſuimus quidem jam ante ad *l.33. ſol. matrim.* Sed præſtat repeti etiam idem & inculcari hoc loco. Verba *d. §. ult.* hæc ſunt:

Qui per te apud Titium fidejuſſerat, pignus in ſuam obligationem dedit: poſt idem heredem te inſtituit: quamvis ex fidejuſſoria cauſa non tenearis, nihilominus tamen pignus obligatum manebit: at ſi idem alium fidejuſſorem dederit, atque ita heredem te inſtituerit, rectius exiſtimari ait, ſublata obligatione ejus pro quo fidejuſſum ſit, eum quoque qui fidejuſſerit liberari.

Ex eo intelligimus fidejuſſore ſuccedente debitori principali, vel contra, non confundi pignoris obligationem, quam in ſuam obligationem fidejuſſor contraxerat, licet confundatur fidejuſſoria obligatio non primi tantum fidejuſſoris, ſed ejus etiam, qui pro fidejuſſore fidejuſſit. Solutio conſumeret etiam pignoris obligationem. Succeſſio illa non conſumit pignoris obligationem: & integrum erit creditori agere hypothecaria, & principali in perſonam, licet ex cauſa fidejuſſoria agere non poſſit, quia etſi perſonarum debitoris, & fidejuſſoris facta ſit confuſio per aditionem hereditatis, & ſuſtulerit major obligatio minorem, nihil tamen eſt, quod ſuſtulerit rei pignoratæ obligationem, & ita ſi debitor, qui in ſuam obligationem pignus dedit, creditori ſucceſſerit, vel contra, pignus non intelligitur liberari, ſi rogatus ſit reſtituere hereditatem, quia dominium rei pignoratæ apud ſucceſſorem non permanet: atque adeo dominii adquiſitione, quod non permanſit apud creditorem, non videtur confuſum pignus, *l.debitor, ad Treb.* idemque dicendum puto fidejuſſore, qui pignus dederat in ſuam obligationem ſuccedente creditori, vel contra, & rogato reſtituere hereditatem. At modo neceſſe eſt, ut revertamur ad *§. quod ſi ſtipulator*, & videamus quo argumento Africanus comprobet ſolum fidejuſſorem liberari, non reum, ſi ſtipulator fidejuſſori heres extiterit, vel contra: nam videtur profecto admodum difficilis eſſe enodatio argumenti quo utitur, niſi ita formetur, & explicetur. Si fit nonnunquam, ut ſolus fidejuſſor obligatus maneat, debitor ſolus liberetur, non eſt mirum, vel abſurdum ſi eveniat quoque nonnunquam, ut ſolus debitor obligatus maneat, fidejuſſor ſolus liberetur. Et ſolus quidem fidejuſſor obligatus manet, ſi bona debitoris à creditore ex edicto poſſeſſa, & diſtracta ſint, quia deſinit eſſe debitor, cujus bona ex edicto poſſeſſa ſunt: ſicut is qui ceſſit bonis, cum poſſit conventus ſe exceptione defendere, *l.3. C. de bon. auct. jud. poſſ. l. ult. C. de revoc. his quæ in fraud. cred.* Si tamen ex venditione ſolidum conſequi creditor non potuerit, integra ei eſt actio in fidejuſſorem, & ita debitor quem creditor capitis accuſavit, quodammodo deſinit eſſe debitor, quoniam ſi conveniatur ex cauſa crediti, agentem poteſt repellere hac exceptione, Quod ab eo in majus periculum vocatus ſit amittendorum omnium bonorum: fidejuſſor tamen ejus citra ullam exceptionem conveniri poteſt, *l.capitis, hoc tit.* Sed ſi bona debitoris defuncti ideo poſſeſſa ſint, quod ei heres non extaret, proculdubio tollitur principalis obligatio, fidejuſſoria manet, *l.Stichum, §.1. de ſolut.* & his caſibus addentur ſimiles alii duo in *l. cum quis, §.pen. de ſolut.* Solus autem debitor obligatus manet, ſi fidejuſſor creditori heres extiterit, vel contra. Reſtat modo ex hac lege tantum *§. pen.* cujus hæc ſunt verba:

Cum & tu, & Titius ejuſdem pecuniæ rei eſſetis, eum qui pro te fidejuſſit, poſſe & pro Titio fidejubere reſpondit, quamvis eandem pecuniam eidem debiturus ſit: nec tamen inanem eam creditori futuram: nonnullis enim caſibus emolumentum habituram, veluti ſi ei pro quo ante fidejuſſiſſet heres exiſtat, tunc enim confuſa prima obligatione poſteriorem duraturam.

Ex hoc §. addemus tertium caſum ad §. 1. hujus legis, quo ejuſdem pecuniæ nomine quis duabus obligationibus, ſive duabus fidejuſſionibus tenetur. Pone duos eſſe reos debendi, & pro ſingulis unum eundemque fidejuſſiſſe ſeparatim, ex utraque fidejuſſione tenetur, licet utraque ſit ejuſdem pecuniæ, quod neque inane erit quandoque, neque inutile: nam ſi hic fidejuſſor forte uni ex reis heres extiterit, confuſione deſinit illius eſſe fidejuſſor, ſed alterius fidejuſſor manet: ac proinde, vel quaſi reus principalis conveniri poteſt hereditario nomine, vel quaſi fidejuſſor proprio nomine ex cauſa alterius fidejuſſionis: alteram enim peremit concurſus principalis obligationis, & ita explicita eſt *l.21.de fidejuſſ.* & quæſtio omnis de confuſione obligationis, quæſtio ſubtilis, & neceſſaria, ſi modo jungantur ea, quæ adſcripſimus ſupra ad *l. 20. de hered. ven. & l.33. ſol. mat.* Reſtat ex hoc libro tantum *l.38. de ſolut.* cujus tamen ad legem ſuperiorem jam occupavimus explicare §. ultimum, quod pertineret maxime ad quæſtionem de confuſionibus obligationum. Sed initium in ea eſt hujuſmodi.

Cum quis ſibi, aut Titio dari ſtipulatus ſit, magis eſſe ait, ut ita demum recte Titio ſolvi dicendum ſit, ſi in eodem ſtatu maneat, quo fuit cum ſtipulatio interponeretur: cæterum, ſive in adoptionem, ſive in exilium ierit, vel aqua, & igni ei interdictum, vel ſervus factus ſit, non recte ei ſolvi dicendum: tacite enim ineſſe hæc conventio ſtipulationi videtur, ſi in eadem cauſa maneat.

Quæſtio eſt de adjecto in ſtipulatione ſolutionis cauſa, qui & procurator eſt, & ideo in eum datur paſſim ſtipulatori actio mandati, ut ſi forte pecunia ei ſoluta ſit eam reddat. Poteſt quis eſſe procurator ejuſdem rei nomine, ut ſi juſſerim debitorem Titio ſolvere, & Titium accipere, Titius procurator eſt ad accipiendam pecuniam, non eſt tamen adjectus licet omnis adjectus procurator ſit: ſi non in rem meam, in rem ſuam, ut ſi donare ei volui, vel ſolvere: & de adjecto quidem eſt initium hujus legis, ut dixi, De procuratore ſimplici §.1. Si ſtipuler mihi, & Titio dari, partim utilis partim inutilis ſtipulatio eſt: nam pro parte Titii eſt inutilis, itaque mihi ſoli pro mea parte quæritur obligatio, *l.ult.in fi.de verb.obl.§.quod ſi quis, Inſt.de inutil. ſtip.* Si ſtipuler mihi, aut Titio, tota ſtipulatio utilis eſt, quia non id agitur, ut obligatio Titio adquiratur, ſed ut adquiratur mihi ſoli, ſolvatur autem, vel mihi, vel Titio, quaſi procuratori meo. Conjunctio facit nos pares. Disjunctio diſpares. Syllaba una pares, aut diſpares. Et in perſona quidem alterius non contrahentis obligatio conſiſtere non poteſt, quia per liberam perſonam, vel alienum hominem alteri obligatio non adquiritur. In alterius perſonam quaſi procuratoris ſolutio conſiſtere poteſt. Hoc igitur ſermone, mihi & Titio, Titius obligationi applicatur, quod fit inutiliter. Illo ſermone, Mihi aut Titio, Titius ſolutioni applicatur, adjicitur, adhibetur, quod non eſt inutile. Obligationi non applicatur, & ideo nec ex ſtipulatu agere, nec novare, nec acceptum facere poteſt, nec fidejuſſorem accipere, vel pignus, vel conſtitui ei recte ſuo nomine, & hæc tantum vis adjectionis hujus eſt, ut adjecto recte ſolvatur etiam ignorante, vel invito ſtipulatore, id eſt, ut liberetur debitor, qui ei ſolvit perinde atque ſi ſtipulatori ſolviſſet. Sed hoc ita ſi ei ſolverit antequam ageret ſtipulator, & litem conteſtaretur cum debitore: nam poſt litem conteſtatam ab ſtipulatore, debitor adjecto non recte ſolvit. Item ſi in eadem cauſa eodemque ſtatu fuerit adjectus, ſolutionis tempore, quo fuit ſtipulationis: nam poſt ſtipulationem capite deminutio non ſolvitur recte, quia alii ſolvitur, quam cui ſtipulator ſolvi voluit, nec refert, quæ fuerit capitis deminutio, utitur enim Africanus

hoc

hoc loco exemplo minimæ, mediæ, maximæ. Minimæ, ut ſi ſe adrogandum dederit adjectus. Mediæ, ut ſi deportatus fuerit, vel aqua, & igni ei interdictum ſit. Maximæ, ſi ſervus factus ſit. Mediæ videtur duos proferte modos, qui tamen hodie habentur pro uno, poſtquam aqua, & igni interdictio transfuſa eſt in deportationem. Exilium igitur hic accipio proprie pro deportatione, *l. 2. de pub. jud.* Igitur quoquo modo capite deminutus ſit adjectus poſt ſtipulationem, ei non ſolvitur recte, quia ut ſubjicit tacita conventio ineſt ſtipulationi, ſi in eadem cauſa maneat. Græci dicunt, tacita conditio: ſed nihil refert: nam & *l. 4. §. ult. de pact.* exemplis tacitæ conventionis, additur tacita conditio, quæ ſtipulationi ineſt. Verum huic definitioni obſtat *l. Stichum, §. uſumfructum, hoc tit.* Sed ut docuimus *l. 55. de verb. obl.* non hoc vult Papinianus in *d. §. uſumfructum*, poſt ſtipulationem adjecto capite deminuto, ei recte ſolvi, quod abhorret ab omni ratione, ſed adjecto recte ſolvi, etiamſi ſtipulationis tempore capite minutus fuerit: eademque mens eſt *l. eum, qui §. qui ſibi, de verb. obl.* ut ſcilicet ſolutioni recte adjiciatur filius, etiam emancipatus ſtipulationis tempore: nam ſi poſt ſtipulationem emancipetur, deſinit eſſe adjectus. Emancipatio eſt capitis deminutio non minus, quam adoptio: ſi adoptione intercidat facultas ſolvendi adjecto, & emancipatione igitur: nec offendor eo, quod emancipatione mutetur in meliorem ſtatum: nam & manumiſſione idem contigit, nec tamen manumiſſo ſolvitur recte, qui mandati tempore ſervus fuit, *§. item ſi adhuc, Inſt. mand* & hoc quidem admittet concedetque mihi facile quilibet, ſi ſtipuler mihi, aut filiofamil. alieno, vel ſervo alieno, & is, vel manumittatur à domino, vel emancipetur à patre ſuo. Non idem forte concedet, ſi ſtipuler mihi, aut filio, aut ſervo meo, & is poſtea emancipetur à me, aut manumittatur: nam per me fit ne adjectus maneat in eodem ſtatu, & non poteſt facto meo mutari conditio ſtipulationis, *l. vero, §. 1. hoc tit.* Mandatum mutari, & revocari poteſt, ſi non filium, aut ſervum meum adjecero in ſtipulatione, ſed ei debitorem ſolvere juſſero, & revocatum intelligitur manumiſſione, & emancipatione: ut plane videatur hac in re conſtituenda eſſe differentia, inter adjectionem, & mandatum, niſi dicas non mutari condicionem ſtipulationis, ſi adjectum ſtipulator manumittat, vel emancipet, quandoquidem tacita condicio ſtipulationis hæc fuit, ut ita demum adjecto ſolveretur recte, ſi in eadem cauſa maneret, & plerique caſus exiſtere poſſunt, quibus hortante pietate, vel utilitate, vel qua alia ratione majore compellatur ſtipulator emancipare, aut manumittere, quod ſi fiat, ſequitur ex tacita lege ſtipulationis amplius ei ſolvi non poſſe. Et in ſumma, qui emancipatur, vel manumittitur, deſinit eſſe procurator, actor, diſpenſator, mandatarius, deſinit eſſe adjectus indiſtincte: qui mutatur pœnitentia domini, vel ſtipulatoris, deſinit eſſe procurator, non deſinit eſſe adjectus. Et ſententiam igitur hujus legis porrigimus etiam ad manumiſſionem, quamvis manumiſſio capitis deminutio non ſit: nam & Græci eam referunt ad relegationem, quæ etiam capitis deminutio non eſt, dum exilium hoc loco accipiunt pro relegatione: non probo interpretationem, ſed probo de exilio adjecti, id eſt, deportatione, quod dicitur, ut ea perimat facultatem ſolvendi adjecto, id trahi ad relegationem. Unde traxerim quoque idem ad ſenatu motionem, ſi ſtipulatus ſim mihi, aut Titio ſenatori, & is poſt ſtipulationem ob turpitudinem aliquam ſenatu motus ſit, quia & huic præſumitur ſolvi ab initio noluiſſe, & conveniſſe in hoc contrahentes, ut mutata dignitate non ſolveretur. Idem quoque traxerim ad damnationem temporariam in opus publicum, quamvis & hæc capitis deminutio non ſit, *l. 6. C. ex quib. cauſ. inf. irrog.* Sed repetamus, quam attigimus ſupra differentiam inter adjectionem, & mandatum ſimplex. Multum intereſt, utrum Ti-

A tius ſit adjectus, an procurator tantum ad accipiendam pecuniam domino debitam non adjectus: nam ſi prohibeam adjecto ſolvi, nihilominus ei ſolvitur recte, quia certam condicionem habuit ſtipulatio, quam ſtipulator mutare non poteſt: ex quo intelligitur non ſolum promiſſorem ſtipulatione alligari, ſed & ſtipulatorem quandoque. Condicio hanc, ſive conventio, & lex ſtipulationis, quæ format ipſam ſtipulationem obligat ultro citroque. Si prohibeam procuratori ſolvi, aut procuratorem accipere, ſi revocem mandatum re integra, poſtea ei non ſolvit recte debitor, ſciens revocatum eſſe mandatum, *l. vero, §. 1. l. aliud, hoc tit.* Sed ſi ignorans ſolverit, liberatur benigna ratione, ne juſta, & probabilis ignorantia ei damnum adſerat: & hujus diſcriminis, vel tacite notandi gratia credo

B ſtatim ſubjectum *§. ſeq.*

Si debitorem meum juſſerim Titio ſolvere, deinde Titium vetuerim accipere, & debitor ignorans ſolverit, ita eum liberari exiſtimavit, ſi non ea mente Titius nummos acceperit, ut eos lucretur, alioquin, quoniam furtum eorum ſit facturus, manſuros eos debitoris, & ideo liberationem quidem ipſo jure non poſſe contingere debitori: exceptione tamen ei ſuccurri æquum eſſe, ſi paratus ſit condicionem furtivam, quam adverſus Titium habet, mihi præſtare, ſicuti ſervatur cum maritus uxori donaturus debitorem ſuum jubeat ſolvere: nam ibi quoque quia nummi mulieris non fiunt, debitorem non liberari: ſed exceptione eum adverſus maritum tuendum eſſe, ſi condictionem, quam adverſus mulierem habet, præſtet: furti tamen actionem in propoſito mihi poſt divortium competituram, quando mea interſit

C *interceptos nummos non eſſe.*

Initium hujus legis eſt de procuratore adjecto in ſtipulatione ſolutionis cauſa. Hic autem §. eſt de procuratore conſtituto ſolutionis cauſa, non adjecto, & prior quidem pars de procuratore in rem meam, poſterior de procuratore in rem ſuam: prior de revocato mandato, poſterior de revocata donatione. Omne mandatum pœnitentia revocatur. Donatio inter vivos pœnitentia non revocatur, niſi ſit facta inter conjuges, de qua etiam ſpecialiter agitur in poſteriori parte. Sed de priore primum dicamus. Si juſſerim debitorem meum ſolvere Titio procuratori meo, deinde Titium vetuerim accipere, & poſtea debitor ignorans revocatum eſſe mandatum, ſolverit Titio, liberatur. Hoc dicitur de mandato revocato pœnitentia: ſed reſolvitur etiam man-

D datum morte mandatoris, vel mandatarii, & manumiſſione, aut emancipatione mandatarii, quibus caſibus idem receptum eſt, ut liberetur debitor, qui ignorans mortem mandatoris, vel manumiſſionem mandatarii, ei ſolvit *§. recte, Inſt. mand. l. ſi quis ſervo, l. ſi ſervus, h. t. l. pen. de reb. credit.* Qui ſcit revocatum, aut reſolutum eſſe mandatum, ſolvendo ei, quem ſcit nunc non habere mandatum, nullo modo liberatur. Sed videamus is qui ignorans ſolvit, utrum ipſo jure an per exceptionem liberetur? loquemur de mandato revocato pœnitentia, ſed idem intelligemus obtinere, etiamſi morte aut manumiſſione revocatum ſit mandatum. Et ita diſtinguimus. Aut ignorans debitor ſolvit ignoranti, & bona fide accipienti, id eſt, ei qui ignorat revocatum eſſe mandatum, quique accipit pecuniam ea mente, ut

E domino reddat, & tunc liberatur ipſo jure. Aut ignorans ſolvit ſcienti, & ſimulanti, ſe eſſe procuratorem creditoris, & accipienti pecuniam intervertendi cauſa, & lucriſaciendi animo, & tunc debitor non liberatur ipſo jure, quia nec ſolviſſe videtur: nam is demum ſolvit, qui dominium rei, aut pecuniæ, quam ſolvit transfert: eſt enim ſolutio alienationis ſpecies: porro is qui falſo procuratori ſolvit, licet ignorans ſolvat, neque eum pecuniæ dominum facit neque me, quia non poſſum niſi per eum factus dominus videri, & is accipiendo eam pecuniam furtum facit: hæc vero ſimul eſſe non poſſunt, ut accipiendo pecuniam, & pecuniæ furtum faciat, & ejuſdem pecuniæ dominium adquirat: nam ſi adquirit, jam pecuniæ ſuæ furtum non facit, *l. falſus, §. pen.*

Digitized by Google

§. pen. de furt. Si furtum facit; ut facit (habuit enim A conſilium furandi) non adqoirit igitur. Et conſequenter non videtur ſolviſſe, qui falſo procuratori ſimulanti ſe procuratorem eſſe creditoris, ſolvit, nec liberatur ipſo jure. At liberatur per exceptionem doli mali, ſi paratus ſit actori cedere condictionem furtivam, quam habet adverſus falſum procuratorem, aut vindicationem. Nec obſtat *l. ſi quis ſervo, in fi. h. t.* quæ ſimpliciter ait debitorem liberari: nam non eſt novum in jure, ut liberari dicatur, qui per exceptionem liberatur non ipſo jure, *l. qui res, §. mihi Romæ l. qui hominem, §. ſtipulatus, h.t.* Creditori non competit condictio furtiva niſi cedatur, quia dominus ejus pecuniæ non fuit, & condictio furtiva ſoli domino competit, nec ſi creditor ceſſionis jure condicat, ſuo nomine condicit, ſed nomine domini, id eſt, debitoris. Competit tamen ei actio furti B ſuo nomine adverſus falſum procuratorem, quia ejus intereſt noo intercipi pecuniam ſibi debitam. Nec obſtat quod ejus pecuniæ, neque dominium, neque poſſeſſionem habuerit: nam fateor, quidem regulariter furti actionem dari ei, qui rei, aut pecuniæ furtivæ dominus, aut poſſeſſor fuit, *l. ſi vendidero, §. ult. de furt. l. ſi gratuitam, §. ult. de præſc. verb.* ſed velim domioo, & poſſeſſori etiam adjungi creditorem, cui res furto ablata debita, aut pignorata fuit. Et hæc ad priorem partem. Sequitur poſterior, ad quam vulgo ponitur ſpecies omninq male, quæ ponenda mihi perſpicue videtur io hunc modum. Ego uxori donaturus juſſi debitorem meum ei ſolvere, & antequam is ſolveret, divortio facto revocavi donationem, ut ſolent quicunque divertunt; poſt ſolvit debitor uxori ignorans divortio infir- C matam donationem, mulier accepit furandi animo, ut lucraretur eam pecuniam: debitor non liberatur ipſo jure, quia pecuoiæ dominium ab eo non diſceſſit, ſed liberatur per exceptionem doli mali, ſi paratus ſit creditori cedere condictionem furtivam, quam habet adverſus mulierem, vel vindicationem, ut eſt *in l. vir uxori, de don. inter vir.* qua quidem ſi ceſſa fuerit, aget creditor nomine debitoris, furti autem actinne aget ſuo nomine, ut priore parte: neque his obſtat *l. 3. §. ult. de don. inter vir. & uxor.* quia in ejus ſpecie debitor uxori non ſolvit, poſt divortium mutata voluntate mariti, ſed conſtante matrimonio, & durante voluotate: & ideo debitor liberatur, ac ſi ſolviſſet marito pecuniæque dominium adquiſitum marito videtur: & ita Odofredus recte. Nihil etiam obſtat *l. quod meo, §. ſi furioſo, de acq.* D *poſſ.* nam recte Accurſius in amittendo differentiam eſſe inter dominium, & poſſeſſionem. Dominium ſola voluntate non amitti, niſi in alium transferatur. Poſſeſſionem ſola voluntate amitti. In fine hujus *§. quando*, id eſt, quandoquidem, ut *l.4. §. dominus, de uſurp. & uſuc. & §. qui hominem, inf. l.21. §. ult. Com. l. 17. de in rem verſ. l. Titius, de præſc. verb. l.44. in fi. de dam. infec.* Et verba, Poſt divortium, ſic accipienda ſunt, ut poſt divortium acceperit mulier ſciens mutatam eſſe voluntatem. Sequitur alius:

De peculio cum domino actum eſt: is damnatus ſolvit, & fidejuſſores pro ſervo acceptos liberari reſpondit: eandem enim pecuniam in plures cauſas ſolvi poſſe, argumentum eſſe, quod cum judicatum ſolvi ſatiſdatum eſt, & damnatus reus ſolvat: non ſolum actione judicati, ſed etiam E *ex ſtipulatu, & ipſe & fidejuſſores liberentur, & magis ſimile eſſe, quod cum poſſeſſor hereditatis, exiſtimans ſe heredem eſſe ſolverit: heres non liberetur, tunc enim propterea id evenire, quod ille ſuo nomine indebitam pecuniam dando, repetitionam ejus haberet.*

Docet duobus exemplis aliquando evenire, ut una ſolutione tollantur duæ, vel plures obligationum cauſæ diverſæ, diverſorum, vel ejuſdem, utque una ſolutio pariat liberationem, pluribus ex diverſis cauſis obligatis: Unum exemplum eſt hujuſmodi. Egiſti cum domino de peculio: vel abſolutus eſt dominus, vel condemnatus. Si abſolutus quaſi ſervo non obligato naturaliter: eo nomine, quo agebatur cum domino de peculio, licet A perperam judicatum ſit, exceptio tamen rei judicatæ, etiam fidejuſſori pro reo accepto proficit: & ita Julianus, *l. ſi cum teſtamento, §. ult. de exc. rei jud.* Si condemnatus, & ſolverit ex cauſa judicati, ſolutione hujuſmodi non ſolum dominus actione judicati, ſed etiam fidejuſſores pro ſervo accepti liberaotur ipſo jure actione ex ſtipulatu, licet non ſint accepti in cauſam judicati, ſed in obligationem naturalem ſervi: & ita idem Julianus ſive Africanus hoc loco: cui refragatur Proculus in *l. egiſti, hoc tit.* nec enim ea lex eſt de domino abſoluto, ut videtur his, qui eam opponunt *d. l. ſi cum teſtamento*, ſed de domino condemnato, qui ſolvit, quia de ſolutionibus in ea agitur, & manifeſta differentia cooſtituitur inter ſolutionem factam à domino, & ſolutionem factam à ſervo: & egiſti igitur in illa, id eſt, egiſti, & exe- B giſti, & tamen fidejuſſores ſervi non liberari ait. Poſſet probabiliter dici, fidejuſſores non liberari ſi ſolidum ex peculio creditor conſequi non potuerit: ſupereſſe enim in reliquum actionem in fidejuſſores, alioquin liberari. Sed vereor ne non ſit ponendum cum in hoc §. tum in *d. l. egiſti*, creditorem peculii actione ſuum recepiſſe in ſolidum, & diſſentire Julianum à Proculo. Juliano liberatos ipſo jure fidejuſſores videri. Proculo contra: rem certe fuiſſe controverſam Africanus demonſtrat hoc loco: dum magnum ſtudium ponit in comprobanda Juliani ſententia, argumento à ſimili, & refellendo adverſariorum argumento à diſſimili, magis quam à ſimili. Proculus igitur facile admittebat, ſervo recte ſolvente ex peculio fidejuſſorem liberari, nec enim ullus unqnam negavit, reo ſolvente fidejuſſorem liberari, aut C mandatorem, aut pignus, qoia ſublata principali obligatione, acceſſio conſiſtere non poteſt: nullus uno ex reis ſolvente conreum liberari, quia condicio propria conreorum debendi hæc eſt, non ut ſinguli ſolidum debeant, cum poſſint duo quidam ſinguli idem in ſolidum debere, nec eſſe conrei, ſed ut unius ſolutione, vel acceptilatione liberetor alter, nec à ſingulis ſolidum exigatur, utque una potius obligatio eſſe cenſeatur, & una ſumma, quæ debeatur, ut eſt in *l. 3. in fin. de duob. reis, l. ult. C. eod.* non duæ obligationes: & ita conrei credendi non ſunt, quibus ſingulis ſolidum debetur, cum & ſi duobus eadem res disjunctim legata ſit per damnationem, ſingulis ſolidum debeatur, nec tamen ſint conrei, & poſſint ſinguli ferre ſolidum, unus rem, alter æſtimationem: ſed propria condicio reorum credendi hæc eſt, D ut non ſingulis ſolidum ſolvi ſit neceſſe, ſed uni tantum, & uni ſolota integra pecunia, ut ab utroque debitori contingit liberatio, *l. 16. de leg. 2.* At ſecundum Proculi ſententiam, ſolvente domino rei principalis, non liberatur fidejuſſor ejuſdem, quia diverſæ omnino, & ſeparatæ ſunt harum obligationum cauſæ, nec cohærent, aut coadunatæ ſunt invicem, ſicuti conreorum, ita ut pro una haberi poſſint, nec accedit alia alii, & unam ſolutionem ipſo jure proficere in tam diverſas cauſas novum videtur. Contra Juliano nec novum, nec abſurdum, aut mirum videtur, proferenti aliud exemplum, quo etiam una ſolutio duas obligationes diverſas tollit: id vero eſt hujuſmodi. Reus promittendi, cujus forte bona à creditore dies xxx. poſſeſſa erant, ſatiſdedit judicatum ſolvi, qui & in cauſam E ſatiſdederat principalis obligationis, & condemnatus ſolvit ex cauſa Judicati. Solutione hujuſmodi non ſolum reus liberatut actione judicati, & fidejuſſores dati in eandem cauſam: ſed etiam actione ex ſtipulatu, & ipſe, & fidejuſſores, qui acceſſerunt hoic obligationi: & hoc, ut opinor, omnes admittebant. Ducit enim argumentum ex re certa, & conceſſa, vel admiſſa ab nmnibus: ac deinde quærit, cur oolint etiam priore caſu domino damnato de peculio, & ſolvente, ſolutionem tollere obligationem fidejuſſoris? Quod cum poſteriore abſurdum non eſſe exiſtimant, cur exiſtiment eſſe abſurdum priore? ac denique nullo caſu volunt abſurdum videri, ut una ſolutio uno momento perimat duas, aut plures obligationes diverſas; & his addi poteſt ter-

tium

tiuni exemplum ex *l. in uumerationibus*, *hoc tit.* quam A totam à me explicari hoc loco res exigit. Duas facio ejus legis partes ſummas. Priore oſtendit onam ſolu-tionem, vel quod pro ſolutione eſt, aliquaodu valere ad tollendas duas obligationes diverſas, in hac ſpecie. Debitor creditori pigous vendidit, quæ venditio pro ſolutione eſt, ut cootra in ſolutum datio pro venditio-ne, *l.4. C. de evict. l.eleganter, in princip. de pign. act.* Solutione hujuſmodi tollitur obligatio creditæ pecu-niæ, quaſi pignore accepto in ſolutum: & obligatio ex vendito quaſi pretio compenſato cum debito, atque ita facto uno momentoque uno, & ſolvere videtur ven-ditor quod debuit emptori ex cauſa crediti, & ſolvere emptor, quod debuit venditori ex cauſa emptionis, & una ſolutio, vel quaſi ſolutio duarum vim, & effectum habet. Poſteriore parte oſtendit, unam ſolutionem, B numerationem, vel præſtationem proficere in cauſas duas, non ad tollendas duas obligationes, conſtituen-das duas liberationes, ſed partim ad obligandum cre-ditorem, partim ad liberandum debitorem, ut ſi pu-pillo obligato oaturaliter ex cauſa crediti, leget credi-tor ſub condicione, ſi ſolverit, quod natura debet, ſol-vendo & liberat ſe debito oaturali, & condicionem le-gati implet, atque ita obligat ſibi heredem, ut lega-tum præſtet: ac ſimiliter legato uſuſructu nummo-rum, heres numerando pecuniam legatario, una nu-meratione unoque momento liberat ſe actione ex te-ſtamento, & obligat ſibi legatarium quaſi ex tacita ſti-pulatione, tantamdem pecuniam reddi finito uſuſru-ctu, *l.hoc SC. §. pen. de uſuſr. ear. rer. &c.* Item heres damnatus vendere, aut locare certo pretio, venden- C do, aut locando una præſtatione, & liberat ſe actione ex teſtamento, & obligat ſibi legatarium ex vendito, vel ex locato: atque ita his omnibus caſibus una ſolu-tio, numeratio, vel præſtatio partim parit, partim tol-lit obligationem. Sed redeamus ad caſus ab Africano hoc loco propoſitos, quibus una ſolutio tollit obliga-tiones, paris liberationes duas. Non videntur, ut di-xi id admiſiſſe Proculiani priore caſu. Sed & vix alio ullo: quandoquidem longe ſecus evenire frequentius demonſtrabant, ne una ſolutio pareret liberationem in perſonam non ſolventis, ut ſi poſſeſſor hereditatis exi-ſtimans ſe eſſe heredem, ſolverit creditori hereditario: nec enim verus heres liberatur, vel ipſo jure, vel per exceptionem, niſi id ei reputaverit in petitione here-ditatis bonæ fidei poſſeſſor, & ceſſerit condictionem in- D debiti: quæ ceſſio utilis eſt heredi ad excludendum cre-ditorem exceptione doli mali. Malæ fidei poſſeſſor non poteſt cedere condictionem, quam non habet, nec ali-ter id reputare heredi poteſt, quam ſi caverit defen-ſum iri eum adverſus creditorem, *l ſi quid poſſeſſor, de pet. hered.* Item ſi fidejuſſor tutus exceptione pacti in perſonam ſuam concepti ſolverit per errorem, reus non liberatur, *l.cum is, §. 1. de cond. ind.* ac ſimiliter conreus tutus exceptione pacti ſi ſolverit, alter conreus non liberatur, *l.qui hominem, §.ult. hoc tit.* Denique his caſibus una ſolutio non liberat eum, qui ejus pecuniæ nomine obligatus erat, non liberat verum heredem, non reum principalem, non conreum, qui nihil ſolvit. Cur ergo in caſibus ab Africano propoſitis, & maxime eo, unde orta eſt controverſia, puta ſi condemnatus E dominus de peculio ſolvat creditori peculiari, non di-cimus potius alterum, qui nihil ſolvit non liberari, & eandem pecuniam non poſſe ſolvi in plures obligatio-nes? nam hi omnes caſus inter ſe ſimiles ſunt. Reſpon-det Africanus, imo magis eſſe diſſimiles, & ducere ad-verſarios argumentum à diſſimili magis, quam à ſimili. Contra poſitam imaginem diſſimilem eſſe. Legendum enim proculdubio eſt ex contextu Africani. Et magis diſſimile eſſe: quam ſcripturam habemus ex relatione Accurſii: nam & rationem diſſimilitudinis reddit ſta-tim. Caſibus prolatis ab adverſariis, is qui ſolvit habet condictionem indebiti: & merito igitur non liberatur alter, id eſt heres, reus vel conreus, quia nec ipſe, qui

ſolvit liberatur, ſed obligatus manet ſub eadem exce-ptione pacti conventi, aut certe, ſicut poſſeſſor here-ditatis non liberatur, quia nec obligatus fuit, pro non ſoluto habetur, quod repeti poteſt. Denique illis caſi-bus ſolutio nulli liberationem parit. Duobus autem caſibus hoc loco propoſitis, qui ſolvit, indebiti condi-ctionem non habet, & liberatur: & notandum, quod Africanus ait, ſuo nomine poſſeſſorem hereditatis in-debitam pecuniam dediſſe: hoc enim ſolo caſu habet condictionem indebiti, & heres non liberatur, ut *d. l.ſi quid poſſeſſor, l.in ſumma, in fin l.ſi pœnæ, §.1. de condict. ind. l.5. C.eod. l.2. C. de his, qui in prior. loc. ſuc.* nam ſi hereditario nomine quaſi ex contractu defuncti, tum plane vero, & debito nomine ſolvit, & heredem invi-tum liberat, vel per exceptionem doli mali, & non habet condictionem indebiti, atque adeo reputare id heredi poteſt omnimodo: vel ſi reputatione uſus non ſit, agere negotiorum geſtorum, ſi de ſuo ſolverit, non de hereditate, *l.repetitio, l.quod nomine, l.ſervus cujuſdam, in fin. de condict. indeb. l.ult.de neg. geſt. l. de qua re, §.ult. de judic. l.de hereditate, l.ult. C. de pet.her.* De hac diſtinctione fuit noſtra ætate magna contentio inter Zaſium, & Stellam doctos Juriſconſultos: ſed ea verius certe nihil eſt: nec ferendus Budæus, qui tot in-ter ſe leges plane negat poſſe in concordiam adduci: nam quæ dant poſſeſſori condictionem, & negant he-redem eſſe liberatum, ſunt accipiendæ omnes de poſ-ſeſſore, qui ſuo nomine ſolvit quaſi ipſe deberet pro-prio nomine, quo nomine nihil debebatur: quæ dene-gant poſſeſſori condictionem, & adfirmant heredem eſſe liberatum, ſunt accipiendæ omnes de poſſeſſore, qui hereditario nomine ſolvit, & frequentes ſunt in jure ſubaudiſiones hujuſmodi, ut docui ſupra *l.21. de fidejuſſ.* & Obſ. 8. cap. 9. nec enim ubique id exprimi-tur ſemper, quod hoc loco, *Suo nomine*, quæ verba ſunt magni ponderis. Hereditario enim nomine inde-bitam pecuniam non ſolviſſet. Et de his ſatis. Sequi-tur alius §.

Qui hominem promiſit, ſi ſtatuliberum ſolvat, magis puto non eſſe expectandam condicionem, ſed & creditorem agere poſſe, & illi condictionem competere, quod ſi interim condicio defecerit, liberatur perinde atque ſi quis pendente condicione ſolvit per errorem, & antequam condiceret con-dicio extiterit: illud nullo modo dici conveniet, ſi mortuo Sticho condicio deficiat, liberari debitorem: quamvis ſi vi-vente eo defecerit, liberaretur: quando iſto caſu nullo tem-pore perfecte hominem meum feceris: alioquin prope erit, ut etiamſi eum ſervum, in quo uſuſfructus alienus eſt, mihi ſolveris, iſque uſuſructu manente deceſſerit, ea ſolutione liberatus videaris, quod nullo modo probandum eſt: ſicuti ſi communem ſolviſſes, iſque deceſſiſſet.

Hoc paragrapho id agit Africanus, ut oſtendat, ſolu-tionem non liberare, niſi ſit plena, & perfecta. Finge. Quidam ſervum generaliter promiſit: electio ejus eſt quem velit dare: is Stichum dedit ſtatuliberum igno-rans ignoranti. Non liberatur, quia non dedit ſervum, ſed ſtatuliberum, cui implicitus eſt caſus libertatis, ut ait *l.ult. ſi ex nox. cau. ag.* quia ei teſtamento libertas data eſt ſub condicione: & medium quoddam genus hominum eſt, qui ſtatuliberi dicuntur, inter liberos, & ſervos. Non expectamus condicionem libertatis, ut ex eventu, vel defectu ejus æſtimemus debitor dando ſtatuliberum liberatus fueris necne, ſed ſtatim dicimus non eſſe liberatum, & creditorem poſſe agere ex ſti-pulatu: ut alius ſibi homo detur, quia Stichus non per-fecte creditoris factus eſt, non ad plenum, cum eripi ei poſſis exiſtente condicione libertatis, ergo nec ſol-viſſe debitor videtur. Quid enim eſt ſolutio? Ejus quod debetur à ſe in creditorem, vel alium cui ſolvatur re-cte, abalienatio perfecta, & generaliter quandiu ali-quid rei ſolutæ deeſt, adhuc res ipſa peti poteſt, *l.etiam, hoc tit.* Quod ſi non liberatur debitor, qui ſtatulibe-rum dedit, ex eo ſequitur condictionem ei dari: nam regulariter, qui non liberatur, condicit, qui libe-

ratur, non condicit; *l. ſi non ſortem*, *§. qui filiofam. & §. ſi decem*, *l. cum is*, *§. 1. de cond. ind. l. qui hominem*, *§. ult. hoc tit.* Objicitur tamen huic regulæ, & ſcripto Africani *l. Neratius*, *de cond. ind.* quæ eum, qui ſtatuliberum ſolvit, etiam non condicere ait, nec liberari igitur, nec condicere. Sed ſi animadvertas caſum ſingularem ibi referri, quod id evenit, inde confirmabere magis in ſuſtinenda ſuperiore regula, ut qui non liberatur condicere poſſit. Eſt enim ea lex ex Gaii libro ſingulari de caſibus, quo is ſcilicet quaſi ludens collegerat caſus ſingulares, novos, raros, infrequentes, ac prope incredibiles, quas Græci *ἀδέξων ὑποθέσεων* vocant, quibus evenit aliquid contra opinionem omnium, contra regulas juris, contrave rationem naturalem, veluti aliquo caſu evenire, ut duorum libertus uno tempore ſingulis diverſas operas edat in ſolidum, quod eſt admirabile, *l. duorum*, *de op. lib.* ut legatum relictum ſub condicione intelligatur purum, & contra, *l. aliquando*, *de condicion. & demon.* ut communis ſervus alteri ea dominis adquirat ſoli, etiamſi neque juſſu ejus, neque nominatim ei ſtipulatus ſit, *§. 8. de ſtipul. ſerv.* ut ſervus liber, & heres exiſtat ex teſtamento ejus, qui ſolvendo non eſt, licet ſolus heres non ſit, quod eſt contra legem Æliam Sentiam, *l. ei qui ſolvendo*, *de her. inſt.* Poſſent addi ſimiles multi, ut puta dari aliquando actionem furti ultro citroque, *l. quemadmodum*, *de nox. act.* aliquando furtum fieri impune, *l. 1. de aleat.* furti actionem dari in ſimplum, in *tit. de inc. ruina*, *nauf.* Duos ſibi invicem ſervire bona fide, & invicem adquirere alterum alteri, *l. pen. in fi. de reb. cred.* Ea ſerva ingenuum naſci, *l. 1. §. quæri*, *de ſuis*, *& leg. her.* & alia hujuſmodi. Hæc ſunt paradoxa juris, non quæ Alciatus conjecit in libros aliquot: hi caſus admirabiles, ſive incredibiles. Et ita in *d. l. Neratius*, ex Neratio Gajus refert caſum admirabilem, quo is qui ſolvit nec liberatur nec condicit, aberrat enim à regula juris. Sed quis ille ſit, videamus: nempe ſi is qui Stichum promiſit Stichum dederit ſtatuliberum. Jam diverſus eſt caſus ab eo, qui proponitur in hoc §. congruenti regolæ juris: hic enim non promiſit hominem certum, puta Stichum, ſed generaliter hominem incertum: & ideo Stichum dando ſi is ſit ſtatuliber, jam non dat quem promiſit: ibi Stichum dando, eum ipſum dat quem promiſit, licet ſit ſtatuliber: nec tamen liberatur, quia dominom ejus hominis ſtipulatorem non facit in plenum, nec condicit, quia debitum ſolvit. At rurſus, & in eo, quod dicit non liberari eum, pugnare videtur *l. ſtatuliberum*, *§. pen. de ſtatulib. l. ſi mihi alienum*, *hoc tit.* quæ volunt liberari eum, qui Stichum alienum hominem promiſit, & à domino heres ſcriptus in teſtamento, quo eidem Sticho dederat libertatem ſub condicione, ita eum ſtatuliberum præſtitit, quia & ſi eum dominus manumiſiſſet pure, liberaretur omnimodo, propterea quod ſtipulatio non poteſt conſiſtere in his, quæ pecunia lui, & præſtari non poſſunt, qualis eſt libertas. Loquuntur ergo de promiſſore Stichi, qui non ipſe ſtatuliberum eum fecit, ſed dominus, ut liberetur qualemqualem Stichum dando. Lea Neratius de eo intelligenda eſt, qui ipſe ſtatoliberum fecit, ut nec liberetur per quem factum eſt, quo minus is perfecte ſtipulatoris fieret nec condicat, quia debitum ſolvit. Poterit ergo ſtipulator agere, & Stichum petere, quamvis ei traditus ſit, & conſequetur æſtimationem Stichi quanti fuit antequam ei daretur libertas ſub condicione: recipiet autem promiſſor Stichum per exceptionem, non per condictionem, ut in ſimili caſu contingit *l. ſi cum aurum*, *hoc tit.* Qui promiſerat aurum, ſciens dolo malo quaſi aurum æs dedit, æs forte coronarium, quod ſpeciem auri præbet: non liberator, quia non ſolvit, quod debuit, nec fuit contentus ære pro auro, qui putabat ſe accipere aurum: non condicit etiam, quia ſciens indebitum ſolvit, ſed ſi ſtipulator agat, recipit per exceptionem, quod non poteſt recipere per condictionem. Nunc revertamur ad eum, qui generaliter hominem promiſit. Is, ut diximus, ſi Stichum ſtatuliberum ſolverit, non liberatur, & condicere poteſt, niſi ſcilicet ſciens ſtatuliberum ſolverit, quo caſu tamen agente ſtipulatore, eum recipiet beneficio exceptionis. Finge igitur ignorantem ſolviſſe, & antequam condiceret ipſe, vel ageret creditor, defeciſſe condicionem libertatis: tunc liberatio, quæ ab initio non conſtitit convaleſcit, nec jam condicere eum hominem poteſt, ſicut evenit, ſi debitor certæ rei ſub condicione, eam pendente condicione ſolverit per errorem: nec enim liberatur, & condicere poteſt, ſed antequam condiaerit ſi catiterit condicio, amittit condictionem, & liberatio convaleſcit, *l. ſub condicione*, *hoc tit. l. ſub condicione*, *de cond. ind.* Sed exigimus priore caſu, ut vivente Sticho defecerit condicio libertatis, quia ea poſt facto dominium Stichi perfecte tranſiit in creditorem. Quod ſi poſt mortem Stichi defecerit condicio, non poteſt liberatio convaleſcere, quia nunquam perfecte ejus hominis dominus ſtipulator fuit, & ita ſi idem, qui promiſit hominem generaliter, Stichum dederit cujus uſusfructus alienus erat, non liberatur, & condicere poteſt, ſed antequam condiceret vivo Sticho ſi finitus uſusfructus fuerit, liberatio convaleſcit, & condicere non poteſt, ſin autem morte Stichi finiatur uſusfructus, liberatio non convaleſcit, & creditor ea ſtipulatu agere poteſt. Idem erit ſi ſervum communem dederit atque ita non fecerit eum ſtipulatoris totum: nam ſi omnibus integris eo vivo adquiſierit alteram partem, jam olim liberatus fuiſſe intelligitur, ſi eo mortuo, ſtipulator agere poteſt. Eadem diſtinctione utemur ſi ſervum pigneratum dederit, *l. ſi rem*, *l. ſi hominem*, *hoc tit.* ſi hominem cujus poſſeſſio aliena fuit, & generaliter ſi quid homini ſoluto defuerit. Sequitur alia quæſtio non de ſolutione, ſed de liberatione in *§. pen.* de qua Africanus ſcribit in hunc modum.

Si quis pro eo reverſo fidejuſſerit, qui cum reipublicæ cauſa abeſſet, actione qua liberatus ſit, deinde annus præterierit: an fidejuſſor liberetur? quod Juliano non placebat: & quidem ſi cum fidejuſſore experiundi poteſtas non fuit, ſed hoc caſu in ipſum fidejuſſorem, ex edicto actionem reſtitui debere, quemadmodum in eum fidejuſſorem, qui hominem promiſſum occidit.

In hoc §. duos caſus exponit Africanus, quibus reo liberato, fidejuſſor obligatus manet, qui poſſont addi aliis duobus expoſitis à nobis ſupra ad *l. heres*, *§. quod ſi ſtipulator*, *de fidejuſſ.* Et primus hic eſt, quem animo non comprehendit Accurſius, cujus ſcriptum omne fere delendum eſt, id præcipue, quod eſt de anno. Quidam cum abeſſet Reip. cauſa & non defenderetur, temporali aliqua actione liberatus eſt, ob id quod dies ejus interim exiit: reverſus tenetur actione reſtitutoria ex edicto, Ex quib. cau. maj. intra annum utilem, id eſt, quo de ea re cum eo experiundi poteſtas fuerit: fac reverſum dediſſe fidejuſſorem ejus actionia nomine, qua quidem adhuc tenebatur intra annum utilem, Prioris nomine ſi dediſſet, fidejoſſor non teneretur, quia tempore tota obligatio tollitur etiam naturalis, *l. ſi quis poſtquam*, *de fidejuſſ.* Nec poteſt dici fidejuſſoris datione interruptam præſcriptionem temporis: quia nec prioris actionis tempus interrumpi poteſt, quod jam finitum eſt, nec poſterioris, id eſt, reſtitutoriæ, quod nondum cœpit, aut quod inchoatur tum cum fidejuſſor datur. Sed & intra tempora præſcriptionis dato fidejuſſore puto non interrumpi præſcriptionem, nec enim quælibet interpellatio interrumpit præſcriptionem, ſicut nec reum quælibet conſtituit in mora, quin ſit ei integrum offerendo liberare ſe ſtipulatione pœnali, vel quanti ea res eſt, quoad lis conteſtetur, ut diximus in *l. trajectitia ſupra*, *de obl. & act.* Sed certi ſunt interruptionis modi, *l. ult. C. de duob. reis*, *l. cum notiſſimi*, *C. de præſ. xxx. ann.* veluti conventio executoris, libellus conventionis,

nis, libellus querelæ, & proteſtationis, libellus principi A datus ſi ad eum reſcribatur, litis conteſtatio, poſſeſſio, ætas pupillaris, agnitio debiti, id eſt, iterata cautio, vel ſolutio partis. Inter hos non eſt fidejuſſoris datio: nec vero poſſis dicere eum, qui fidejuſſorem dat, agnoſcere debitum, & fateri eum, qui accipit eſſe creditorem, quia poſſit alio animo fidejuſſorem dare, vitandæ puta tantiſper inſtantiæ, & importunitatis creditoris, cui tamen poſtea ſe nihil debere monſtraturus ſit: nam nec qui actioni addit exceptionem, fatetur quod eſt in actione, nec qui agit famil. erciſc. fatetur adverſarium eſſe coheredem, nec qui in rem, adverſarium eſſe poſſeſſorem: ſed qui iterat cautionem, vel partem ſolvit, non poteſt non fateri adverſarium eſſe creditorem, & ſi hoc non eſt agnoſcere debitum, neſcio quid ſit agnoſcere debitum. Sed ab ſpecie, quam B cœpi proponere, ut in hæc deerrarem Accurſius fecit improbe: ad eam igitur redeo. Is qui cum abeſſet Reip. cauſa actione aliqua ſolutus eſt, reverſus fidejuſſorem dedit nomine actionis reſtitutoriæ, qua reverſi tenentur intra annum utilem, poſt annus utilis præteriit, quia ſcilicet tot diebus utilibus quot annus conficitur, actor habuit cum eo agendi poteſtatem, nec egit: habuit, inquam, cum eo agendi poteſtatem non cum fidejuſſore ejus: itaque liberatus quidem reus eſt lapſu anni utilis, ſed non fidejuſſor. An tamen ideo fidejuſſor etiam liberatus intelligitur, quod reus ſit liberatus: an is ſcilicet, qui recto non eſt liberatus, per conſequentias dimiſſus intelligitur? Minime, ſed in eum reſtitui debet actio ex edicto, Ex quib. cau. maj. quaſi reſciſſa liberatione rei, ut ſcilicet ejus actio- C nis nomine conveniatur utili actione ex ſtipulatu. Liberato reo ſolutione, vel acceptilatione, liberatur fidejuſſor. Liberato reo tempore non liberatur fidejuſſor: quia multum intereſt res ſolvatur, an perſona liberetur, *l. ult. de duob. reis*. Perſona liberatur tempore, res non ſolvitur. Alter caſus quo reo liberato non liberatur fidejuſſor, hic eſt, ſi ante moram rei fidejuſſor hominem promiſſum occiderit: reus enim ſolus liberatur, fidejuſſor tenetur actione ex ſtipulatu utili: hoc confirmat *l. mora in fin. de uſur. l. mora*, *l. cum filiusfam. de verb. oblig.* & amplius *l. Stichum*, *§. 1. hoc tit.* ex ſtipulatu fidejuſſorem teneri docet, non de dolo: nam duos ponit caſus diverſos, quorum uno dat actionem de dolo non ex ſtipulatu, altero, qui eſt is quo de agimus, dat actionem ex ſtipulatu: non igitur de do- D lo: & uterque ut exponatur enarratius pone. Quidam promiſit Stichum, aut Pamphilum dari: electio eſt promiſſoris: is ante moram Stichum interfecit: non poteſt peti Stichus ſuperſtite Pamphilo, quia potuit non dare Stichum: at rurſus Pamphilus mortuus eſt ſine culpa promiſſoris: & hic igitur etiam peti non poteſt, quia ante moram mortuus eſt: neuter igitur peti poteſt actione ex ſtipulatu. Sed merito deſiderabitur in promiſſorem actio de dolo ſtatim in id, quod intereſt, quia certum eſt rem reſtitui non poſſe, *l. arbitrio*, *§. 1. de dolo*. Diverſum erit, ſi fidejuſſor hominem promiſſum occiderit ante moram: tenebitur enim ex ſtipulatu ſolus: non igitur de dolo, ut ſit hic caſus ſuperiori adverſus. At *l. ſi fidejuſſor, de dolo*, aperte ait, eum teneri de dolo. Placet, ſed non probatur argutia E Græcorum mihi, qui ſi dolo occiderit, teneri eum de dolo, ſi ſine dolo, teneri utili, ut ait *l. mora*, *in fin. de uſur.* quam Cyrillus vocat in factum: ergo in factum prætoria, quæ ſubſidiaria eſt actioni de dolo, & ut ſoleo dicere, ſubſidiaria ſubſidiariarum, & extremum juris ſui perſequendi remedium. Verum ſuperioribus locis omnibus non datur in factum prætoria, ſed actio ex ſtipulatu nominatim. Et dixeris rectius, actionis de dolo duplicem eſſe formam: alias enim dari protinus in id, quod intereſt, *l. arbitria*, *§. 1. & §. pen. de dolo*, hac forma non dari in fidejuſſorem, dari tamen in reum, qui promiſerat Stichum, aut Pamphilum, quique Stichum interfecerat, Pamphilo etiam poſtea

mortuo ſuo fato ante moram, quæ eſt prior ſpecies *d. §. 1. l. Stichum*. Alias actionem de dolo dari in hoc ut res, vel actio reſtituatur, & hac forma in fidejuſſorem dari, ac per eam arbitrio judicis reſtitui actionem ex ſtipulatu, quæ fuerat amiſſa per conſequentias reo liberato, quæ ob id etiam dicitur utilis in *l. mora, de uſurpat.* utilis, id eſt, reſtitutoria. Reſtituitur autem ex cauſa edicti de dolo, ut priore caſu hujus paragraphi reſtituitur ex cauſa edicti, Ex quibus cau. maj. & ſi hac actione ſecum agi ſinat fidejuſſor, id eſt ſi pareat arbitrio, evitat condemnationem in id, quod intereſt: ſin minus, actione de dolo condemnatur in id, quod intereſt: atque ita *l. ſi fidejuſſor* poteſt ſimplicius accipi de eo, qui ex ſtipulatu judicium accipere recuſat. Hic eſt finis libri ſeptimi Quæſtionum.

AD AFRICANUM

TRACTATUS VIII.

Ad Leg. ult. de negot. geſt.

EX LIBRO VIII. Quæſtionum Africani prima, quæ ponitur in Pandectis eſt *ultima tituli de neg. geſtis*, cujus hæc ſunt verba:

Si rem, quam ſervus venditus ſubripuiſſet à me venditore, emptor vendiderit, eaque in rerum natura eſſe deſierit: C *de pretio negotiorum geſtorum actio mihi danda ſit, ut dari deberet ſi negotium, quod tuum eſſe exiſtimares, cum eſſet meum geſſiſſes: ſicut ex contraria in me tibi daretur ſi cum hereditatem, quæ ad me pertinet tuam putares, res tuas proprias legatas ſolviſſes, quandoquidem ea ſolutione liberarer.*

Duæ ſunt ſpecies, & partes hujus legis: & in utraque ſpecie hoc juris, ut ſi quis geſſerit negotium, quod exiſtimabat ſuum eſſe cum eſſet meum, detur actio negotiorum geſtorum, & res ipſa ſpectetur potius, quam exiſtimatio geſtoris. Priori ſpecie mihi directa in geſtorem: poſteriori, geſtori in me contraria: & eſt prior ſpecies hujuſmodi. Vendidi ſervum Titio: is ſervus mihi rem aliquam ſubripuerat, quam ſecum pertulit tranſiens ad Titium hanc. Titius vendidit bona D fide quaſi ſervi rem peculiarem, & ſuam (emerat enim ſervum cum peculio, ut *l. 30. de act. emp.*) atque ita vendendo ſuum ſe negotium gerere exiſtimavit, non meum, quamvis re vera meum eſſet, non ſuum negotium. Quæritur re poſtea extincta, quia & ejus vindicandæ domino facultas extincta eſt, & furti actio noxalis mihi adverſus Titium non competit, *l. ſervi*, *de furt. l. 1. §. 1. ſi is, qui teſt. lib. eſſe juſ.* an ſaltem de pretio liceat mihi agere adverſus Titium actione negotiorum geſtorum. Et ait licere, videlicet quia ratum habeo, quod Titius geſſit, & ratihabitio meum negotium conſtituit omnimodo, quod etiam erat re vera meum, ſed non mei contemplatione geſtum, ut è contrario ratihabitio meum negotium conſtituit, quod fuit mei E contemplatione geſtum, licet non fuerit meum, ſi modo ex eo verus dominus non ſit locupletatus, *l. 6. §. item quæritur*, *& ſeq. hoc tit. l. ult. ſi pars her. pet.* Illud porro cenſent interpretes obſervandum eſſe in hac priori ſpecie hujus legis, conſecutum eſſe Titium pretium rei ex cauſa lucrativa, quia ſcilicet rem, quæ ei abeſt non emerat: nec enim erat peculiaris, & conſequenter nihil ei abeſt de ſuo patrimonio etiamſi ea res abſit: habet igitur pretium ex lucro, & ideo facilius dari in eum de pretio neg. geſtorum actionem. Ego vero hac obſervatione non utor, quia eadem facilitate eandem actionem darem etiamſi cauſa non eſſet lucrativa. Finge: emi ſervum tuum à non domino bona fide, eumque vendidi. Servum habui ex cauſa non lucrati-

va, & conſequenter eo vendito, pretium ejus habeo (A) ex cauſa non lucrativa, quia & ipſe eum tantidem, vel pluris emi. At mortuo eo, erit tibi de pretio in me actio neg. geſtorum ſi ratam venditionem ſeceris, *arg. l.17. in prin. de rei vind.* quæ in eadem ſpecie pretium venire conſtituit in actionem in rem, ſi ſervus venierit poſt litem conteſtatam, ac deinde mortuus, vel occiſus fuerit. Dixi in hac ſpecie, me ratum habuiſſe. Quid ſi ratum non babui? De pretio eſt condictio ſine cauſa ea *l.23. de reb. cred.* quæ eſt Africani, expoſita libro ſive tractatu ſecundo. Dixi, rem peremptam fuiſſe, vel in rerum natura eſſe deſiiſſe. Quid ſi non ſit perempta ſed uſucapta? quod non hac ipſa in te poni poteſt, quam ſervus ſubripuit, quia res furtiva uſucapi non poteſt, ſed in alia non furtiva ſi qua forte ad Titium pervenerit. Et conſtat inter omnes idem eſſe ex *l. 1. C. de* (B) *reb. alien. non alien.* ſed male hoc Azo, qui tres facit hujus legis partes notari putat ſecunda parte: duæ enim tantum partes ſunt, & nulla is caſus de uſucapione nulloque verbo totius legis, nullo vel minimo ſigno notatur. Sed & Joannes, qui duas tantum partes facit, male poſteriorem inchoat ab his verbis, *ut dari deberet*, quia manifeſtius eſt ejus initium eſſe illo loco, *ſicut ex contrario*. Quid vero ſi neque perempta ſit res, neque uſucapta? id expoſui ad *d. l. 23.* Rurſus quid ſi mala fide Titius eam rem vendiderit, & in rerum natura eſſe deſierit? Et conſtat Titium teneri rei vindicatione, vel ad exhibendum, quia dolo deſiit poſſidere vel ſi ratum habeam, neg. geſtorum, *l.3. C. de rei vind. l.1. C. de his qui à non dom. man. ſunt*. Quid ſi ante traditionem ſervi ea res interierit? Hoc explicabitur *l.30.* (C) *de act. empt.* quæ cum illa hac ratione conjungeretur non male, & hæc de priori parte hujus legis. In ea dedit domino cujus reipſa negotium geſtum eſt de pretio directam in Titium actionem. In poſteriori contra Titio dat de pretio contrariam in dominum, non in eadem ſpecie quidem ſed in alia. Non poſſint in eadem ſpecie de pretio agere invicem ejuſdem rei. Sed & priori ſpecie non poteſt ulla ex cauſa eſſe actio contraria: Vendidiſti rem quam exiſtimabas eſſe tuam cum eſſet mea, mihi eſt directa actio neg. geſtorum, tibi non eſt contraria, quia neminem tibi obligare voluiſti, *l. in hoc judicium, l. ſi quis cum, Com. divid.* Non obligamur niſi volenti. Obligamur etiam nolentes puta ex adminiſtratione, & ex re ipſa, aut ex contractu involuntario, veluti delicto commiſſo per ignorantiam. Poſterior (D) ſpecies hæc eſt: non eſſent proprie duæ partes niſi duæ eſſent ſpecies diverſæ. Titius cum ſe heredem eſſe Sempronii exiſtimaret, ductus errore nominis, forte quod Titius heres inſtitutus eſſet, cum tamen de me ſenſiſſet teſtator, non de illo, ſolvit res proprias nomine hereditario, quas teſtator legaverat: conſtat enim valere legatum rei alienæ. Titio eſt in me actio contraria neg. geſtorum, ut pretium earum recipiat, quia ea ſolutione liberor à legatariis etiam invitus, & ignorans, qua ratione ſolet dari actio negotiorum geſtorum, *l.7. ad Vell.* Dixi ſolviſſe eum nomine hereditario, quod Azo ſupplet recte, igitur ne dixeris eum neminem ſibi obligare voluiſſe: Item ne dixeris, eum quod ſolvit condicere poſſe: liberavit enim me. Si ſuo nomine ſolviſſet, non me liberaſſet, & eſſet condictio (E) indebiti, *l. repetitio, l. quod nomine, de condict. ind.* quod plenius expoſui libro 7. ad *l.38. §. peculio*, de *ſolut.* At non ſuo nomine ſolvit, ſed nomine hereditario: qua ratione etiam admitterem, quod attingit Accurſius, aliquando eum conveniri poſſe directa actione, quaſi geſtorem negotii hereditarii, ut ſi rem ſuam ſolverit legatariis non exacta cautione, quia veri heredis intereſt non ſolvi eam ſine cautione, propterea quod ei, qui ſolvit tenetur in æſtimationem, & omnino ſecundum inſcriptionem videtur exemplum de geſtore apponi debere ad *l. dolo ad leg. Falc.* quia Pauli lib.9. ad edictum totus fuit de procuratoribus, & geſtoribus. Et ait, Dolo non videtur carere, id eſt, videtur eſſe in magna culpa, ut *l.4. §. pen. ſi cui pluſquam per leg. Falc.* licet ſe heredem eſſe exiſtimaverit. Dixi præterea, res proprias legatas, quod ita ſit ſcriptum Flor. & in Baſil. *τὰ πράγματα τοῦ ληγατευθέντα*. Vulgo male, *legatariis*. Et ex his quidem intelligimus non fuiſſe cur interpretes quidam uterentur illa quadripertita diviſione, cujus ſit ſæpe ab Accurſio mentio, ut dicatur ſcilicet negotium meum, vel alienum quatuor modis, Cura & ſollicitudine, Reipſa, Ratihabitione, Ipſo geſtu: non fuiſſe cur petita venia Re ipſa, & ipſo geſtu, quæ ſunt idem facerent diverſa, & ipſo geſtu meum ſtatuerent eſſe negotium ſi ſolveretur pecunia creditori meo: nam ſine diſtinctione ulla quoquo modo ſit meum, quod alter geſſit, vera hæc definitio eſt. Si ſuo nomine geſſit, ei non eſſe actionem negotiorum geſtorum quia neminem ſibi obligare voluit. Si meo nomine geſſit, vel hereditario, vel ſi quo alio nomine geſſit non ſuo, ei eſſe actionem, & Joannis, ac Bulgari falſa ſententia eſt, qui ſi is ſuo nomine ſolverit creditori meo, putant teneri me negotiorum geſtorum ſi modo in animo meo poſtea decreverim, ut mihi ea ſolutio proſit: quia nec propter propoſitum animi meum ea mihi ſolutio profuerit, ea me ſolutio liberaverit, & in poſteriori ſpecie hujus legis ſi liberer, liberor, quia ille hereditario nomine ſolvit, non ſuo. Igitur reipſa, & geſtu ipſo ſunt idem, non orationis ſenſu tantum, ſed etiam effectu juris, ut nec ea ſeparandi ulla fuerit cauſa. Nunc reſtant explicandæ quæſtiones duæ. Intelligimus ex hac lege, dari directam actionem negotiorum geſtorum ſi quis negotium geſſerit, quod exiſtimabat eſſe ſuum cum eſſet meum, atque etiam quandoque contrariam, ut ſi exiſtimans ſe eſſe heredem, hereditario creditori ſolverit hereditario nomine. Quæritur an etiam ſit actio negotiorum geſtorum ſi quis negotium geſſerit, quod exiſtimabat eſſe meum cum eſſet ſuum: hoc explicatur in *l.5. §. ſi quis ita, hoc tit.* cujus vis non intelligetur bene niſi exponatur prius ſententia *§. ſed & ſi quis negotia*, qui illum antecedit, quam & exponi alia ratione intereſt, quod contra definitionem ſuperiorem ex eo videatur colligi poſſe ei qui negotium meum ſuo nomine geſſit, eſſe contra me negotiorum geſtorum actionem. Fac ita eſſe, Quidam immiſcuit ſe negotiis meis, & ea geſſit, non quidem exiſtimans eſſe ſua, ſed plane *ſciens eſſe mea*, & non ſtudio, vel actione *mei, ſed* ſui lucri cauſa, & prædonis animo, ut ſub nomine geſtoris, & amici rem meam deprædaretur, & diriperet: hic ſuum negotium geſſit potius quam meum, quia lucrandi cauſa, ut prædo, non rei meæ tuendæ cauſa, ut amicus: non eſt igitur geſtor: appellatur geſtor à Cicerone amicus voluntarius. Quæritur an mihi teneatur actione negotiorum geſtorum, quod non videtur, quia hæc actio comparata eſt in eos, qui alienum negotium geſſerunt non ſuum, hic ſuum negotium geſſit potius quam meum. Imo hæc improbitas non quo minus, ſed quo magis teneatur efficere deber, quia & negotium re ipſa meum eſt. Rurſus quæritur, an viciſſim illi etiam ſit actio contraria ſi circa res meas aliquid impenderit. Et lex ait, non eſſe illi actionem in id, quod ei abeſt, quia improbe ad negotia mea acceſſit, ſed in id quo ego locupletior factus ſum eſſe actionem. His verbis, non eſſe actionem in id, quod ei abeſt, ſignificatur non eſſe contrariam actionem negotiorum geſtorum: nam ea verba, in id quod ei abeſt, ſunt ex formula contrariæ actionis, *l.2. l. ſi quis mandato, hoc tit.* atque ita non recte colliges ex eo §. eum qui negotium meum ſuo nomine geſſit habere contrariam actionem neg. geſtorum: ac præterea non intelligitur ſuo nomine geſſiſſe niſi qui bona fide geſſit. Illis autem verbis, Eſſe actionem in id quo ego locupletior factus ſum, ſignificatur eſſe reputationem, & compenſationem ſi conveniatur directa actione neg. geſtorum, vel eſſe condictionem incerti ex cauſa indebiti ſi retentione uſus non ſit per errorem qua uti potuit, Ubi eſt retentio, eſt & retentionis condictio:

dictio : & ſane propria ſunt formulæ condictionis in debiti ea verba, In id quo ego locupletior factus ſum, *l. cum bi, §. ſane ſi is qui, de tranſ.* atque ita actio pro condictione indebiti accipitur in *l. 1. §. ſi legatarius, ad leg. Fal.* nam & alioquin conſtat ei qui in alicuam rem quaſi propriam impendit, nullam eſſe actionem neg. geſtorum, *l. Paulus, de do. exe. l. idque, §. 1. de uct. emp. l. 14. Com. divid.* Et hæc quidem de eo qui in alienis bonis improbe & mala fide ſuum negotium geſſit potius quam alienum. Sequitur in *§. ſi quis ita*, de eo qui ſimpliciter in ſuis bonis ſuum negotium geſſit, quod exiſtimabat eſſe alienum. Ei qui improbe & fide mala geſſit alienum negotium quaſi ſuum, opponitur is qui ſimpliciter ſuum geſſit quaſi alienum. Igitur ſimpliciter in *d. §. ſi quis ita*, id eſt bona fide aut non mala fide, ut *l. pupillus, §. ult. de auct. tut. l. 1. C. de æd. act.* ut quodam loco Demoſthenis in Timocratem Ulpianus *ἁπλῶς* interpretatur, *σαφῶς καὶ μὴ πανούργως*: uterque geſſit ſuum negotium, ſed diverſa ratione: ille quia ſtuduit ſuo lucro perfidus, non quia re ipſa ſuum negotium fuerit, & ideo tenetur: hic quia ſuum re ipſa negotium fuit: & ideo non tenetur licet meo commodo ſtuduerit: & nulla hoc caſu neg. geſtorum utrinque naſcitur actio, & valet quod allegabamus pro ratione dubitandi ad *d. §. ſed & ſi quis negotia*, non eſſe actionem negotiorum geſtorum niſi alienum negotium geſtum fuerit, nec bonam fidem pati ut tuo a te geſto negotio quantumvis licet mei contemplatione vel tu tenearis mihi cujus nihil intereſt, vel ego tibi, cum nec ſi mandatum tui cauſa intervenerit ſit actio mandati, *l. 2. §. ult. Mand.* Altera quæſtio hæc eſt, an ſi quis negotium geſſerit quod exiſtimabat eſſe Primi cum eſſet Secundi, ſit inter eum & Secundum actio neg. geſtorum. Finge. Solviſti hereditario nomine creditori hereditario exiſtimans ſororem tuam heredem eſſe cum heres eſſet filius defuncti, an filius tenetur neg. geſtorum? Sic ſane, quia eum liberaſti: & tenetur utili actione: nam in *l. quæ utiliter, §. ult. hoc tit.* his verbis, æquum eſt in damno eum non verſari, utilis actio ſignificatur, ut *l. qui heres erat, fam. erc.* & ita in caſibus legis noſtræ putem eſſe utilem actionem non directam. Directa competit ubi concurrit opinio cum veritate; utilis ubi aliud geſtor agit, aliud opinatur. Directa erat ordinaria, utilis extraordinaria, *l. 5. C. ſi alien. res pign. dat. ſit.* Directa certa ſolemniſque formula, utilis non item, ſed rudius concipiebatur in factum, qua de cauſa omnia actio utilis dicitur in factum. Sed neglectis paulatim formulis, cœpere omnia judicia extraordinaria eſſe, omnes actiones in factum, ut nihil magnopere interſit hodie utilis ſit an directa actio niſi ob cognoſcenda rerum ſive litium diſcrimina: nam ad formulas parum attenditur, *l. actio, hoc tit.* imo vero ſublatæ ſunt penitus noviſſimis Conſtitutionibus. Porro ſi in perſona erravero ejus cujus negotium gero, ut dixi, non ideo minus eſſe actionem neg. geſtorum ultro citroque conſtat etiam ex *l. 5. §. 1. l. 6. §. ſed ſi hominis, & §. ſeq. & §. quid ergo, hoc tit. l. in hoc judicium, Com. divid.* Et de his quidem hactenus. Sequitur, *l. pen. de reb. cred.*

Ad L. pen. de rebus credit.

E*Ius qui in provincia Stichum ſervum Kalendario præpoſuerat, Romæ teſtamentum recitatum erat, quo idem Stichus liber & ex parte heres erat ſcriptus: qui ſtatus ſui ignarus, pecunias defuncti aut exegit aut credidit: ut interdum ſtipularetur & pignora acciperet: conſulebatur quid de his juris eſſet: placebat debitores quidem ei qui ſolviſſent, liberatos eſſe ſi modo ipſi quoque ignoraſſent dominum deceſſiſſe: earum autem ſummarum nomine quæ ad Stichum perveniſſent, familiæ erciſcundæ quidem actionem non competere coheredibus: ſed negotiorum geſtorum dari debere: quas vero pecunias ipſe crediſſet, eas non ex* A *majore parte quam ex qua ipſe heres ſit alienatas eſſe: nam & ſi tibi in hoc dederim nummos, ut eos Sticho credas, deinde mortuo me ignorans dederis, accipientis non facies: neque enim ſicut illud receptum eſt, ut debitores ſolventes ei liberentur, ita hoc quoque receptum, ut credendo nummos alienaret: quare ſi nulla ſtipulatio interveniſſet, neque ut creditam pecuniam pro parte coheredis peti poſſe, neque pignora teneri: quod ſi ſtipulatus quoque eſſet, referret quemadmodum ſtipulatus eſſet: nam ſi nominatim, forte Titio domino ſuo mortuo jam dari ſtipulatus ſit, procul dubio inutiliter eſſet ſtipulatus: quod ſi ſibi dari ſtipulatus eſſet, dicendum eum hereditati adquiſiſſe: ſicut enim nobiſmetipſis ex re noſtra per eos qui liberi vel alieni ſervi bona fide ſerviunt, adquiratur, ita hereditati quoque ex re hereditaria adquiri. poſt aditam vero à coheredibus hereditatem non æque idem dici poteſt: utique ſi ſcierint eum ſibi coheredem datum: quoniam tunc non poſſunt videri bonæ fidei poſſeſſores eſſe, qui nec poſſidendi animum haberent. Quod ſi proponatur coheredes ejus id ignoraſſe, quod forte ipſi quoque ex neceſſariis fuerint, poteſt adhuc idem reſpondari: quo quidem caſu illud eventurum, ut ſi ſua conditionis coheredes iſte ſervus habeat, invicem bona fide ſervire videantur.*

L*ex* ſuperior fuit de geſtore, hæc erit etiam de geſtore ad aliquid, ſed principaliter de diſpenſatore. Diſpenſator eſt ſervus quem dominus præpoſuit Kalendario, hoc eſt pecuniis credendis ſub uſuris. Si credendis, & exigendis igitur: nam à quo voluntate mea accipis pecuniam, videris etiam ei ex voluntate mea ſolvere, *l. quod ſervus, l. diſpenſatori, de ſolut.* Duobus C itaque verbis continetur officium diſpenſatoris, credere & exigere: ac propterea in hac lege quæ eſt de diſpenſatore ut dixi, duæ quæſtiones proponuntur, una eſt de pecuniis exactis à diſpenſatore poſt mortem domini & poſt libertatem ſuam, altera de pecuniis creditis. Kalendarii nomine ſignificantur fœneraticiæ cautiones & pecuniæ deſtinatæ fœnori: & ratio nominis hæc quod ſolerent creditores ſtipulari uſuras in Kalendas ſingulas, ut hac ſcilicet ratione uſuræ duplum excederent: nam per partes ſolutæ ſupra duplum deberi poterant, *l. 10. C. de uſur.* quod tamen eſt ſublatum à Juſtiniano in Novellis: & eam ob rem menſes à Baſilio dicuntur *τόκων πατέρες*, & fœneratores, menſtrui exactores, ac ſecundum eorum ſententiam qui putant dæmones ſeſe immittere in corpora, & efficere D morbos omnes quibus homines afflictantur, in qua eſt Lactantius, ſimiles eſſe fœneratores dæmonibus, qui recurrente luna morbo comitiali homines quoſdam afflictant, *μιμοῦνται αἰχμαντικαὶ ὥσπερ οἱ τὰς ἐπιληψίας ποιοῦντες δαίμονες κατὰ τὰς περιόδους τῆς σελήνης ἐπιτιθέμενοι τοῖς πτωχοῖς* & pari ratione in Comœdiis Ariſtophanis debitor quidam optat lunæ carcerem & vincula, quod ſi nunquam redierit in orbem, nunquam ipſe ſit debiturus uſuras: *εἰ μηκέτ' ἀνατέλλοι σελήνη μηδαμοῦ Οὐκ ἂν γ' ἀποδοίην τοὺς τόκους. Ὅτι ἡ κατὰ μῆνα τ' ἀργύριον δανείζεται.* At quamvis ſtipularentur uſuras in Kalend. ſingulas, tamen ſolebant ultra Kalendas diem ſolutionis differre in Idus, Severi non ſunt qui ſortem ad diem exigunt. Severi tamen & immites viderentur ſi ad diem omnino debitorem ad uſuras exſolvendas, E *ad vibices*, ut Perſius loquitur, adigerent. Ita igitur fiebat ut in Kalend. fœnori pecunias occuparent, Idibus reciperent: & ſic in *l. ſi ex pluribus, §. ult. de ſolut.* uſuræ ſolvuntur Idibus. Cic. in Catilinam: *Prætermitto ruinas fortunarum tuarum, quas impendere tibi proximis Idibus ſenties*: inſtantibus ſcilicet fœneratoribus: & XIV. ad Att. Jam *vel ſibi nummos habeat ſi modo Idibus numeret*: idem IV. ad Att. & II. in Antonium: & notiſſimum eſt illud Horatii, *Omnem relegit Idibus pecuniam, Quærit Kalendis ponere*: & inde quod Kalendarium vulgo & Iduarium dicitur. Kalendarium conventione, Iduarium exactione. Species autem hujus legis hæc eſt. Civis Romanus quidam ſervum miſit in provincias ut Kalendarium exerceret: ac deinde mo-

riens

Digitized by Google

riens Romæ eum ſervum liberum heredemque inſti-
tuit ex parte: poſt mortem ejus teſtamentum Romæ
apertum, & recitatum eſt, ſecundum eum modum ſci-
licet, quem nobis eleganter Paulus expoſuit IV. Sentent.
& ſignificatur à Luciano in Timone his verbis: ἐν τῇ
ἀγορᾷ ἐπειδὰν τὸ σημεῖον ἀφαιρεθῇ καὶ τὸ λίνον ἐκτμηθῇ
καὶ ἡ δέλτος ἀνοιχθῇ, καὶ ἀνακηρυχθῇ καινὸς δεσπότης. Non
abs re ponere videtur teſtamentum fuiſſe recitatum,
cum propoſuiſſet ſervum heredem ſcriptum ex parte:
nam heredes ex aſſe qualeſcunque ſint herediratem ad-
quirere poſſunt etiam ante apertas tabulas teſtamenti,
atque etiam ſui heredes pro parte ſcripti, ut docuimus
lib. 4. ad *l. 16. de liber. & poſtum.* non extranei ex par-
te ſcripti. Forſitan nec ſervi neceſſarii ex parte ſcripti,
ut indicio eſt hæc lex, quæ ponit teſtamentum recita-
tum, forte ut intelligatur ſervo ex parte ſcripto ipſo
jure hereditatem, & libertatem obtigiſſe: nec quid-
quam moveret *§. 5. Inſtitut. de her. qual. & diff.* dum
ſervum heredem inſtitutum poſt mortem teſtatoris
omnino, & protinus liberum, & neceſſarium fieri ait,
quamvis ſic interpreter protinus, id eſt, etiam clauſis
tabulis, ut Statim in *l. in ſuis, de ſuis & leg. her.* nam
ſequentia demonſtrant agi eo in loco de ſervo ſolo he-
rede inſtituto ex lege Ælia Sentia, famæ defuncti con-
ſervandæ cauſa. At Stephanus Græcorum interpretum
peritiſſimus, in hanc legem nominatim ſcripſit, & in-
diſtincte ſervos neceſſarios heredes fieri etiam cluſis
tabulis teſtamenti, quæ ſententia rationem habet: nam
ipſo jure heredes fiunt etiam ignorantes, ſicut ſui: &
hoc videtur plane comprobari *l. ex parte, de adquir. he-
red.* dum ait, ſervum ex parte ſcriptum, liberum & he-
redem neceſſarium fieri etiam nondum adita heredi-
tate à coherede extraneo, id eſt, ante apertas tabulas,
quia nec ante extraneus adire hereditatem poteſt. Et
quod in ſpecie hac ponitur apertum, & recitatum te-
ſtamentum fuiſſe, innotuiſſe Romæ demonſtrat vo-
luntatem defuncti, non diſpenſatori quidem, qui ta-
men, & liber, & heres extiterat ſtatim etiam ignorans
& cluſis tabulis, & quaſi adhuc viveret dominus, non-
dum ullo nuntio accepto de morte ejus, de manumiſ-
ſione ſua, de recitatione teſtamenti, Kalendarium
exercuerat, & pecunias defuncti, aut exegerat à debi-
toribus Kalendarii, aut crediderat, ita ut nonnun-
quam ſtipularetur pecuniam creditam reddi, & pigno-
ra acciperet. Inde naſcuntur quæſtiones duæ. Una eſt
de pecuniis exactis, altera de pecuniis crediris. De pe-
cuniis exactis, an qui ei ſolverunt, liberati ſint. Stri-
cta ratione non ſunt liberati: quia diſpenſatione jam
finita ſolverunt: finita erat morte domini atque etiam
manumiſſione diſpenſatoris, quæ habuit effectum ex
apertis tabulis: duplici ratione igitur: & quidem ſi
ſcientes ſolverunt, nullo modo liberantur: ſin autem
ignorantes mortem domini, & manumiſſionem di-
ſpenſatoris ei ſolverunt, qui & ipſe, ut diximus, ſtatus
ſui erat ignarus, ipſo jure liberantur: idque receptum
eſt utilitatis cauſa, benigna ratione. *§. recte, Inſtit.
Mand. l. inter, §. 1. inſ. eod.* ne juſta & probabilis igno-
rantia eis noceat. Juſta fuit & probabilis, quia domi-
nus Romæ deceſſit, cum ii eſſent in provincia. Sed &
ſi ignorantes ſcienti diſpenſatori ſolviſſent, liberaren-
tur per exceptionem doli mali, ut diximus lib. 7. ad
l. 38. §. 1. de ſolut. Diximus eum qui ſciens finitam diſpen-
ſationem, id eſt, qui ſciens mortem domini diſpenſa-
tori ſolvit, non liberari. Obſtat *l. ſi quis mancipiis, §. ſi
impubes, de inſtit. act.* quæ eum, qui ſciens mortem do-
mini contraxit cum inſtitore ait habere actionem inſti-
toriam adverſus heredem defuncti: nam ſi qui ſciens
contraxit adquirit obligationem, cur non & qui ſciens
ſolvit adquirit liberationem? nec eſt cur ſeparetur in-
ſtitor à diſpenſatore: nam & diſpenſator Kalendario
præpoſitus inſtitor eſt, *l. 5. §. 1. l. in eum, §. ult. eod. tit.
l. 37. de adm. tut.* Sed latius enarranda nobis eſt ſenten-
tia *d. §. ſi impubes.* Pater qui inſtitorem præpoſuit mor-
tuus eſt relicto herede pupillo, qui & hereditatem pa-

A tris adquiſivit, poſt aditam vel acquiſitam hereditatem
quidam cum eo inſtitore contraxerunt ſcientes mor-
tem patris: quæritur an ex eo contractu pupillus tenea-
tur inſtitoria actione. Pupilli perſona dubitationem
facit, quia non ſolet incidere in obligationem, ſine tu-
toris auctoritate: nam ſi alius heres extitiſſet, procul
dubio teneretur inſtitoria. Sed idem ſtatuitur in pupil-
lo propter utilitatem promiſcui uſus, id eſt, commer-
ciorum. Commercium eſt promiſcuus mercandi invi-
cem uſus: qui & mutuus uſus T. Livio XXXIV. *Commer-
cio Græcorum Hiſpani gaudebant: hujus mutui uſus deſi-
derium ut Hiſpana urbs Græcis pateret faciebat.* &
XXXVIII. *Id oppidum multarum gentium fines contingit,
quarum commercium in eum maxime locum mutui uſus
contraxere.* Igitur utilitas commerciorum exigit, ut te-
B neri dicamus pupillum ex contractu inſtitoris præpo-
ſiti à patre, etiamſi poſt mortem ejus cum inſtitore
ſcientes contraxerint, ne auferantur pupillo ingentia
commoda, quæ ex actu inſtitorum ad dominos re-
deunt, ne auferatur omnis utilitas commerciorum, ſi
dixeris morte patris ſolutum eſſe officium inſtitoris
mercem exercentis, de quo nominatim agitur in eo §.
eademque ratio eſt ſervandi ejus, quod minor geſſit,
& ſervandæ adminiſtrationis tutoris, non temere re-
ſcindendæ, ne alioquin minoribus quodammodo
commercio interdicatur, *l. quod ſi minor, §. non ſemper,
de minor. l. cum plures, §. 1. de adm. tut.* & ſic ait: Pro-
pter utilitatem promiſcui uſus, id eſt, ne pupillo au-
feratur commercii utilitas, ut in *l. quoniam, C. de hæ-
retic.* propter utilitatem neceſſarii uſus, id eſt, ne coer-
C ceatur probatio teſtium quorum uſus eſt neceſſarius,
l. 1. de teſtib. Idem vero erit multo magis, ut ſubjicitur
in eodem §. ſi tutor, qui inſtitorem præpoſuit deceſſe-
rit, ac deinde cum eo ſcientes quidem contraxerint:
quia pupillus ipſe adhuc vivit, qui dominus eſt inſtito-
ris, quique eum videtur præpoſuiſſe per tutorem. Idem
etiam multo magis ſi ante aditam hereditatem cum eo
inſtitore ſcientes contraxerint, quia probabilis eſt
præpoſitionem eandem durare nondum ullo conſtitu-
to novo domino: & hæc ita locum habent, ſive pupil-
lus, ſive furioſus heres extiterit: & ad *l. furioſus, de obl.
& act.* exemplum ponendum eſt ex *d. §. ſi impubes.* De-
nique morte ejus, qui inſtitorem præpoſuit mercaturis
faciendis, non finitur præpoſitio, *non finitur inſtito-
ris officium*, niſi removeatur ab heredibus, vel tutori-
D bus eorum, ut *l. 11. in princ. eod. tit.* & qui cum eo poſt
mortem ſcientes contraxerunt ante, vel poſt aditam
hereditatem, habent adverſus heredem jure prætorio
actionem inſtitoriam in ſolidum. Separandus igitur
eſt inſtitor mercium à diſpenſatore. Fateor diſpenſa-
torem eſſe inſtitorem, ſed magiſter navi præpoſitus
quamvis ſit inſtitor, ſeparatur tamen ab aliis inſtitori-
bus paſſim in jure, & à Lyrico quoque illo loco: *Seu
vocat inſtitor, ſeu navis Hiſpanæ magiſter*, propterea,
quod quædam ſingularia ſunt in magiſtro propter uti-
litatem navigantium, *l. 1. §. magiſtrum, & §. ſi is, qui
navem, de exercit. act.* Eſt etiam ratio ſeparandi di-
ſpenſatoris, quamvis, & ipſe ſit inſtitor, ab inſtitore exer-
cente mercem: nam propter utilitatem commercio-
rum, quæ ad ſummam Rempub. pertinet, & privatis
E adfert ingentia commoda, morte ejus, qui præpoſuit
mercibus inſtitorem, non finitur præpoſitio, diſpen-
ſatio pecuniæ finitur, & mandato potius accedit, quam
præpoſitioni. Itaque verbum hoc unum in Accurſio
mihi tantum placet dum reſpondet ad *d. §. ſi impubes*.
Vel aliud in inſtitore: nam dicere eos, qui cum inſtito-
re contraxerunt non ignoraſſe quidem mortem domi-
ni, ſed exiſtimaſſe heredem velle eodem inſtitore uti,
vaticinari eſt: & exiſtimatio horum nec finitum ſemel
officium inſtitoris, ſi finiretur morte redintegraret,
nec eos excuſaret: quia ut ignorantia non excuſat niſi
ſit juſta, & probabilis, ita nec exiſtimatio, quam ſibi
accerſivere, quamque obtendere, & adſtruere poſſint
ſemper actionis habendæ cauſa. Ea etiam diſtinctione
non

non utor, quod nos de ſolutione tractemus in hac lege in *d. §. ſi impubes*, de obligatione: nam eadem eſt ratio liberandi, & obligandi, *l. inter, §. ſacram, de verbor. obl.* Si ex contractu ſcientes adquirunt actionem, cur & ex ſolutione non adquirunt liberationem? Et Bartoli quoque animadverſio diſplicet magis, finitam hic eſſe diſpenſationem morte domini, & manumiſſione diſpenſatoris, non eſſe in *d. §. ſi impubes* finitam præpoſitionem manumiſſione inſtitoris, quia manumiſſus non fuit, atque adeo, nec morte domini, quæ intervenit: nam quod hic diſpenſator manumiſſus proponitur, quod ad finiendam diſpenſationem attinet, ex abundanti eſt, & mora ſola domini non minus finierit diſpenſationem, quam mors, & manumiſſio. Pergamus igitur ad alia, & videamus qua actione coheredibus teneatur diſpenſator, qui poſt mortem domini, B & poſt recitationem teſtamenti, exegit pecunias à debitoribus Kalendarii: & Africanus ait, non teneri eum familiæ erciſcundæ, ſed negotiorum geſtorum. Non tenetur familiæ erciſcundæ directa, quia non animo heredis geſſit, qui ignorabat ſe heredem eſſe. Non tenetur utili, quia pro parte ſua exigi ea pecunia potuit, & ita demum familiæ erciſcundæ judicio locus eſt de eo, quod coheres in ſolidum geſſit ſi id pro parte expediri non potuit, id eſt, ſi propter partem ſuam communem rem geſſit, quod non poſſet rem ſuam agere quin, & coheredum rem ageret, *l. in familiæ, Cod. famil. erciſc.* At tenetur coheredibus actione neg. geſtorum ſi ratum habeant: quia re ipſa eorum negotium geſſit, licet non contemplatione eorum, ſed domini, qui jam defunctus erat, cui tamen, & ipſi heredes exti- C terunt: & in ſumma certiſſimæ ex definitiones ſunt: Ubi quis etiam pro parte coheredum geſſit, quod potuiſſet gerere pro ſua parte tantum, quia ultro acceſſit ad negotium alienum, vel quaſi ex neceſſitate ſervili, eſſe actionem neg. geſtorum, non famil. arciſcundæ, vel communi dividundo. Ubi autem quis communiter etiam pro parte coheredum geſſit, quod nec aliter potuiſſet gerere pro ſua parte, quia propter partem ſuam neceſſe habuit gerere rem totam, non eſſe negotiorum geſtorum, ſed familiæ erciſcundæ, vel communi dividundo, *l. his conſequenter, §. ult. famil. erciſc. l. frater à fatre, de cond. indeb. l. fiſtulas, §. pen. de contr. emp. l. ſi ſi communes de neg. geſt. l. 6. §. hoc autem, & §. ſi damni, Com. divid.* & ſecundum hanc diſtinctionem accipiendam eſſe *l. filiæ in fin. C. famil. erciſc.* Nunquam D concurrere ex eadem cauſa actionem neg. geſtorum, & familiæ erciſcundæ. Verum his primum opponitur *l. Mævius, §. 1. famil. erciſc.* quæ ſervum liberum, & heredem eſſe juſſum coheredibus ſuis teneri ait judicio familiæ erciſcundæ earum ſummarum nomine, quæ penes eum reliquæ ſunt ex adminiſtratione rationum domini. Sed de pecuniis loquitur, quæ ea adminiſtratione geſta vivo domino, reliquæ erant in hereditate mortis tempore. In ſpecie hujus legis non fuere in hereditate mortis tempore, ſed exactæ ſunt poſt mortem domini, quas neceſſe non habuit exigere in ſolidum heres ſcriptus ex parte: & ita ſenſit Accurſius, & eſt veriſſimum. At Bart. aliter in *d. l. Mævius, §. 1.* extare pecuniam reliquam ex rationibus patrisfamilias à ſervo geſtis, quod verum eſt, in hac autem lege conſumptam eſſe pecu- E niam, quod eſt commentitium: etiamſi extet, non erit familiæ erciſcundæ actio. Et ſimile eſt commentum eorum, qui ut concilient *l. ſingularia hujus tituli, cum l. qui negotia, Mand.* ejuſdem Africani, in una vaticinantur extare pecuniam, in altera eſſe conſumptam. Deinde opponitur *l. 3. C. de neg. geſt.* ex qua efficitur concurrere in eadem cauſam actionem neg. geſtorum, & fam. erciſcun. male: nam qua ratione in ejus legis ſpecie datur familiæ erciſcundæ actio, eadem etiam non datur neg. geſtorum, ſed longe diverſa: famil. enim erciſc. quod pignus coheres liberavit, cujus cauſa individua erat, *l. rem, de evict. l. heredes, §. item obſervatur, famil. erciſc.* Negotiorum geſtorum:

A quod ære alieno cujus cauſa dividua erat, liberaverit etiam coheredes ſuos: & eſt in arbitrio ejus, qua potius experiatur: nam utrumque egit eadem ſolutione, & id ſine quo pro ſua parte pignus luere non potuit, & id ſine quo pro parte ſe liberare potuit. Et hæc ſufficiant de priori quæſtione hujus legis. Poſterior quæſtio eſt de pecuniis creditis. Si is diſpenſator cujus officium finitum eſt morte domini, priuſquam ſciret mortuum eſſe dominum, & ſe liberum, & ea parte heredem eſſe pecunias Kalendario, cui erat præpoſitus deſtinatas crediderit, an conſiſtit mutuum, an pecunias fecit accipientium? nam mutuum alienationis ſpecies eſt. Et pro parte quidem ex qua ipſe heres extitit, placet eum alienaſſe pecunias, & pro ea parte mutuum conſiſtere, quia etſi morte finita fuerit diſpenſatio, B tamen ut deſiit eſſe diſpenſator, ſubito heres ejuſdem domini extitit, & pro parte ſua alienationem habuit: & pro parte ſua intelligere oportet, ut ſi heres extiterit pro parte tertia, & crediderit ccc. non in tertia parte ccc. mutuum conſiſtat pro indiviſo, ſed in c. non in tertia ſingulorum nummorum, ſed in tertia totius ſummæ, *l. nam & ſi fur, §. ult. hoc tit.* Dices erravit, quia pecuniam domini jam mortui eſſe exſtimavit, quæ ſua erat: ergo nec alienavit. Dicam: hic error non impedit alienationem, quia non multum aberrat perſona teſtatoris à perſona heredis prope eadem, perſona diſpenſatoris à perſona heredis eadem, quæ eodem momento deſinit eſſe diſpenſator, & repentino incipit eſſe heres. Et in legibus, quæ in contrarium objiciuntur ab Accurſio longior eſt error, qui alienatio- C nem impedit. In *l. 3. §. ſubtilius, de cond. cau. da.* pecuniam, quæ ſua erat putavit ejus eſſe, cui eam dabat, non facit eam accipientis. In *l. procurator, de adq. rer. dom.* rem, quæ ſua erat putavit ejus eſſe cujus adhuc tutelam, vel negotia gerebat eo vivo: non facit eam accipientis. In *l. & ſi conſenſum, §. ult. de cont. emp.* rem, quæ ſua erat putavit eſſe venditoris, vel donatoris, quam eum alii tradere jubet: non fit accipientis, quia non hoc ei propoſitum eſt, ut pecuniam, vel rem ſuam alienet. Longe ſecus erit ſi pecuniam, quæ ſua erat jure hereditario putaverit eſſe ejus in cujus hereditatem ipſo jure ſucceſſit ignorans: quia non longe errat heres, qui teſtatoris eſſe putat, quod jam ſibi quæſitum eſt jure hereditario. Pro parte coheredum mutuum non conſiſtit, quia partis coheredum alienationem D non habuit: & comparat hoc loco recte diſpenſationem mandato. Si tibi mandavero, ut nummos meos Gajo credas, & ei poſt mortem meam credideris ignorans, non contrahis mutuum. Ergo nec ſi te diſpenſatorem fecero, & me mortuo ignorans credideris, contrahes mutuum. Et mandatum, & diſpenſatio finitur morte, nec alienandæ rei cujuſquam mandatoris non debitæ ulla facultas, vel ignoranti mandatario, aut diſpenſatori ſupereſt. Verum huic definitioni primum opponitur *l. fundi, §. 1. de acq. poſſ.* Sed ibi de præſtatione poſſeſſionis agitur in quam erat obligatus mandator judicio ex empto, quæ ſimilis eſt ſolutioni, & de fide venditionis implenda. Hæc ab ignorante mandatario impletur recte etiam poſt mortem mandatoris, ut & ſolvitur ei recte ab ignorante. Credendi alia eſt ratio: E & in ſolutione, quod eſt receptum, non eſt etiam receptum in credito. In ſolutione eſt benigne receptum a non eſt igitur trahendum ad conſequentias. Ait enim Africanus: Neque enim ſicut illud receptum eſt, ut debitores ſolventes ei liberentur, &c. Sed addatur, vel etiam, ut ſolvens diſpenſator, aut procurator pro domino perimat obligationem etiam poſt mortem ejus, ſi modo eam ignoraverit: & ſimili argumento utitur Africanus in *l. qui negotia, infra Mand.* Deinde opponitur *l. hoc jure, §. ſi quis dederit, de donat.* Sed de interpoſito loquitur. Is eſt dominus, vel qui fit dominus pecuniæ crediti genere, vel alio, cui mandatur, ut eam pecuniam det Titio, cui mandator donatum vult. Hic ſuam pecuniam dat, & dominum facit accipien-

pientem, etiamſi poſt mortem mandstoris ignorans ſuam pecuniam Titio dederit. Sed non ita pecuniæ mandatoris alienationem habet morte ejus finito mandato, licet ignorans dederit vel crediderit. Ergo & in propoſita ſpecie Stichus (ſic vocemus deinceps diſpenſatorem illum, nam & ita vocatur ab Africano) non majore ex parte quam ex qua ipſe heres eſt, poſt mortem domini ignorans pecuniæ Kalendario deſtinatæ alienationem habuit, denique pro parte coheredum non conſiſtit mutuum, nec ulli competit condictio ex numeratione, ſed ſi pecunia extat vel mala fide conſumpta ſit, eam pro ſuis partibus coheredes vindicare vel ad exhibendum agere poſſunt. At quæritur an naſcatur condictio ex conſumptione ſi qui acceperunt eam pecuniam conſumpſerint bona fide, exiſtimantes puta ſe accepiſſe à domino, vel ab eo qui jus credendi habuit. Alia eſt condictio ex numeratione, quæ dicitur de rebus creditis ſi certum petetur, vel condictio ex mutuo vel actio Kalendarii, ut *l. tutores §. periculo, de adminiſt. tut.* Alia eſt condictio ex conſumptione, quæ à veteribus Juriſconſultis, ut ex Græcis didicimus, dicta eſt condictio de bene depenſis, id eſt de nummis bona fide conſumptis, Græcis ipſis condictio ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος: nam bona fide factam conſumptionem vocant καλὸν δαπάνημα, mala fide factam κάκιστον δαπάνημα. Theophilus, *§. ult. quib. alien. licet vel non.* Sæpe autem evenit ut ubi non eſt condictio de rebus creditis, ſit condictio de bene depenſis, *l. rogaſti, §. ult. l. nam & ſi fur, l. non omnis, §. ult. hoc tit. l. ſi quis pro eo, §. ſi is cui nummos, de fidejuſſ.* quaſi conſumptione ſcilicet conciliante mutuum. Non dico, conſumpta pecunia bona fide, mutuum convaleſcere quod ab initio non conſtitit, ſed conciliari mutuum, ut ratihabitione dicimus conciliari geſtum. Alias igitur numeratio conciliat mutuum, alias conſumptio bona fide facta. Et in hac quidem ſpecie omnes tam Latini quam Greci interpretes probant, coheredibus dari condictionem de bene depenſis: quia Stichus credidit nomine teſtatoris, cui ipſi heredes extiterunt: nec multum aberrat perſona heredum à perſona teſtatoris: & ex hac cauſa etiam pignus tenere dicam & conſtitutum, & fidejuſſores teneri, licet initio niſi pro parte Stichi neque tenuerit pignus, neque conſtitutum, neque fidejuſſio antequam pecunia numerata bona fide conſumeretur, *d. §. ſi is cui nummos.* Quod ſi quo tempore conſumitur, nondum coheredes adiarint, dicam condictionem de bene depenſis adquiri hereditati, quæ pro domina eſt, ac per hoc etiam coheredibus poſtea factis. Hereditas eſt hereditas jacens, id eſt nondum adquiſita heredibus: & non jacet quidem in hac ſpecie pro parte Stichi qui ſtatim heres extitit à morte domini etiam clauſis tabulis, ſed jacet pro parte coheredum extraneorum qui nondum adierunt: & interim eſt loco domini, id eſt defuncti. Alias dicitur eſſe dominus, ut *l. 13. ad leg. Aquil. l. hereditas, 2. de acquir. rer. dom. l. 15. de inter. in jure fac.* alias domina, ut *l. non minus, de hered. inſt. l. denique, §. quæſitum, quod vi aut clam, l. 1. §. 1. ſi is qui teſt. lib. eſſe juſ. &c. l. cum hereditas, C. depoſ.* Alia eſt condictio ex ſtipulatione ſi is qui credidit ſtipuletur eam pecuniam reddi. An vero hæc etiam condictio naſcitur ſi talem ſtipulationem credito Stichus adjunxerit. Et diſtinguit Africanus hoc modo. Aut nominatim ſtipulatus eſt Titio reddi domino ſuo, qui jam mortuus erat, aut ſibi. Si viveret Titius, nihil referret Stichus Titio ſtipularetur, an ſibi. Eo mortuo diſtinguimus. Si Titio ſtipulatus ſit jam mortuo, inutilis ſtipulatio eſt, *l. 18. §. ſervus, de ſtipulat. ſerv.* ut ſi quis ſtipulanti promiſerit Titium ſiſti, & Titius jam ſit mortuus vel poſt moriatur ante litem conteſtatam vel ante diem quo exhiberi debuit, inutilis ſtipulatio eſt, *l. 4. qui ſatiſd. cog.* Si ſibi, valet ſtipulatio, atque actio ei pro ſua parte adquiritur, pro parte coheredum hereditati antequam coheredes adierint, ac per hoc etiam coheredibus qui poſtea adierint. Nam ſicut liber homo qui mihi bona fide ſervit, mihi ex re mea adquirit, ita Stichus qui hereditati bona fide ſervit ſuæ libertatis ignarus, hereditati quæ pro domina eſt adquirit actionem ex ſtipulatu ex pecunia hereditaria. Quid vero ſi tempore ſtipulationis jam coheredes adierint, qui ſcilicet, extranei erant? Si adierunt, aperuerunt tabulas: nec enim poſſunt adire ex parte ſcripti ante apertas tabulas, ac ne ex aſſe quidem ſcripti, ſi putaverint teſtatorem vivere, *l. heres inſtitutus, de acquir. hered.* quod longe ſecus eſt in ſuis vel neceſſariis, Cognoverunt igitur Stichum eſſe liberum, & conſequenter nec poteſt videri Stichus juſtam ſervitutem eis ſervire, quamvis ignoret ſe eſſe liberum, nec ipſi Stichum bona fide poſſidere, *l. ſi ſervus teſtamento, de ſtipulat. ſerv.* atque ita per eum non poſſunt adquirere actionem ſtipulationis ex re hereditaria. Sed ſi coheredes erant neceſſarii, ut Stichus, id eſt conſervi, & ignorantes liberi atque heredes extiterint, eis ut dominis quamvis ignotis ſibi, Stichus quaſi bona fide ſerviens adquirit actionem ex ſtipulatu & viciſſim illi Sticho adquirunt ex ſuis contractibus, Sticho, inquam, ut domino quamvis ignorent eum heredem eſſe, quaſi & ipſi bona fide ſervientes heredi quoad cognoverint ſe liberos & heredes eſſe: atque ita evenit qui caſus eſt mirabilis & prope incredibilis, ut invicem ſibi bona fide ſerviant, puta ut ego tibi ſerviam bona fide, & tu mihi, & tibi adquiram ex re tua, tu mihi ex re mea. Sed obſervat recte Stephanus, conſervos eoſdemque coheredes Africanum dicere, ſibi invicem bona fide ſervire, non ſeipſos invicem bona fide poſſidere, quia nec poſſidendi animum habent qui ignorant ſe eſſe liberos & ſerviunt: Servire poſſum etiam non poſſidenti. Et notandum igitur valde illud ex hoc loco, acquiri nobis ignorantibus per eum qui bona fide nobis ſervit, quamvis eum non poſſideamus. Expoſita eſt *l. pen. de reb. cred.* Tranſeamus ad *l. pen. de cond. ſine cau.* in qua ex eodem libro Africani hæc ſentia proponitur.

Ad L. Pen. de condict. ſine cau.

NIHIL *refert utrumne ab initio ſine cauſa quid datum ſit, an cauſa propter quam datum ſit ſecuta non ſit.*

Ergo condictio ſine cauſa concurrit cum condictione ob cauſam dati cauſa non ſecuta: nam & ſi quod ob cauſam datum eſt, ab initio non fuerit ſine cauſa, cauſa tamen vel finita, ut *l. ex empto, §. ego illud, de act. empt. l. 50. de ju. dot.* vel non ſequuta, ut ſi datum ſit dotis cauſa & nuptiæ ſecutæ non ſint, mortis cauſa & mors inſecuta non ſit, nunc apud eum qui accepit incipit eſſe ſine cauſa. Et cum in l. præcedenti ex Juliano fuiſſet propoſitum nihil referre utrum is qui obligatur ſine cauſa omnem obligationem ſuſceperit ſine cauſa, an majorem quam ſuſcipere eum oporteret, ex Africano ſubjicitur hoc loco, nihil etiam referre utrum ab initio ſine cauſa datum ſit, an cauſa propter quam datum eſt, ſecuta non ſit: quod confirmat etiam *l. 1.* Et hoc tantum intereſt, quod dationis condictio eſt certi, obligationis incerti. Solet in Digeſtis Juliano ſubjici Africanus, quoniam quæ Africanus ſcripſit etiam ex eodem Juliano ſunt. Etiam adjungo, nihil referre datum ſit ab initio ſine cauſa, an pervenerit, vel datum initio ſit ex juſta cauſa, & ex poſtfacto redierit ad injuſtam vel nullam cauſam, ita ut datum videatur ſine cauſa: nec enim idem eſt dare ex cauſa, & dare ob cauſam. Damus ex cauſa præſenti, ob cauſam vero futuram: & ex eodem ſive Juliano ſive Africano exemplum habebimus in *l. 30. §. 1. de action. emp.* Et ſtatim dabimus aliud ſimile ei quod proponitur *l. 2. hoc tit. ex l. 21. Commod.*

Ad L. Rem mihi 21. Commod.

Rem mihi commodaſti: eandem ſurripuiſti, deinde cum commodati ageres, nec à te ſcitem eſſe ſubreptam, judex me condemnavit, & ſolvi: poſtea comperi à te eſſe ſubreptam, quæſitum eſt, quæ mihi tecum actio ſit. Reſpondit, furti quidem non eſſe, ſed commodati contrarium judicium utile mihi fore.

Si quis rem mihi commodatam ſubripuerit, eo nomine teneor commodati actione ei, qui commodavit: quia ſi diligens fuiſſem, non fuiſſet ea res mihi ſubrepta: nec enim furtum adnumeratur his caſibus, quibus reſiſti non poteſt, quos commodatarius præſtare non ſolet, *l. cum duobus*, *§. damna*, *pro ſoc. l. 4. Naut. caup.* denique diligenti patriſ. nunquam furtum fit: ut non abſque ratione quibuſdam locis plectatur tam is qui furtum fecit, quam is cui furtum factum eſt: fur ſua pœna ob turpe lucrum, is cui furtum factum eſt publicatione rei furtivæ ob negligentiam ſuam, & latrocinii, deprædationis, abigeatus alia cauſa eſt. Quid ſi dominus ipſe rem commodatam ſubripuerit, deinde cum ignorarem eum ſurripuiſſe, mecum egerit commodati, ac condemnatus pro ea re precium exſolvero, poſt cognovero rem ab eo eſſe ſubreptam, qua actione mihi tenetur? Non tenetur furti, quia rei ſuæ furtum non fit, *l. creditoris*, *§. ult. l. ſi is qui rem commodaſſet, de furt.* maxime ſi nihil interſit ejus cui rem ſuam dominus clam abſtulit, ut hoc caſu nihil intereſt commodatarii, ſi retentionem ejus rei non habuit, utpote cum nec commodati teneatur. Sed & ſi ignorans dominum eam rem abſtuliſſe, patiatur ſecum agi commodati, & condemnatus ſolvat æſtimationem, non naſcitur actio furti, quæ non eſt nata ab initio contrectandæ rei, *l. ſervi, §. 1. de furt.* Non tenetur etiam condictione indebiti, quia ex cauſa judicati ſolvit: ex debito civili igitur: res enim judicata parit civilem obligationem, *l. 1. C. de cond. ind. l. 2. C. de compenſ. l. cum putarem*, *fam. erciſc. l. ſervo*, *§. cum prætor*, *ad Treb l. ſi fidejuſſor, §. in omnibus. Mand.* & ob id ipſum in *l. ſervo, de cond. ind.* ponit ſolutum ſine judice, ne non ſit condictio indebiti. Non tenetur etiam condictione ob cauſam, quia non ob cauſam dedit, ſed ex cauſa, & ea quidem juſta. Sed tenetur commodati contraria, ut precium reddat, quod accepit, vel rem præſtet, prout reus ipſe elegerit. Recte addit Accurſius, quod putem etiam Africanum ipſum addidiſſe, vel condictione ſine cauſa arg. *d. l. 2. de cond. ſine cauſa*: & ita ſi non ſurripuerit eam rem dominus, ſed alius forte: vel ſi quo caſu eam commodatarius perdiderit, & condemnatus ſolverit æſtimationem, poſteaque dominus rem invenerit, tenetur contrario judicio commodati, *l. in commodato*, *§. ult. h. t.* vel condictione ſine cauſa: quin etiam in directo judicio, officio judicis compelli actor poteſt, ut caveat de præſtanda ea re ſi forte eam repererit, quia æquum non eſt eum, & rem habere, & pretium, vel de reddendo pretio ſcilicet, *l. 13. in princ. hoc tit.* vel ut ei cedat actiones ſuas, *l. in depoſiti*, *de re jud.* Sequitur in hac lege alius caſus, quo non, ut priore eſt commodatario actio commodati contraria, non furti, ſed ex diverſo actio furti noxalis, non commodati contraria in ſolidum.

In exercitu contubernalibus vaſa utenda communi periculo dedi, ac deinde ſervus meus ſubreptis his ad hoſtes profugit, & poſtea ſine vaſis receptus eſt: habiturum me commodati actionem cum contubernalibus conſtat pro cujuſque parte: ſed & illi mecum furti nomine agere poſſunt, quando, & noxa caput ſequitur: & ſi tibi rem periculo tuo utendam commodavero, eaque à ſervo meo ſurripiatur, agere mecum furti poſſis ſervi nomine.

Contubernales qui à Græcis *συσκηνοί*, commilitones ſunt, communium expeditionum comites, *l. ult. de aur. & arg. leg.* His ego in caſtris, in foſſato, ut eſt in Baſilicis, vaſa quædam utenda commodavi, ac deinde non ego quidem ea ſubripui, ut priore caſu, ſed ſervus meus ea ſurripuit ignorante me, & transfugit ad hoſtes, poſt ſine vaſis poſtliminio receptus eſt: nam ego in eo poſtliminium habeo, *l. poſtliminium*, *§. transfugæ*, *de capt. & poſt.* Contubernales mihi tenentur actione commodati directa pro ſuis partibus, quia convenit, ut commune eſſet periculum: alioquin tenerentur in ſolidum ſinguli, *l. ſi ut certo, §. ult. hoc tit.* Ego autem teneor furti noxali, vel etiam commodati contraria, ut vel damnum pro fure decidam, vel eum pro noxæ deditione relinquam: nam noxalis actio quodammodo ineſt bonæ fidei judicio, *l. inter*, *§. ſed cum, mand. l. 61. de furt.* ſicut arbitraria, *l. 7. de eo*, *quod cer. lo.* & actio de dolo, *l. ſi quis adfirmavit*, *de dolo*. Omnium enim harum vim, & poteſtatem in ſe continet actio, quæ bonæ fidei eſt. Non teneor commodati contraria, ut omnimodo ſarciam damnum in ſolidum etiamſi paratus ſim hominem pro noxæ deditione relinquere: & ſimilis ſubjicitur ſpecies ex Paulo in *l. 22.* in qua ſi ſervus commodatus commodatario furtum fecerit, eſt quidem ei in eum, qui commodavit furti noxalis, vel commodati contraria cum noxæ deditione, non commodati contraria in ſolidum detracta noxæ deditione: Hæc, inquit, non ſufficit, id eſt, non ſuppetit, non competit, non eſt. Sic ſolet eo verbo Paulus uti, *l. ſi tibi domum*, *Loc.* quæ conjungenda eſt cum *d. l. 22. l. 29. Com. divid. l. Titius*, *de act. empt.* ut plane verbo ſufficit, ſit contrarium, deficit. Non ſufficit igitur actio commodati contraria in ſolidum niſi ſciens talem eſſe ſervum ignoranti commodavit. Et hunc etiam caſum ſubjeciſſe Africanum indicio eſt *l. 31. de pigner. act.* quam ſtatim explicabo atque admonuero tantum illo loco hujus legis conventionem illam, periculo tuo, non eſſe ſupervacuam, ſi à ſervo meo res ſubripiatur ſine culpa tua: teneris enim commodatori directo judicio commodati, qui ſine conventione nihil tenereris: fit quandoque furtum ſine culpa noſtra, *l. cum qui*, *§. idem ſcribit*, *de furt.* ab iis maxime, qui ſacculari, & apertularii dicuntur. Male autem Acc. ponit culpam tuam præceſſiſſe: quia ſi præceſſiſſet, inſignis & lata, nec poſſes noxaliter agere in commodatorem, *l. inter*, *§. ſed cum*, *Mand. l. 61. §. hæc ita puto, de furt.* & magis putem Accurſium ſcripſiſſe, culpa tua non præcedente. Verba autem Africani in *l. 31.* hæc ſunt.

Ad L. Si ſervus 31. commod.

Si ſervus pignori datus creditori furtum faciat, liberum eſt debitori ſervum pro noxæ deditione relinquere: quod ſi ſciens furem, pignori mihi dederit, & ſi paratus fuerit pro noxæ dedito apud me relinquere: nihilominus habiturum me pigneraticiam actionem, ut indemnem me præſtet: eadem ſervanda eſſe Julianus ait, etiam cum depoſitus, vel commodatus ſervus furtum faciat.

Si ſervus pigneratus furtum creditori fecerit, debitor, qui ſciens talem eſſe ſervum ignoranti pigneravit, tenetur contraria pigneraticia in ſolidum detracta noxæ deditione, ignorans ſubjuncta noxæ deditione, vel furti noxali. Et ſimiliter is qui depoſuit, vel qui commodavit ſi ſervus furtum depoſitario, vel commodatario fecerit tenetur contraria depoſiti, vel commodati in ſolidum ſi ſcierit talem eſſe ſervum, depoſitarius, vel commodatarius ignoraverit: quod ſi neſcierit, non in plus tenetur, quam, ut noxæ dedat. Idem quoque eſſe in ſervo empto mandatu alieno ex Neratio Paulus refert *l. inter, §. ſed cum, Mand.* ſi is ſervus mandatario furtum fecerit. De ſervo certo loquitur aperte: & ſcientem teneri ait in ſolidum, & reticentia, & dolo malo: ignorantem non teneri ultra noxæ condemnationem. Sed additur exceptio in ignorante: Si tamen ſine culpa mandatarii furtum acciderit, quæ addenda etiam eſt ſuperioribus caſibus, & explicanda ſumpto exemplo ex *l. 61. §. hæc ita puto*, *de furt.* Et idem poteſt defendi eſſe ſervandum in ſervo locato, qui conductori furtum fecit. Non teneri locatorem ex conducto, ſed furti noxali prodi-

tum eſt, *l. ſi tibi domum, Loc.* quæ cum ſit conjungenda cum *l. pen. Commod.* quod utraque ſit ex eodem Pauli libro, quo videtur & de ſervo commodato, qui commodatario, & de ſervo locato, qui conductori furtum fecit ſimul tractaſſe, putem accipiendam eam eſſe de ignorante locatore. Scientem vero teneri ex conducto in ſolidum, nec ſe liberare dedendo noxæ. Idem invenio de ſervo dato in dotem ſcriptum, *l. ſi mulier, §. at ſi in dotem, rer. amot.* Idem de ſervo vendito, qui eſt in cauſa redhibitionis, & emptori furtum fecit, ut ſciens talem eſſe ſervum, qui vendidit ignoranti, totum damnum ſarcire cogatur etiamſi paratus ſit hominem pro noxæ dedito relinquere, actione redhibitoria, quæ in integrum quodammodo reſtituit tam emptorem, quam venditorem, reſoluta venditione, ignorans liberetur noxæ dedendo ſervum, & in hoc tantum teneatur, ut pretium ſervi reddat quod accepit, *l. cum autem, §. Julianus, l. quæro, de ædil. ed. l. ſi ſervus Titii, de leg. 1. l. 61. §. idem dicendum, de furt.* Et hæc quidem, quæ diximus de ſervo pignerato, & de vendito, probantur ab Africano in *d. l. 61.* non etiam, quæ diximus, aut quæ is ipſe dixit de depoſito, & commodato in hac lege, & de locato etiam ſe dixiſſe ſignifica: *d. l. 61. §. quod vero*, & de empto mandatu alieno: nam commodatorem, & locatorem, qui ſcierit ſervum eſſe furem concludit in *d. l. 61.* non teneri ultra pretium ſervi, vel ultra deditionem noxæ. Depoſitorem vero, & mandatorem etiam ignorantem teneri in ſolidum detracta noxæ deditione. Et eſt tamen illa *l. 61.* ex eodem libro. Verum animadvertendum eſt, in illa abſolvi ſermonem cœptum in illa, & rem totam tractari dirigique ad rationem ſummam diligentius: ratio aliud eſt, aliud ratio ſumma: ratio, jus ſtrictum, *l. 1. §. ſi ego, ſi pars her. pet. l. qui 405. ad leg. Falc. l. jus ſingulare, de legibus.* Ratio ſumma, æquitas, ut *l. 4. §. ult. de verb. obl.* Quod dicitur fieri utilitatis cauſa, *l. 2. de præſt. ſtip.* ſumma ratione dicitur fieri. Sic *l. 44. de relig. l. 56. de cond. ind.* Eadem eſt diviſio æquitatis: alia eſt æquitas ſimpliciter, alia æquitas ſumma, & ad hunc modum licet dicere, æqua quidem eſſe ea, quæ diximus quæve dixit Julianus, aut Alricanus in hac lege, & quæ Paulus in *l. inter, Mand.* Sed æquiora eſſe ea, ut idem ipſe Africanus ait, quæ tandem concludit *d. l. 61.* nec mirum, cum & in ſervo præſtito ex cauſa legati, ſi legatario furtum fecerit; idem ſive Julianus ſive Afric. modo ſpectaverit rationem, modo rationem ſummam eod. lib. quod intelligetur ſtatim propoſita *l. 110. de leg. 1.*

Ad L. Si heres 110. de leg. 1.

SI heres generaliter ſervum, quem ipſe voluerit dare juſſus, ſciens furem dederit, iſque furtum legatario fecerit, de dolo malo agi poſſe ait, ſed quoniam illud verum eſt, heredem in hoc teneri, ut non peſſimum det, ad hoc teneri, ut & alium hominem præſtet, & hunc pro noxa dedito relinquat.

DUAE ſunt hujus legis partes. Priore exponit ſententiam Juliani, poſteriore ſuam, vel Juliani ſententiam poſteriorem. Et ponit ſervum generaliter legatum, quem ipſe heres eligeret: quia multum intereſt certus ſervus legetur, an incertus generaliter. Si certus, talis dari debet qualis eſt. Si fur, fur dabitur, ſi fugitivus, fugitivus, ſi alienus, vel obligatus creditori, & teſtator ignorans talem eſſe eum legaverit, talis dabitur, nec quicquam præſtabit evictionis nomine, vel exemplo edicti ædilicii etiamſi quid reticuerit: quod longe ſecus eſt in venditore. Sin autem incertus homo generaliter legetur, præſtare debet furtis noxiiſque ſolutum eſſe eum, quem elegit quemque legatario dedit, pignori obligatum non eſſe, alienum non eſſe: alioquin eum legatario habere non liceret, & nullum præſtitiſſe videtur qui præſtet eum, quem habere non licet, id eſt, qui legatario auferri poteſt, vel ex cauſa noxali, vel ex cauſa pignoris, vel ex cauſa dominii. Voluntas autem teſtatoris ſervum legantis generaliter, & electionem heredi permittentis hæc eſt, ut ex tanta copia hominum eligat, & præſtet quem legatario habere liceat. Sanum eſſe præſtare non debet, quia etſi ſanus non ſit, tamen eum habere legatario licet: & hoc eſt, quod ait *l. ſi à ſubſtituto, de leg. 1.* ſanitatem ſervi ad proprietatem ejus non pertinere. Venditor tamen præſtat ſanum eſſe edicto ædilium. At rurſus heres furem non eſſe, erronem non eſſe, fugitivum non eſſe, viſpellionem non eſſe, quæ ſunt in ſervis vitia frequentia, præſtare non debet eadem ratione, quia hæc vitia ad proprietatem ejus non pertinent: & hæc tamen præſtat venditor. Satis eſt ſi heres præſtet legatario habere licere. Non eſt ſatis ſi venditor præſtet emptori habere licere: & ratio diſcriminis, quod legatum heredi ſit onus, legatario lucrum: venditio autem nec ſit onus venditori, nec emptori lucrum. Et recte M. Tullius: *Venditorem, quæ ſcire debuit de ſanitate, de fuga, de furtis, præſtare edicto ædilium.* Heredum aliam eſſe cauſam. Recte item, Quæ ſcire debuit. Ulpianus *l. 1. de ædil. ed.* Quæ ſcire potuit, ut *l. ſi duo, de acq. her. l. ſi Titius, de fidejuſ.* His cognitis, Finge: heres juſſus eſt ſervum dare generaliter quem ipſe vellet, quod etiamſi non fuiſſet expreſſum intelligeretur, quia in legatis per damnationem, aut per fideicommiſſum electio eſt heredis: is furem dedit. Julianus ait, ſi ſciens dederit, teneri eum de dolo. Nec enim prima fronte animadvertebat, quæ alia actio eſſet: & per hoc ſperabat ſcientem ab ignorante. Ignorantem igitur cenſebat nullo modo teneri: neque enim noxalis eſſe poteſt ei, qui ſervum noxium in dominio, & poteſtate ſua habet in ſolidum, cum nec ſit ei, qui pro parte dominium habet, *l. 8. de nox. act.* ne fiat contra regulam juris vetuſtiſſimam, ut agat noxali judicio, qui ipſe ſolet noxali judicio conveniri: cui pene ſimilis illa eſt ne fur furti agat, niſi quod hæc eſt, de directa actione, illa de noxali: hæc de duobus furibus, illa de uno, & hæc regula nondum penitus recepta. At prudenter Afric. aut idem ipſe Julian. re bene perpenſa animadvertit non deeſſe aliam actionem, & perinde, ac ſi nullum ſervum heres præſtitiſſet ſufficere in eum ex teſtamento, vel in factum actionem, ut alium ſervum det, & furem quem præſtiterat ex legati cauſa pro noxæ dedito relinquat. Imitatur actio ex teſtamento actionem bonæ fidei. Ineſt utrique quaſi noxalis actio. Imitatur, & in aliis pleriſque, ſed non in omnibus: alioquin eſſet prorſus bonæ fidei. Et ratio dandæ hujus actionis hæc eſt, quod verum ſit, id eſt, æquum, heredem in hoc teneri, ut non peſſimum det, ut qui accipiendi electionem habet eum æquum eſt hunc modum ſequi ne optimum eligat: atqui peſſimum heres dedit. Quid pejus fure domeſtico? Hæc vero ratio cadit, & in ſcientem heredem, & ignorantem. Ergo indiſtincte dicamus heredem teneri, qui furem dedit à quo ſervus erat legatus generaliter, quem ipſe vellet, quaſi non ſatisfecerit voluntati defuncti furem dando. Sed de aliis ſervis modo tempus eſt, ut videamus quid tandem ſtatuerit Africanus. De ſervo communi nondum actum quidquam, qui uni ex ſociis furtum fecit. Ab eo incipit *l. 61. de furt.* ac deinde pergit ad pigneratum, & venditum, qui eſt in cauſa redhibitionis, & depoſitum, & emptum mandatu alieno, & commodatum, & locatum, ac de ſervo quidem communi ſcribit in hunc modum.

Si ſervus communis uni ex dominis furtum fecerit, communi dividundo agi debere placet: & arbitrio judicis contineri, ut aut damnum præſtet, aut parte cedat. Cui conſequens videtur eſſe, ut etiam ſi alienaverit ſuam partem ſimiliter, & cum emptore agi poſſit, ut quodammodo noxalis actio caput ſequatur: quod tamen non eo uſque producendum ait, ut etiamſi liber ſit factus, cum ipſo agi poſſe dicamus: ſicuti non ageretur, etiamſi proprius fuiſſet. Ex his igitur apparere, & mortuo ſervo nihil eſſe, quod actor eo nomine conſequi poſſit: niſi forte quid ex re furtiva ad ſocium pervenerit.

Si

Si ſervus communis uni ex ſociis furtum fecerit, A non eſt ſocio in ſocium actio furti noxalis, *l. 8. l. cum ſervus, de nox. act.* ſicut nec ſocio in ſocium eſt de peculio, *l. 20. de pecul.* Sed eſt communi dividundo vel familiæ erciſcundæ qualis noxalis actio ut vel damnum præſtet in ſimplum vel partem ſuam pro noxa derelinquat. Quaſi noxalem dixi, quia lis æſtimatur in ſimplum tantum, *l. & puto, §.ult. fam.erciſc.* In noxali æſtimatur in duplum vel quadruplum, *l. 1. de noxal. act.* & Africanus ipſe paulo poſt quodammodo noxalem dixit. Ergo bonæ fidei judiciis inſunt tantum quaſi noxales actiones: quod alio exemplo comprobavimus in *l.35. loc.* & ubi eſt furti noxalis, conſultius ſæpe eſt ſuperioribus caſibus agere furti noxali quam bonæ fidei judicio. Quod ſi ſocius cui furtum factum non eſt alteri ſocio cui furtum factum eſt tenetur quaſi B noxali, & is qui ab eo emit partem, id eſt, novus ſocius ſimiliter tenebitur eadem actione communi dividundo, ut quaſi noxalis actio caput ſequatur. An & cum ſervo eſt actio furti, ut noxa caput ſequatur ſi forte manumiſſus ſit? Minime: nam ſive proprius ſive communis ſit ſervus nulla ab initio in eum vel propter eum nata eſt furti actio. Quid ſi moriatur? an ulla ſupereſt ſocio in ſocium actio? Minime: nam perimitur actio communi dividundo interitu rei communis, niſi quid ex re furtiva ad ſocium pervenerit, nec jam eſt in rebus humanis cujus partem pro noxa cedere poſſit, & hoc eſt quod de ſervo communi proponitur initio hujus legis. Sequitur de ſervo pignerato, & de ſervo vendito qui eſt in cauſa redhibitionis.

His etiam illud conſequens eſſe ait, ut & ſi is ſervus, C *quem mihi pignori dederis furtum mihi fecerit: agendo contraria pigneraticia conſequar, uti ſimiliter aut damnum decidas, aut pro noxæ deditione hominem relinquas. Idem dicendum de eo, quem convenisſet in cauſa redhibitionis eſſe: uti quemadmodum exceptiones & fructus emptor reſtituere cogitur, ita & è contrario venditor quoque vel damnum decidere, vel pro noxæ deditione hominem relinquere cogatur: niſi quod in his amplius ſit. Quod ſi ſciens quis ignoranti furem pignori dederis, omnimodo damnum præſtare cogendus eſt: id enim bonæ fidei convenire, ſed in actione empti præcipue ſpectandum eſſe, qualem ſervum venditor repromiſerit.*

Si ſervus pignori traditus creditori furtum fecerit, exemplo ſervi communis qui ſocio furtum fecit, debitor tenetur contraria actione pigneraticia ut vel damnum D præſtet, vel ſervum pro noxæ dedito relinquat. Damnum decidere Africanus dixit, quod eſt præſtare vel de eo tranſigere pro fure, verbum XII.tab. Sed & furti noxali debitor tenetur, qua tamen ſocius non tenetur. Idem dicimus de ſervo vendito qui eſt in cauſa redhibitionis, ſi emptori furtum fecerit: nam actione redhibitoria venditor damnum ſarcire, aut ſervum pro noxæ dedito relinquere debet, ut quemadmodum emptor ei reſtituit ſervum & acceſſiones & fructus perinde ac ſi eum non emiſſet, ita ipſe emptori reſtituat ſi quid detrimenti ſenſerit per eum ſervum, aut non accipiat redhibitum, ſed relinquat pro noxa. Furti autem noxalis non eſt. Idem Africanus ſcripſerat in ſervo locato, qui conductori furtum fecit, ut ex *§.ſeq.* intelligi poteſt: quod ideo forſitan eſt à Triboniano prætermiſſum, quod in fine hujus E diſputationis redigatur ſervus locatus ad ſimilitudinem ſervi commodati: quem etiam tandem ad extremum ſeparabimus à ſervo pignerato, & à vendito, & à dato in dotem: & ab his omnibus rurſus ſervum depoſitum & ſervum emptum mandatu alieno. In ſervo autem præſtito ex cauſa legati proprium etiam jus eſt quod expoſuimus ſupra. At quid eſt quod ſequitur in hac lege. Niſi quod, vel niſi quid in his amplius ſit, quæ verba non intellexit Accur. Niſi quid in his amplius ſit, id eſt, niſi aliquid in his caſibus amplius ſit præterea quo compelli poſſit debitor aut venditor omnimodo damnum decidere. Amplius eſt, ſi ſcierit debitor aut venditor talem eſſe ſervum: hoc enim caſu etiamſi paratus ſit ſervum pro noxæ dedito relinquere omnimodo tenetur ex cauſa doli ut indemnem præſtet actorem. Amplius etiam eſt, ſi venditor repromiſerit furem non eſſe: nam & hoc caſu totum damnum ſarcire cogitur, nec liberatur ſervum relinquendo pro noxa, etiamſi neſcierit furem eſſe: priore caſu tenetur ex reticentia, poſteriore ex promiſſione: & eadem forma loquendi in *§.ſeq.* Hoc amplius inquit, quam in ſuperioribus cauſis ſervandum. Loquitur autem de ſervo empto mandatu alieno, & de depoſito in hæc verba:

Quod vero ad mandati actionem attinet, dubitare ſe ait, num æque dicendum ſit, omnimodo damnum præſtari debere: & quidem hoc amplius quam in ſuperioribus cauſis ſervandum, ut etiamſi ignoraverit is qui certum hominem emi mandaverit, furem eſſe, nihilominus tamen damnum decidere cogatur: juſtiſſime enim procuratorem allegare, non fuiſſe ſe id damnum paſſurum ſi id mandatum non ſuſcepiſſet: idque evidentius in cauſa depoſiti apparere: nam licet alioquin æquum videatur, non oportere cuiquam plus damni per ſervum evenire quam quanti ipſe ſervus ſit, multo tamen æquius eſſe, nemini officium ſuum, quod ejus cum quo contraxerit, non etiam ſui commodi cauſa ſuſceperit damnoſum eſſe: & ſicut in ſuperioribus contractibus, venditione, locatione, pignore, dolum ejus qui ſciens reticuerit puniendum eſſe dictum ſit, ita in his culpam eorum quorum cauſa contrahatur, ipſis potius damnoſam eſſe debere: nam certe mandantis culpam eſſe, qui talem ſervum emi ſibi mandaverit, & ſimiliter ejus qui deponat quod non fuerit diligentior circa monendum qualem ſervum deponeret.

Dubitat Julianus, an quod dictum eſt ſupra, venditorem & debitorem omnimodo damnum præſtare ſi reticuerit furem eſſe, vel ſi repromiſerit venditor furem non eſſe, æque dici poſſit in eo cujus mandatu ſervus emptus eſt, qui mandatario furtum fecit: & concludit tandem, mandatorem teneri indiſtincte detracta noxæ deditione ſive ſcierit ſive ignoraverit talem eſſe ſervum, ne officium quod ſuſcepit procurator alieni non ſui commodi cauſa ſit ei damnoſum, id eſt, ne ei ſua benignitas obſit, & ut damnum potius ſit ejus qui ex officio ſuo commodum ſenſit: ſicut ſi ita me benignum præbuero ut debitorem dotis non exegerim, & is ſoluto matrimonio dotem repetat, non imputat mihi cur ipſum non exegerim, ne mea benignitas mihi noceat ex qua ille commodum ſenſit, & hoc tantum conſequitur ut acceptilatione liberetur, *l.depoſui, §. 1. de pecul.* Hoc eſt quod vulgo dicitur, Officium ſuum nemini debere eſſe damnoſum. Et hoc Afric. ait, ut loqui frequenter ſolet, *d. l. depoſui, §. pen. l. 50. de ju. dot. l. qui uſumfr. §. pen. de uſufr.* evidentius apparere in cauſa depoſiti, quod liquet ſatis omnibus, deponentis ſolius cauſa contrahi. Finge. Servus depoſitus depoſitario furtum fecit: neſciebat is qui depoſuit talem eſſe ſervum, æquum bonum videtur ne ex maleficio ſervi in plus teneatur quam ut noxæ eum dedat. Sed multò eſt æquius melius teneri eum in ſolidum, ne officium ſuum ſit depoſitario damnoſum qui ex eo nihil commodi ſentit: redit ex eo omne commodum ad depoſitorem, qui, exempli gratia, in civili tumultu & periculo rerum ſuarum amittendarum eas depoſuit apud amicum: redeat igitur ad eum etiam incommodum, & depoſitarius per omnia ſervetur indemnis. Ergo quod ad mandati vel depoſiti contrariam actionem attinet, ſciens ea tenetur ex dolo ſuo, ignorans ex culpa ſua: nam culpa eſt mandare inexplorate talem emi ſervum, aut deponere talem ſervum in cujus mores non inquiſierit prius ut præmoneret procuratorem vel depoſitarium: ignorantia culpæ deputatur. In his contractibus, mandato ſcilicet & depoſito, dantis ſolius ſive mandantis utilitas vertitur, idcirco præſtatur ab eo dolus & culpa. In ſuperioribus contractibus, venditione puta & pignore, utriuſque utilitas vertitur, dantis & accipientis, idcirco dolum tantum præſtet qui talem ſervum dedit, non etiam culpam. Alii ſunt con-

contractus; in quibus ſolius accipientis utilitas verſatur, ut in commodato: de quo ſimul ac de locato in hunc modum ſcribit.

Circa commodatum autem merito aliud exiſtimandum; videlicet, quod tunc ejus ſolius commodum, qui utendum rogaverit, verſetur. Itaque eum, qui commodaverit, ſicut in locatione, ſi dolo quid fecerit, non ultra pretium ſervi quid amiſſurum: quin etiam paulo remiſſius circa interpretationem doli mali debere nos verſari: quoniam ut dictum ſit nulla utilitas commodantis interveniat. Hæc ita puto vera eſſe ſi nulla culpa ipſius, qui mandatum, vel depoſitum ſuſceperit, intercedat: cæterum ſi ipſe ultro ei cuſtodiam argenti ſorte, vel nummorum commiſerit, tum alioquin nihil unquam dominus tale quid feciſſet, aliter exiſtimandum eſt.

Comparat commodatum locationi, quia utroque res utenda datur, ſed uno gratuito, altero certa mercede: qua de cauſa in commodato ſolius accipientis commodum verſari videtur, in locato utriuſque. Sed præcipue etiam verſatur in locato commodum accipientis, cui neceſſaria maxime habitatio eſt, neceſſarium miniſterium, vel neceſſaria agri alieni cultura, qua ſuſtineat, & tueatur ſe ſuoſque: & ob id, ut opinor concludit tandem etiam ſcientem commodatorem, vel locatorem non teneri ultra pretium ſervi, id eſt, ultra noxæ deditionem, & ignorantem nullo modo: ut tria genera contractuum ita ſeparentur, quibus utriuſque commodum vertitur: in his, ut valeat diſtinctio inter ſcientem, & ignorantem. In cæteris non item, ſed quibus ſolius dantis commodum verſatur, in his, ut indiſtincte teneatur damnum decidere, qui dedit, detractat noxæ deditione, quibus autem ſolius accipientis, in his, ut ſciens tantum teneatur, & quidem cum noxæ deditione non in ſolidum. Et recte Flor. ſcriptum eſt, Sicut in locatione ſi dolo quid fecerit, quæ τὸ κῇ πόδαι recte interpretatur de ſciente his verbis, ὥσπερ δ' μισθῶν αὐτὸν οἱ δόλοι ποιήσει, τουτέστιν οἱ εἰδὼς αὐτὸν ὑπέρτερον εἶναι χεῖρον αὐτόν, & ita Acc. intellexiſſe hæc verba demonſtrant. Et ſic etiam ſciens non videtur teneri ultra pretium. Et adjicit Africanus, doli etiam interpretationem à judice in his contractibus remiſſius fieri, id eſt, non quacunque ex conjectura paſſim ſcientem dolo malo ignoranti commodaſſe, vel locaſſe judicem arguere, nec omnia ad vivum reſecare, multa condonare, multa concedere, & conſequenter latam culpam pro dolo non habere: nam ubi remiſſius fit doli interpretatio, non continuo videtur lata culpa adnumeranda dolo malo. Interpres doli mali eſt judex, ſicut bonæ fidei, *l. ab emptione, de pact.* Emendat igitur Afric. & quæ de locato ſcripſerat ante, admiſſa diſtinctione inter ſcientem, & ignorantem, & quæ de commodato, & depoſito in *l.31. de pign.act.* & quæ de commodato Paulus in *l. pen. commod.* & de empto mandatu alieno in *l. inter, mand.* plane demonſtrans poſteriores cogitationes eſſe meliores, & rationem eſſe ſummam ita ſeparandorum in hac quæſt. contractuum invicem. Et ad extremum, quod dixit in *§. quod vero*, eum qui mandavit, vel depoſuit teneri in ſolidum indiſtincte, hoc ita procedere interpretatur, ſi culpa depoſitarii, vel procuratoris furtum factum non ſit: alioquin non eſt ei in ignorantem actio nec quaſi noxalis quidem, *d.l. inter. §. ſed cum*. Culpa eſt ſi argentum, vel nummos commiſerit, quos nullus antea dominus ei commiſerat, quandoquidem ita ſervulo opportunitatem furti faciendi præbuit. Sed ſatis nos jam diu hæc quæſtio tenuit: pergamus ad aliam, In ead. l. Afric. ait.

Locavi tibi fundum, & ut adſolet, convenit uti fructus ob mercedem pignori mihi eſſent: ſi eos clam deportaveris, furti tecum agere poſſe ajebat: ſed & ſi tu alii fructus pendentes vendideris, & emptor eos deportaverit: conſequens erit, ut in furtivam cauſam eos incidere dicamus: etenim fructus quandiu ſolo cohæreant, fundi eſſe: & ideo colonum, quia voluntate domini eos percipere videatur, ſuos fructus facere: quod certe in propoſito non æque dicitur: qua enim ratione A *coloni fieri poſſint, cum emptor eos ſuo nomine cogat?*

Ponit in locatione fundi conveniſſe, ut fructus ob mercedem pignori eſſent locatori: eamque conventionem in hoc contractu apponi ſolere: qua ratione tandem, quantum opinor, obtinuit, ut etiam non appoſita ea ita res procedat, ut fructus tacito jure pignori eſſe credantur, juxta id, quod dicitur, ea quæ ſunt moris, & conſuetudinis, id eſt, quæ ſolent convenire contrahentes, in bonæ fidei judicium venire: aſſidua & frequens eſt ſtipulatio duplæ in venditione mancipii: idcirco ex empto agi poteſt in duplum etiamſi duplam venditor non caverit: & ita, quod in hypotheca generali ſoleret ita caveri: Quæ habeo quæque habiturus ſum, *l.ult. C.de remiſ. pig.* ſi quis obligaverit bona ſua nullo alio adjecto, videtur etiam obligaſſe futura, *l.ult.C. quæ res pig.obl.* B nec alia ratio eſt cur in locatione ædium invecta, & illata ab inquilino, tacite ſint pignori obligata ob mercedem, quam quod ita conveniri ſoleret: & horum argumento poſſet hodie defendi in omnibus teſtamentis tacite intelligi clauſulam codicillarem, quod ſoleat adſcribi frequentiſſime, & omnium teſtatorum fere ea ſit mens, quæ Lucio Titio in *l.pen. §. ult. de leg.*a. ut judicia ſua valeant quoquo modo. Eodemque argumento defenditur ille mos, auctoritate Martini, & Theodori comprobatus, ut ita demum dos profectitia mortua filia in matrimonio redeat ad patrem, ſi mortua ſit ſine liberis, quod ita paciſci inter ſe ſolerent ſocer, & gener, ut ſi in matrimonio ſine liberis deceſſerit, quod vulgare pactum dicitur, *l. Bæbius, de pact. dot.* Sed ad rem. C Fundum tibi locavi: fructus pignori poſiti ſunt mercedis nomine. At tu perceptos eos clam deportaſti, id eſt, loco ſuo moviſti, & in alium tranſtuliſti: teneris mihi furti, licet tui facti ſint fructus perceptione: neque eſt novum, ut quis rei ſuæ furtum faciat, ut diximus tractatu vet. ad *l. 40. §. ult. de acq. poſſ.* nec tamen ſunt furtivi fructus, ut nec uſucapi poſſint à bonæ fidei emptore, quia in poteſtatem domini ſemper fuerunt, *l.4. §. ſi rem, de uſurp. & uſucap.l. ſi rem pro empt.* idem enim fuit fur, & dominus: aliud exſtimandum erit ſi fructus pendentes vendideris bonæ fidei emptori, & eos emptor perceperit ac deportaverit in ædes, aut villam ſuam: nam hoc caſu non eſt tecum furti actio, quia rei immobilis furtum non fit, & fructus pendentes, qui & ſtantes dicuntur, pars ſunt rei D immobilis: nec cum emptore, qui eos percepit, & deportavit, quia id fecit bona fide non furandi animo: furtivi tamen ſunt, nec poſſunt uſucapi à bonæ fidei emptore. Subeſt in illis vitium furti, quod nec purgatum eſt, quia in poteſtatem domini coloni non pervenerunt: fundi enim quandiu pendebant fuerunt, ſeparati à bonæ fidei emptore fundi eſſe deſierunt, nec ſunt adquiſiti colono quos emptor ſuo nomine ſeparavit, & collegit: quia ut fructuarius, ita colonus fructus ſuos non facit, niſi ipſe eos perceperit, *§. is vero ad quem, Inſt. de rer. diviſ.l.qui ſcit, ff. de uſur.l.ſi fur, de uſufr.* ac merito *l. ſi apes, hoc tit.* fructibus ab alio furtim perceptis dat quidem colono actionem furti, ſed non etiam condictionem furtivam, quæ ſoli domino competit. Priore caſu hujus legis eſt actio furti, licet res non ſit furtiva, ut in caſu *l. cum æs, §.t. h. t.* E Poſteriori non eſt actio furti, licet res ſit furtiva, ut in caſu *l. qui vas, §. ancilla, eod.* ac prudenter Africanus hoc poſteriore caſu non furti ait locatorem agere poſſe, ſed tantum fructus cadere in cauſam furtivam: quod neque Græci neque Latini interpretes intellexerunt: & quod ſubjicit: Etenim fructus, &c. id omne eo pertinet, ut intelligatur eos fructus non perveniſſe in poteſtatem coloni, ne quis ſcilicet inde argueret, non eſſe furtivos, & uſucapi poſſe. Et nihil quidem refert legas: Etenim fructus quamdiu ſuo loco hæreant fundi eſſe, an quamdiu ſolo cohæreant. Sed in authentico certe P. Flor. eſt ſuo loco, & in Baſil. τῷ ἰδίῳ τόπῳ, & debemus eſſe religioſi etiam in re parvi momenti, ut vel

aſſue-

alſueſcamus eſſe ſemper hujuſmodi. Idem vero de fructibus pendentibus proditum eſt in *l. fructus pendentes, de rei vind.* ut ſcilicet intelligatur eos in fundi vindicationem venire, ut in legatum, *l. ſi pendentes, de uſufr.* & venditionem, *l. ult. §. pen. quæ in fraud. cred.* & horum corpus non eſſe ſeparatum à fundo, *l. Quintus, de aur. & arg. leg.* & augere eos hereditatem in ratione legis Falcidiæ, *l. 9. ad leg. Falcid.* & unam eſſe rem fundum, & fructus pendentes, id eſt, fundum, unam eſſe rem ſolum, & ſuperficiem, id eſt domum, *d. l. ult. §. fruct.* Denique fructus pendentes pars ſunt rei immobilis, & mancipia quoque ruſtica, ut Julianus ait *Nov. 7.* Sequitur alia quæſtio in *§. ult.* ejuſdem legis.

Statuliberum qui ſi decem dederit, liber eſſe juſſus erat, heres noxali judicio defenderat: pendente judicio ſervus datis decem heredi ad libertatem pervenit: quæritur an non aliter abſolutio fieri debeat, quam ſi decem, quæ accepiſſet heres actori dediſſet: referre exiſtimavit, unde ea pecunia data eſſet: ut ſi quidem aliunde quam ex peculio, hæc ſaltem præſtet: quoniam quidem ſi nondum ad libertatem ſervus perveniſſet noxæ deditus, ei cui deditus eſſet, daturus fuerit, ſi vero ex peculio, quia nummos heredis dederit, quos utique paſſurus eum non fuerit ei dare, contra ſtatuendum.

Statuliber eſt ſervus cui relicta eſt directa libertas in diem, vel in condicionem. Statulibertas, condicionalis libertas, vel in diem certum data verbis directis. Feſtus ex veteri Juriſconſulto: *Statuliber eſt, qui teſtamento certa condicione propoſita jubetur eſſe liber:* agnoſco noſtra verba: nam & condicio propoſita dicitur *l. pen. de condic. & demonſt.* & προκειμένην, *l. 7. de excuſ.* quæ alibi, propoſita. Dixi autem directa: quia ſtatuliber non eſt cui per fideicommiſſum libertas relinquitur, Verbum enim eſt XII. tab. quæ non novere fideicommiſſa. Dixi ſervus: quia interim eſt heredis, id eſt, antequam dies venerit, vel condicio extiterit, *l. & poſt, §. ult. fam. erciſc. l. 11. de leg. 2. l. edictum, §. ult. de quæſt. l. 9. §. certe ſi ſub condicione, de pecul.* Igitur ratio nominis non hæc eſt, quod ſit ſtatu liber: nec enim dividere licet, quæ ſunt compoſita, & aliud ſæpe diviſa ſignificant, abud compoſita. Euſtathius in Homerum colligit multa Odyſſ. XIV. & interpres Æſchyli ἑπτὰ ἐπὶ Θήβαις. Si diviſim dixeris aliquem eſſe ſtatu liberum, liberum hominem dixeris. Si compoſite ſtatuliberum, non hominem liberum, ſed ſervum dixeris, cui ſit ſtatuta, id eſt, deſtinata libertas in tempus, vel in condicionem. At in ratione legis Falcidiæ fateor non ſtatim ſtatuliberum computari bonis, ſed deduci potius tantiſper dum appareat exitus ſtatulibertatis, quod computentur in bonis ea tantum, quæ liquido, & firmo jure ſunt in bonis, *l. ſtatuliber, ad leg. Falc.* ac præterea in publicis judiciis ſtatuliber, ut liber punitur non ut ſervus, privilegio libertatis: ut nec ſeparata libertas lædatur, nec præſens, & quod benignius ſit in pœnis interim haberi pro libero hominem deſtinatum libertati. Molliendæ enim ſunt pœnæ, & reſtringendæ colore quolibet, & occaſione qualibet accepta, *l. ſtatuliber, de quæſt. l. moris, §. ult. de pœnis.* Et non poteſt quaſi ſervus vendi duris condicionibus, *l. 25. de ſtatulib.* In privatis judiciis ſtatuliber habetur pro ſervo, uti eſt: nam ſive ea naſcuntur ex contractibus, heres ſtatuliberi nomine tenetur prætoriis actionibus de peculio, Quod juſſu, De in rem verſo, ſive ex delictis, noxalibus actionibus: & utuntur in hanc rem Græci non male regula *l. 169. de reg. jur.* quod quæ pendet libertas non ſit pro eo quaſi ſit. Sic igitur in ſpecie hujus §. recte conventus eſt heres noxali judicio ex delicto ſtatuliberi, non dico furto, ſed quolibet alio privato delicto, nec fuit cauſa ponendæ hujus quæſtionis ſub hoc titulo, quæ potius debebatur tit. de noxalibus actionibus. Ex delicto publico non eſt actio noxalis. Ei autem ſtatulibero, cujus nomine, ut cœpi dicere conventus hares eſt noxali judicio, libertas data erat ſub condicione, ſi heredi x. daret. Si pendente judicio datis x. non pervenerit ad libertatem, ita condemnari heres debet, ut aut damnum præſtet,
A aut hominem pro noxæ dedito relinquat. Et ſi forte reliquerit, poterit ſtatuliber datis x. ei cui noxæ deditus eſt pervenire ad libertatem: nam lege XII. tab. expreſſum eſt abalienatum ſtatuliberum ſi emptori dederit pecuniam ad libertatem pervenire, magna ratione, ne abalienatio fraudet eum libertate, & teſtatorem voluntate ſua ultima, quæ effecit, ut emptoris verbum juris auctores produxerint ad omnes, qui quoquo modo dominium in ſtatulibero nacti ſunt, ad eum cui ſtatuliber adjudicatus eſt judicio fam. erciſcundæ, ad eum cui ab herede legatus eſt, ad eum, qui uſucepit, ad legitimum heredem, qui hereditatem evicit heredi ſcripto à quo libertas relicta erat, *l. 6. §. ſtatuliber, l. 29. de ſtatulib.* & ad eum cui ſervus noxæ deditus eſt, ut conſtat ex hoc loco. Heredi quidem dare juſſus eſt, ſed
B impleri poteſt condicio in novi domini perſonam cujuſlibet non tam ex *l. 12.* quam ex voluntate tacita defuncti, quæ ſola non ſufficiebat origine Juris civilis ſine lege, hodie ſufficeret. Quid vero ſi in ſpecie propoſita pendente judicio noxali heredi x. dederit atque ita ad libertatem pervenerit? an ſolvitur judicium noxale? an abſolvendus eſt heres? Sic videtur, *l. 14. de nox. act.* & translatio judicii fiet in ſtatuliberum *l. 15. eod.* quia etſi domino ex delicto ante facto non teneatur poſt libertatem, tenetur tamen extraneo, ſecundum regulam, Noxa caput ſequitur, vel Obligatio ex delicto cum capite ambulat: & licet ab eo non cœperit judicium, ſed translatum ſit, fiet infamis ex condemnatione, ſi fuerit actio famoſa, veluti furti, aut injuriarum, quia ſuo nomine in eum judicium transfertur. Secus
C eſſet ſi transferretur in eum quamvis noxiæ auctorem nomine hereditario, *l. ſervus, de his qui not. inf.* Verum ad rem. Abſolvendus eſt heres judicio noxali ſtatulibero perveniente ad libertatem pendente judicio. An ſolvendus omnino? nam in omnibus judiciis ſunt cætera, quæ dicuntur, quædam: cætera negotii, cætera litis, cætera cognitionis: ut in rei vindicatione homine mortuo ſine culpa poſſeſſoris, abſolvendus eſſet, niſi ſupereſſent cætera quædam, veluti de partu, & de fructu, *l. utique, de rei vind.* Et hic quoque videndum, an adhuc damnari heres poſſit actori, ut præſtet x. quæ accepit ab ſtatulibero. Utitur autem Africanus diſtinctione hujuſmodi. Vel ea x. ſtatuliber dedit ex peculio, vel aliunde. Receptum benigne, & permiſſum eſt ſtatulibero ex peculio dare quaſi ex ſuo patrimonio li-
D cet ei legatum non ſit, favore libertatis, præſumptione ſumpta ex tacita voluntate defuncti, & quod hoc facere videatur ſine injuria dominorum, *l. 3. §. 1. l. ſi 10. heredi, de ſtatuliberis, l. in bello, §. ſi ſtatuliber, de captiv. & poſtlim.* poteſt tamen heres cujus re vera pecunia eſt eum vetare ex peculio alii dare, *d. l. 3. §. cum igitur, l. 3. §. ult. de cond. cau. da.* & ſecundum hæc ſi ex peculio ſtatuliber heredi x. dederit, non damnatur heres ea reddere, quia & ſi noxæ deditus initio fuiſſet actori, invito herede non dediſſet ex peculio. Sin vero dederit aliunde, vel ſi quis alius pro eo, damnatur ea reddere, quia ſi initio litis noxæ deditus fuiſſet actori, in ejus perſonam impleta condicio fuiſſet etiam invito herede: & in judicio noxali cauſa præſtanda eſt, id eſt, id omne quod haberet actor ſi initio litis homo noxæ
E deditus fuiſſet. Sequitur *l. ult. de exercit. act.*

Ad L. ult. de exercit. act.

LUcius *Titius Stichum magiſtrum navis præpoſuit: is pecuniam mutuatus cavit ſe in refectionem navis eam accepiſſe: quæſitum eſt, an non aliter Titius exercitoria teneretur, quam ſi creditor probaret pecuniam in refectionem navis eſſe conſumptam: reſpondit, creditorem utiliter acturum, ſi cum pecunia crederetur, navis in ea cauſa fuiſſet, ut refici deberet: etenim ut non oportet creditorem ad hoc adſtringi, ut ipſe reficiendæ navis curam ſuſcipiat, & negotium domini gerat, quod certe futurum ſit, ſi neceſſe habeat probare pecuniam in refectionem erogatam eſſe: ita*

illud

Digitized by Google

illud exigendum, ut ſciat in hoc ſe credere, cui rei magiſter A *quis ſit præpoſitus: quod certe aliter fieri non poteſt, quam ſi illud quoque ſcierit, neceſſariam refectioni pecuniam eſſe: quare etſi in ea cauſa fuerit navis, ut refici deberet, multo tamen major pecunia credita fuerit, quam ad eam rem eſſet neceſſaria, non debere in ſolidum adverſus dominum navis actionem dari. Interdum etiam illud æſtimandum, an in eo loco pecunia credita ſit, in quo id propter, quod credebatur comparari potuerit: quid enim, inquit, ſi ad velum emendum in ejuſmodi inſula pecuniam quis crediderit, in qua omnino velum comparari non poteſt? & in ſumma, aliquam diligentiam in ea re creditorem debere præſtare. Eadem fere dicenda ait, & ſi de inſtitoria actione quæratur: nam tunc quoque creditorem ſcire debere, neceſſariam eſſe mercis comparationem, cui emendæ ſervus ſit præpoſitus: & ſufficere ſi in hoc crediderit, non etiam illud exigendum, ut ipſe curam ſuſcipiat,* B *an in hanc rem pecunia eroganda eſt.*

Ut qui Kalendarium exercet, Kalendario ſolet diſpenſatorem præponere, quia tabernam, aut negotiationem aliquam, inſtitorem, & ex ejus contractu obligari, & conveniri in ſolidum inſtitoria actione: ita qui navem exercet, id eſt, qui ex ea quæſtum facit, qui proprie exercitor appellatur, quæ tamen appellatio poſſet etiam non male tribui ſuperioribus, ſolet navi veluti inſtitorem imponere ut, vel navem locet, vel merces, aut vectores vehendos conducat, vel emat armamenta ſive vaſa, & inſtrumenta navalia, vel etiam ut merces emat, aut vendat. Is Latine dicitur magiſter navis, Græce πιστικὸν ἀπὸ τῆς πίστεως: quod ejus fidei committatur cura totius navis, ut paſtor Nicetæ in Alexio Angelo πιστικὸς, quod ejus fidei committatur cura totius C gregis, ut jam non ſit dubitandum quin etiam in Evangelio nardum pillicam interpretari oporteat, quod nardum purum, *l. in argento, de auro & arg. leg.* & Marcellus libro de medicamentis dixit, & Theophylactus ἄδολον ἢ μετὰ πίστεως κατασκευασθεῖσαν, & gloſſæ veteres, Nardum pillicum, ſive balſamum, ſine impoſtura. Verum ad rem. Non ex omni contractu magiſtri exercitor tenetur, ſed ex eo tantum, qui ad eam rem pertinet cui præpoſitus fuit, ut ſi onus vehendum conduxerit, ſi emerit armamenta navi neceſſaria, veluti vela, rudentes, cilicia, arborem & his ſimilia, vel ſi nautarum, vel remigum operas conduxerit, vel ſi mutuatus ſit pecuniam ad alendos nautas, aut ad armandam, inſtruendam, picandam, reficiendam navem, *l. 1. §. non autem, & ſeq. hoc tit.* Finge: Magiſter pecu- D niam mutuatus non cavit ſe accipere in refectionem navis. An tenetur exercitor creditori? Si eam impenderit in refectionem navis, non eſt cur teneatur, quia neque is, qui accepit cavit ſe accipere in refectionem navis, neque is qui dedit ſe dare in refectionem navis. Certe ſi non impenderit, minus dubitanter dicam creditori exercitorem non teneri, *d. l. 1. §. unde quærit.* Rurſus finge: Cavit ſe accipere in refectionem navis. Etiamſi non impenderit in refectionem navis, ſed deceperit creditorem, & in ſuos uſus pecuniam converterit, tenetur exercitor creditori, qui neceſſe non habet probare eam pecuniam magiſtrum in eam cauſam conſumpſiſſe in quam acceperat, ſed imputare exercitori poteſt cur tali uſus ſit magiſtro, *d. §. unde quærit.* Hoc tantum exigimus ut non fuerit falſa cauſa rogan- E dæ pecuniæ mutuæ, ut mutuo non fuerit quæſitus titulus falſus, id eſt, ut re vera navis indiguerit refectione, & uti hoc certo indagarit ac ſcierit creditor. Rogas me mutuam pecuniam in refectionem navis cui dicis te eſſe præpoſitum. Ego debeo eſſe diligens, & curioſus, & inquirere antequam numerem pecuniam an navis indigeat refectione, atque ita credere ſi quidem velim mihi cum exercitore eſſe actionem in ſolidum. Et conſequenter, ſi majorem pecuniam credidero quam ſit ad eam rem neceſſaria, non in ſolidum habeo actionem cum exercitore, id eſt, in id omne, quod credidi, ſed in id duntaxat, quod re vera neceſſe fuit impendi in refectionem navis: quod ab Africano

A ſcriptum opinor de creditore ſciente: nam ſi magiſter deceperit creditorem, & perſuaſerit opus ſibi eſſe x. in refectionem navis cum ſufficerent VIII. non ideo minus aget cum exercitore in x. nam & ſi mutuatus pecuniam ad velum emendum perſuaſerit creditori opus ſibi eſſe x. nec minoris velum comparari poſſe, quod tamen comparaverit VIII. damnum erit exercitoris non creditoris, *d. l. 1. §. ſed ſi in pretiis:* quia non debet inquirere creditor quanti ſit impenſa refectionis, vel quanti velum comparari poſſit: non debet inquirere; an eroganda ſit pecunia, quam in rem accipitur: ſatis eſt ſi navis reficiendæ cauſa crediderit, & in ea cauſa fuerit navis ut refici deberet: qua de re debet inquirere priuſquam pecuniam credat: quia ſi forte in ea cauſa non fuerit navis, ceſſat actio exercitoria. Idemque in B ſecunda parte hujus legis oſtenditur ſervari ſi ad armandam navem, veluti ad velum emendum, magiſter pecuniam mutuatus ſit: namque agenti creditori exercitoria, neceſſe erit probare ſe veli emendi cauſa credidiſſe, & velo navem indiguiſſe, ac propterea velum emi eo loco potuiſſe: alioquin ſi quo loco creditur pecunia, nulla ſint vela, ſive lintea, quæ comparari poſſint, ut hodie in Africa, falſa eſt crediti cauſa: & creditori non datur actio in exercitorem in ſolidum, in magiſtrum ſemper eſt actio ſi liber ſit, vel ſi ſervus ſit, in dominum de peculio. Illud autem neceſſe non habet probare, & comparatum velum fuiſſe, aut tanti comparatum fuiſſe quantum eſt in credito. Contra qui credidit minori xxv. annis, ne adverſus chirographum minor reſtituatur in integrum, probare debet in rem C ejus verſam eſſe pecuniam, *l. 1. & 2. C. ſi adv. cred.* quia non debuit temere credere adoleſcenti, quem ſcit poſſe reſtitui in integrum, non explorato prius eo quam in rem id, quod accipiebat eſſet conſumpturus. Qui autem credidit adminiſtratori rerum civitatis, vel eccleſiæ nomine civitatis, vel eccleſiæ, etiam probare debet pecuniam eſſe verſam in rem civitatis, vel eccleſiæ ſi quidem cum ea experiri velit utiliter, *l. civitas, de reb. cred. Nov.* 120. quod repetemus infra ad *l. 17. de in rem ver.* & ratio hæc eſt, quia hoc utrique ſavorabiliter præſtatur ut teneatur tantum de in rem verſo: & ita in pleriſque aliis cauſis civitas, & eccleſia eodem jure cenſentur, *l. illud, l. ult. C. de ſacroſ. eccl.* At præterea ſi ſervus mutuetur pecuniam quaſi in rem domini, & fallat creditorem, creditori non eſt actio de in rem verſo, niſi probet verſam D eſſe pecuniam in patrimonium, vel in utilitatem domini, *l. 3. §. ſed ſi ſic accepit, de in rem ver.* & ratio ſatis patet ex ſolo nomine actionis. Curioſi hi omnes creditores eſſe debent quo vertatur, an in rem minoris, civitatis, eccleſiæ, domini eroganda. Sed & diligentiam in eo magnam exigimus cui debitor quaſi debitricem ſuam delegat mulierem: nec enim aliter efficax ei dabitur actio, & pura, quam ſi probaverit eam fuiſſe debitricem debitoris ſui, *l. 17. ad Vell.* quia non debuit cum muliere temere contrahere, quam ſcit juvari SC. Vellejano. In eo qui credit magiſtro navis, aliqua exigitur diligentia, ut Africanus ait, ea nimirum, quam expoſui ante, ſed non tanta, atque ideo neceſſe non habet probare pecuniam eſſe conſumptam in navis cauſam, vel tantum in eam fuiſſe inſumptum quan- E tum magiſter accepit: quia nec tempus, aut locus plerumque dat plenius deliberandi ſpatium, cum navigaturo creditur, *l. 1. hoc tit.* Sed tamen, ut tertia pars hujus legis declarat, etiam idem fere ſequemur in eo qui inſtitori credit: nec enim ab illo exigemus ut probet ſua pecunia merces eſſe comparatas, quo nomine forte ſumpta pecunia eſt, & ſatis eſt ſi probaverit neceſſariam mercium comparationem fuiſſe. Illud, fere, non eſt παρέλκον: temperat enim comparationem, quæ fit inſtitoria, & magiſtri, qua non licet uti ſemper, ut conſtat ex *l. 1. §. magiſtrum, & §. ſi is, qui navem, hoc tit.* Placet, quod ſolet Accurſius eam particulam appellare temperamentum: nam & Macrobius 1. in ſomnium

Sci-

Scipinnis. *Vocem*, inquit, *quæ hanc definitionem temperares*, *adjecis*, *Fere*: & male etiam à Theophilo exiſtimatur eſſe παρέλκον, in *§.is vero ad quem, de rer.diviſ.* Ad hæc vellem repeti lectione, quæ de curioſitate, & diligentia præſtanda à creditoribus adnotavi ad *l.* 17. *ad Vell.* tractatu quarto. Nunc tranſeamus ad quæſtiones quatuor de peculio plenas acuminis, & argutiarum, quæ proponuntur in *l.*38.*de pecul.* De prima ſic ait

Ad L. Depoſui 38. *de pecul.*

DEPOSUI *apud filiumſ. decem*, *& ago depoſiti de peculio, quamvis nihil patri filius debet, & hæc decem teneat, nihilo magis tamen patrem damnandum exiſtimavit, ſi nullum præterea peculium ſit, hanc enim pecuniam cum mea maneat, non eſſe peculii: denique quolibet agente de peculio, minime dubitandum ait, computari non oportere: itaque ad exhibendum agere me, & exhibitam vindicare debere*.

SCIENDUM eſt agi de peculio recte etiamſi nullum peculium ſit filiif. tempore litis conteſtatæ, & ſequi condemnationem ſi modo rei judicatæ tempore peculium fuerit, *l.quæſitum*, *hoc tit*, & ſi nihil patri filius debeat, nam id quod patri debet filius, minuit peculium ipſo jure, id eſt, ſingula corpora peculiaria pro rata, vel etiam abſumit totum, *l.6. in princ. l.8. in princ. de pec. leg. l.30. de act.empt.* & hujus deminutionis, ſive deductionis privilegium, quod pater, vel dominus habet præfertur omnibus aliis privilegiis etiam dotis, & tutelæ, *l.ex facto*, *hoc tit. l.ſi cum dotem*, *§.ult. ſol. mat.* Item ſciendum eſt peculium non tantum eſſe, quod pater filio dedit, vel conceſſit, ſed etiam, quod ipſe ſua parſimonia paravit, *l. ſeq.* & in Phormione: *Quod ille unciatim vix de demenſo ſuo ſuum defraudans genium compar ſit miſer*, id eſt, peculium, vel quod alio modo adquiſivit etiam inſcio patre ſi modo ubi reſcierit paſſurus eſt id eſſe in peculio, *l.* 49. *hoc tit.* & ſi id pater neceſſe non habuit ei præſtare, *l.* 40. *eod.* Seneca III. de Beneſ. *Eſt aliquid, quod dominus præſtare ſervo debeat, ut cibarium*, *veſtiarium*. His cognitis, finge. Depoſui apud filiumfam. x. ago depoſiti cum patre de peculio: nihil patri debet filius, quod peculium minuat, & ea x. tenet, quæ apud eum depoſita ſunt: nullum autem præterea filii peculium eſt rei judicandæ tempore: quæritur, an damnandus ſit pater, ſaltem quaſi ea decem in peculio ſint. Et ait non eſſe damnandum: nec enim x. in peculio filiifam. ſunt, cum non ea ſibi adquiſierit, ſed permanſerint in dominio deponentis: imo nec ea poſſidet civiliter; ſed, ut ait Africanus, tenet tantum, id eſt, poſſidet naturaliter, *l.7. §. neque*, *Com. divid.* Tenere eſt verbum proprium naturalis poſſeſſionis, Poſſidere civilis, Habere utriuſque. Incubare etiam utriuſque, ſed in malam partem pro mala fide poſſidere, ut in *l.ult. C.ne rei domin. vel templ. vindic. &c.* incubatio diuturna, & Servio recte tyrannus, incubator imperii, qui & ſubſeſſor, Rex, poſſeſſor. Auguſtinus hom. XXX. *Non erit vox juſti poſſeſſoris*, *ſed impudentis incubatoris improbitas*. Verius autem eſt etiam depoſitarium non poſſidere naturaliter, quia non ſibi poſſidet ſed depoſitori, & eſſe tantum in poſſeſſione naturali, *l.officium*, *de rei vind.* Ac non eſſe ea x. in peculio filiifam. ut ſolet à notioribus ad ea, quæ minus nota ſunt Africanus ſæpe venire, evidentius apparere docet ſi non is, qui depoſuit ſed alius agat de peculio ex alia cauſa: nec enim ea x. peculio imputabit. Itaque inanis quidem eſt actio de peculio in hac ſpecie, cum nihil ſit in peculio, & melius fecerit depoſitor ſi egerit cum patre ad exhibendum, vel in rem, quia & ſi x. non teneat pater, ſed filius, tamen ejus pecuniæ reſtituendæ facultatem habet, quod ſufficit ut quis poſſit conveniri actionibus his, *l.Celſus*, *ad exh. l. filiif. §.1. de pet. her.* & mortuo filio, vel emancipato erunt perpetuæ: actio de peculio foret annalis: & in eis non uteretur pater privilegio deductionis quo utitur in actione de peculio, *l.ſi a patre*, *eod. tit.* denique in hac ſpecie pater non tenetur actione depoſiti, tenetur ad exhibendum, & in rem. Contra filiusfam. tenetur actione depoſiti in ſolidum, *l.* 1. *§.filiumfam. Depoſ.* vel ſi malit actor ad exhibendum, & in rem, *l.* 4. *ad exhib.* Dices, dolus patris venit in actionem bonæ fidei de peculio, *l.3. §.pen. Com. l. depoſiti*, *l.* ia *bonæ fidei*, *hoc tit. d.§.filiumfam.* Ineſt enim actiuni bonæ fidei de peculio hæc clauſula, Et ſi quid dolo malo patris captus fraudatuſve ſiem: cui ſimilis illa apud M. Tullium, *uti ne propter te fidemve tuam captus fraudatuſve ſiem.* Ex ea clauſula pater damnatur in ſolidum ſi quid dolo fecerit: & dolus eſt non reſtituere x. actori, quæ reſtituere poteſt: ergo damnandus videtur non abſolvendus judicio depoſiti. Dicam eleganter in *d.l.in bonæ fidei*, eam clauſulam, adjectionem appellari. Adjectionem ſcilicet actionis de peculio. Quid vero neceſſe eſt eam adjici, ſi tacite ineſt? Nihil vero neceſſe eſt ſi competat actio de peculio bonæ fidei. Cæterum ſi deficiat actio de peculio, ut in hac ſpecie ſi nullum peculium ſit, neceſſe eſt eam exprimi, ſicut deficiente actione de peculio neceſſe eſt exprimi adjectionem de in rem verſo, *l. filiusfam. de in rem ver.* alioquin ex ea cauſa non ſequetur condemnatio. De ſecunda quæſtione in hunc modum ſcribit:

Si nuptura filiofam. dotis nomine certam pecuniam promiſerit, & divortio facto agat de dote cum patre, utrumne tota promiſſione, an deducto eo, quod patri filius debeat liberari eam oporteret? reſpondit, tota promiſſione eam liberandam eſſe, cum certe, & ſi ex promiſſione cum ea ageretur, exceptione doli mali tueri ſe poſſet.

Nuptura filiofam. ei dotem certam promiſit nec dedit unquam: divortio facto agit de dote cum ſocero in peculium. Quæ igitur non dedit dotem, agit de dote. quia & ſi non dedit, promiſit tamen, ut ſcilicet ea promiſſione liberetur per acceptilationem. Liberatur quidem ea promiſſione etiamſi non agat de dote, ſed ſi conveniatur ex ſtipulatu, per exceptionem doli mali quaſi dolo faciat, qui petit dotem, quam mox ei unde petit reſtituturus ſit, quandoquidem finita eſt cauſa dotis dandæ ſoluto matrimonio, nec jam tempus eſt dotem dare, ſed reddere, non petere, ſed repetere potius. Verum poteſt etiam agere de dote ut ipſo jure ea promiſſione liberetur per acceptilationem. De dote, quia ea promiſſio dotis loco eſt. Previlegiaria eſt actio de dote, ſed ei præponitur tamen privilegium deductionis, ut diximus ad quæſtionem primam, quod pater haber ſi quid ei filius debeat. Pone debuiſſe patri filium aliquid. Obligatio dotis, ſive actio ex ſtipulatu videtur eſſe in peculio filii: an igitur ex ea deducet, quod ſibi debetur, & in reliquum dumtaxat liberabit nurum, vel ſi tantum ſit in ære patris quantum in promiſſione dotis, an in nihilum liberabit nurum? Imo eam liberabit in ſolidum promiſſione tota, quia ea obligatio non eſt efficax, cum ſi ex ea agatur, poſſit mulier opponere exceptionem doli mali, & non ſit deductio niſi ex his, quæ ſunt in peculio: non eſt in peculio, vel in patrimonio meo obligatio, quæ exceptione perpetua elidi, & perimi poteſt, & ut eſt in regula juris, nihil intereſt ipſo jure quis actionem non habeat an per exceptionem perpetuam infirmetur, quod hic *§.* liquido comprobat: qua de cauſa, & nullum dicitur eſſe pignus, quod mulier dedit intercedens pro alio, quamvis non ſit ipſo jure nullum, *l. quia*, *de rei vind.* & nullam eſſe cauſam mittendi in poſſeſſionem eum qui exceptione perpetua removeri poteſt, *l.* 1. *§.proinde*, *ne vis fiat ei qui in poſſ.* & non eſſe eum creditoris loco, *l.creditores*, *de verb. ſign.* Ergo in hac ſpecie tota obligatione liberabitur mulier per acceptilationem, nec in ea pater utetur prærogativa deductionis, quia dotalis eſt non peculiaris: eademque ratione certis in rebus non utitur deductione, *l. ſi cum dotem*, *§. ult. ſol. matrim.* quia dotales ſunt non peculiares, & in *l. circa*, *de adm.tut.* quia pupillares non peculiares. Dixi, agenti

ex

ex ſtipulatione dotis poſt divortium obſtate exceptionem doli. Atquio nullam obſtare argumento eſt *l. cum poſt, in prin. de ju. dot.* in qua niſi longo tempore fuiſſet in poſſeſſione prædiorum poſt divortium, quæ quidem promiſerat in dotem, cujus temporis ſilentium inducit præſumptionem taciti pacti de non petenda dote, utique eſſet eam petiturus vir poſt divortium ſine metu ullius exceptionis. Sed, ut Græci rectiſſime adnotant, hoc ita ſi ex pacto dotem lucrari debuit vir in caſum divortii. In hac ſpecie non cedebat dos lucro mariti: alioquin non repelleretur exceptione doli mali. Rurſus dixi, agere in hoc tantum mulierem ut obligatione liberetur. Atquio videtur ei dotis repetitio eſſe perinde atque ſi data foret, quod imputari poſſit marito cur eam non exegerit, ſicut ſi debitor mulieris ex delegatione dotem promiſiſſet nec exegiſſet maritus, divortio facto dotem repeteret perinde atque ſi eam maritus exegiſſet, & imputaret culpam viro qui dotem non exegit, & debitore lapſo facultatibus periculum eſſet viri non uxoris, *l. ſi extraneus, de ju. dot.* At hic non debitor mulieris ſed ipſa mulier viro ſuo dotem promiſit, & non poſſit honeſte nec probe ei imputare cur ipſam non urſerit ad ſolutionem: cur cum ipſa ſeverius non egerit, nec eſt æquum maxime in judicio dotis, quod non ex æquo & bono eſt, ſed etiam ex æquiore & meliore, id culpæ vertere actorem reo ex quo ipſe lucrum ſenſit, vel ut ait *l. promittendo, §. ult. de jure dot.* non eſt æquum damnari maritum uxori dotis nomine quam ipſa debuit, & ſatis erit eam per acceptilationem liberari, *l. 81. pro ſoc.* denique non objicitur probe reo officium & benignitas quam in actorem exercuit: eademque ratio intervenit ſi non ipſa promiſerit, ſed debitor, & ipſa debitori heres extiterit, nec maritus ab ea dotem exegerit defuncti nomine: nihil enim refert debuerit eam mulier ab initio an poſtea, *d. l. promittendo, l. pen. §. ult. ſol. mat.* ergo & hic non ultra tenetur vir quam ut eam acceptilatione liberet. Eadem etiam ratio intervenit ſi debitor mulieris qui viro dotem promiſit, mulieri heres extiterit, & mortua in matrimonio muliere dotem repetat nomine mulieris, quia neque hic poſſit probe imputare reo id ex quo commodum ad eum rediit, id eſt quod non ſe præbuerit erga eum durum & inexorabilem exactorem, *l. nupta, §. 1 ſol. mat.* atque adeo contentus erit acceptilatione. Quid vero ſi ſocer, id eſt, pater uxoris dotem promiſerit, nec eum gener exegerit? & diſtinguebat Julianus XVI. Digeſtorum hoc modo. Aut divortio ſolvitur matrimonium, aut morte mulieris. Si divortio, imputabit viro mulier cur dotem non exegerit à ſocero. Non poſſum imputare ei cum quo ago cur à me non exegerit. Poſſum imputare cur ab alio non exegerit, cur diligens in exigendo non fuerit: probe, ab extraneo. Sed à patre cur non exegerit, cur non præcipitaverit eum ad ſolutionem, non imputabo probe: & merito reprehenditur Julianus *d. l. ſi extraneus*. Morte mulieris ſoluto matrimonio, quo caſu ſocero dotis profectitiæ exactio competit, facile concedebat Julianus eum hoc tantum conſequi actione de dote ut obligatione liberetor, non dotem ipſam, *d. l. nupta, §. 1.* quæ eſt ex Juliani XVI. & certiſſimum veſtigium relatæ ex eodem libro & reprehenſæ ſententiæ Juliani in *d. l. ſi extraneus*, & quidem duplex. Primum enim fruſtra ponit, morte filiæ ſolutum matrimonium, ſi non aliud exiſtimat eſſe dicendum divortio facto: deinde male ponit culpa viri à ſocero non fuiſſe exactam dotem: hæc enim benignitas culpæ non vertitur. Et hæc de ſecunda quæſtione ſufficiant. Sequitur tertia.

Stichus habet in peculio Pamphilum qui eſt decem: idem Pamphilus debet domino quinque: ſi agatur de peculio Stichi nomine, placebat æſtimari debere pretium Paphili: & quidem totum, non deducto eo quod domino Pamphilus debet: neminem enim poſſe intelligi ipſum in ſuo peculio eſſe: hoc ergo caſu damnum dominum paſſurum ut pateretur, ſi cuilibet alii ſervorum ſuorum peculium non habenti crediſſet: idque ita ſe habere evidentius appariturum ait, ſi Sticho peculium legatum eſſe proponatur: qui certe ſi ex teſtamento agat, cogendus non eſt, ejus quod vicarius ſuus debet, aliter quam ex peculio ipſius deductionem pati, alioquin futurum, ut ſi tantumdem vicarius domino debeat, ipſe nihil in peculio habere intelligatur: quod certe eſt abſurdum.

Ponitur Srichus habere Pamphilum tantum in peculio. Qui eſt in peculio vicarius dicitur, id eſt, ſervi ſervus. Omnis vicarius ſervus, peculiaris eſt. Non omnis tamen peculiaris, vicarius: ut filiiſ. ſervus peculiaris, vicarius non eſt, & peſſime quidam ad ſervum vicarium referunt *l. 3. §. miles, de ſuis & leg. hered.* Qui autem habet ſervum in peculio, ordinarius dicitur, Diſpenſator, *l. & ideo, de inſtit. act.* quia vix eſt diſpenſator ſine vicariis. Eſt igitur ordinarius dominus vicarii, *l. 17. hoc tit.* id eſt veluti dominus, ſicut peculium eſt veluti patrimonium ſervi. Alia ſunt in jure naturalia nomina, alia civilia. Peculium eſt naturale nomen, patrimonium civile. Contubernium naturale, matrimonium civile. Cognatio naturale, Agnatio civile. Veluti dominus, inquam, quia conſervus ſane eſt alter alteri. Horatius: *Sive vicarius eſt qui ſervo paret, uti mos veſter ait, ſeu conſervus*: & alio loco: *Conſervus viſi portanda locabat in arca*. Nec tamen quod eſt veluti dominus, id effectu caret: nam ſi verus dominus utriuſque ſuos ſervos Titio legaverit, & ordinario peculium cum libertate, vicarius ordinarium ſequetur non Titium, *l. ſuos, in fi. de leg. 3. l. ſervo manumiſſo, de pec. leg.* & ſequuntur inde etiam quæ mox parebunt propoſita ſpecie hujus §. Stichus habet in peculio Pamphilum tantum, Pamphilus non habet peculium: is eſt dignus x. & debet domino quinque ex cauſa crediti. Agitur cum domino de peculio Stichi. Quæritur an in peculium Stichi computetur Pamphili totum pretium non deductis quinque. Et ait totum computari: quia nunquam fit deductio ejus quod debet ſervus niſi ex peculio ipſius ſervi: atquin peculium is ſervus non habet, nihil præter ſuum corpus habet quod ſibi in peculio habere nequit: ut enim ego non numeror in patrimonio meo, ita nec ſervus in peculio ſuo: nec quiſquam ob id ſolum nihil non habet quod ſe habeat: quia nec ſe habet quiſquam, nec *eſt dominus* ſui ipſius: nemo obligatur ſibi ſed alteri: nemo ſeipſum poſſidet, ſed alterum: nemo dominus eſt ſui ipſius ſed alterius. Et conſequenter in hac ſpecie, quia non eſt unde detrahat æs ſuum dominus quod ei Pamphilus debet, in damno verſatur, ſicut ſi alii ſervo ſuo non peculiato pecuniam credidiſſet. Servo non peculiato pecuniam credere perdere eſt, atque etiam filiofam. peculiato: & ita ſi Sticho legetur peculium, non deducitur quod Pamphilus debuit, *l. 17. & 18. hoc tit.* nec enim ex peculio Pamphili fieri deductio, quod quidem nullum habet, poteſt, neque ex Pamphilo ipſo, quia ipſe ſibi non eſt in peculio: alioquin ſi Pamphilus qui dignus eſt x. diximus domino tantumdem deberet, inutile eſſet legatum peculii: quia nihil præter Pamphilum habuiſſe Stichum in peculio proponitur: & priore caſu inutilis eſſet actio de peculio: quod nullus unquam admittet: & huic ſimilis eſt quæſtio quam idem Africanus tractavit in *l. Stichus, de pec. leg.* & nos expoſuimus tractatu quinto. Si Pamphilus haberet peculium, id peculium computaretur in peculio Stichi, *d. l. 17.* & ex eo Pamphili peculio detraheretur, quod domino Pamphilus debuit. Peculium vicarii eſt in peculio ordinarii, non è contrario peculium ordinarii in peculio vicarii: ex quo principio ſequuntur multa. Primum, qui egit de peculio ordinarii, poſtea ſi agat de peculio vicarii, repellitur exceptione rei judicatæ: qui egit de peculio vicarii, & ſeparatus eſt, poſtea non prohibetur agere de peculio ordinarii, *l. 19. in princ. hoc tit.* Ac deinde ex peculio vicarii deducitur quod ordinarius domino debet, quia quod ex peculio vicarii deducitur, ex peculio ordinarii deducitur: ex peculio

ordi-

ordinarii non deducitur, quod vicarius domino debet A ſed ex peculio vicarii tantum, quia peculium ordinarii non eſt in peculio vicarii, ut patrimonium meum non eſt in peculio ſervi mei. Item ſi de peculio vicarii agatur, vel ſi legetur peculium vicarii, deducitur quod vicarius debet ordinario. Si de peculio ordinarii agatur, vel ſi legetur peculium ordinarii, non deducitur, quod ordinarius debet vicario, quia id eſt in peculio vicarii, & in peculio ordinarii igitur. Quod ordinarius debet vicario, auget peculium vicarii. Quod vicarius debet ordinario, minuit peculium vicarii, *d. l.17. l.id quod, de pec.leg.* Et quod dicitur in actione de peculio, deduci id quod domino ſervus, vel conſervo debet, intellige conſervo ordinario, non conſervo vicario. Sequitur quæſtio quarta, cujus tractatus non minus ſubtilis, quam ſuperiorum, ut omnia de peculio etiam ſcripta B ab aliis non poſſint non eſſe ſubtilia.

Servo quem tibi vendideram, pecuniam credidi: quæſitum eſt, an ita mihi in te actio de peculio dari debeat, ut deducatur id quod apud me ex ea re manſerit: quod quidem minime verum eſt: nec intereſt intra annum, quam vendiderim, an poſtea experiar: nam nec cæteris quidem, qui tunc cum eo contraxerint, in me actio datur: in contrarium quoque agentibus mecum his, qui antea cum eo ſervo contraxiſſent, non deducam id quod poſtea mihi debere cœperit: ex quo apparet omni ejus peculii, quodquod apud me remanſerit, ad poſterioris temporis cõtractus pertinere non debere.

Sciandum eſt, actionem de peculio quandiu ſervus eſt in poteſtate eſſe perpetuam. Si venditione tranſierit in poteſtatem emptoris ſine peculio, in priorem dominum, id eſt, in venditorem eſſe annalem, & merito: C quia alienatione peculium extinguitur, ſi ſervus veneat ſine peculio: adimitur enim: & debuiſſet igitur etiam extingui actio de peculio, ſed prætori æquum viſum eſt adhuc de peculio actionem dare intra annum utilem, tametſi nullum ſit peculium apud venditorem, fictitiam actionem, ac ſi eſſet, quod fuit. Proinde de peculio extincto eſt actio annua, de peculio durante adhuc, perpetua. Sit igitur hæc concluſio: venditorem ſervi teneri de peculio intra annum. Hæc ita procedit, ſi vendiderit ſine peculio: nam ſi cum peculio, nullo modo venditor tenetur niſi nominatim pretium pro peculio acceperit, *l.ſi ex duobus, §.ult.& ſeq.hoc tit. l.1. §.in alienatione, tit. ſeq.* Hæc concluſio rurſus ita procedit, ſi venditor conveniatur ex negotiis contractis cum ſervo ante venditionem: ex his creditoribus ſervi D tenetur de peculio intra annum, atque etiam emptori ipſi, dummodo computet, quod peculii apud ſe habet, puta quod ſervus apud eum adquiſivit, *l.& ancillarum, §. in venditorem. l.ſi noxali, §.pen. l.quoties, §. non tantum, hoc tit.* atque ita fit, ut dominus, qui ſolet conveniri de peculio, agat de peculio, ſed fictitio, quod non eſt apud ſe, ſed apud venditorem. Ex contractibus autem cum ſervo habitis poſt venditionem venditor nullo modo tenetur: & hoc eſt, quod generaliter definitur in hoc §. onus peculii, quod eſt apud venditorem ad prioris, non ad poſterioris temporis contractus pertinere, nempe venditorem teneri ex antegeſto, non ex poſtgeſto: venditorem teneri his, qui cum ſervo contraxerunt ante, non poſt venditionem. Nunc finge conveniri jure venditorem intra annum actione de pecu- E lio. Quæro an deducat, quod ſervo credidit? Et diſtinguendum eſt. Aut credidit ante venditionem, aut poſt venditionem. Si ante venditionem, poterit deducere, quod ei credidit, quia & ſi nunc id non domino debet, initio tamen domino debuit, nec tamen aget ejus pecuniæ nomine actione de peculio in emptorem, *l. & ancillarum. §. ſed & ipſi, & §. ſicut, hoc tit.* atque ita habebit deductionem, actionem non habebit: quia quæ ab initio non eſt nata, poſtea naſci non poteſt, *l ſervi de furt. l.2. quod juſſu.* Credenti domino pecuniam ſervo ab initio nulla nata eſt actio. Alii creditores, qui cum eo ſervo contraxerunt ante venditionem recte agent in emptorem de peculio, & quidem per-

petuo, quia & hæc eis actio competere cœpit ante venditionem, & deducet emptor, quod ei ſervo crediderit ante vel poſt venditionem, *d. l. & ancillarum, §. ſi ſervus, l. ſi creditor, §. ſi ſervum, in ſi. eod.* Denique vel agent in venditorem annua actione, vel in emptorem perpetua. Quod ſi venditor ſervo vendito poſt venditionem crediderit, conventus intra annum de peculio, id non deducit, quia id is ſervus non domino debet, & non debuit ei cum in ejus dominio eſſet, *l. quoties, §. pen. hoc tit.* agit tamen in emptorem de peculio: atque ita evenit ut qui habet actionem, non habeat deductionem. Et in ſumma, hac in re tres ſunt differentiæ inter emptorem & venditorem. Venditori ex antegeſto non eſt cum emptore actio de peculio, emptori cum venditore ex antegeſto eſt actio de peculio. Alio agente de peculio, venditori non eſt deductio ex poſtgeſto, id eſt, ejus quod poſt venditionem ſervo credidit: emptori eſt ex poſtgeſto & ex antegeſto. In venditorem eſt actio de peculio intra annum ex antegeſto, non ex poſtgeſto. In emptorem eſt actio de peculio perpetua ex utroque geſto, ſi alii creditores agant, non ſi venditor agat ex antegeſto. Sed jam tempus eſt ut enarremus quæſtionem & ſpeciem hoc loco propoſitam. Vendidi & tradidi tibi ſervum retento peculio: poſt venditionem ei credidi certam pecuniam: ago in te de peculio: an cogor deducere id quod credidi ex eo peculio quod retinui? Minime: quia id tantum deducitur quod ſervus domino debet aut debuit: hoc neque domino debet neque debuit: idemque erit ſi agam in te de peculio intra annum quam vendidi eadem ratione, quia credidi poſt venditionem. Ex negotio contracto cum ſervo poſt venditionem non teneor aliis annali actione de peculio. Cujus ergo peculii non cogor pati actionem, nec deminutionem pati debeo, quam paterer ſi compenſarem, quod mihi is ſervus debet. Ex negotio contracto ante venditionem teneor annali actione, & utor deductione ejus, quod credidi ante, non ejus quod credidi poſtea, quia nec dominus eram cum credidi nec poſtea dominus eſſe cœpi. Deductione utitur is tantum, qui dominus eſt vel fuit. Unus ſolummodo caſus eſt quo deductione utitur qui dominus nunquam fuit, Si ſervo pure legato per vindicationem aut manumiſſo heres conveniatur annali actione: deducet enim quod credidit ſervo vivo domino vel mortuo domino ante aditam hereditatem, licet dominus ſervi nunquam fuerit: nam quo momento heres extitit, & ille factus eſt legatarii vel raptus eſt in libertatem: & qui hoc ſcribunt non alia ratione utuntur quam auctoritate Juliani *l.9. §. ſed & creditor, hoc tit. l. 8. in princ. de pec. leg.* Ex Juliani ſententia heres eſt loco domini his qui per aditionem ejus vel dominum mutant vel libertatem adipiſcuntur: & utitur Julianus hoc argumento ad defenſionem ſuæ ſententiæ, ut ait *d. l.9.* Indigebat defenſione, multis ſcilicet eam impugnantibus. Si poſt mortem ſervi cui pecuniam credideram, domino heres extiterim intra annum, & conveniar de peculio, conſtat me deducere, quod is mihi ſervus debuit: & is tamen nunquam fuit in dominio meo. Cur non utar eadem deductione ſervo pure legato aut manumiſſo? Nunc tranſeamus ad *l.17. de in rem ver.* in qua de actione de in rem verſo duas quæſtiones proponit Africanus. De priore ita definit.

Ad L. Servus 17. de in rem ver.

SERVUS *in rem domini pecuniam mutuatus, ſine culpa eam perdidit: nihilominus poſſe cum domino de in rem verſo agi exiſtimavit: nam & ſi procurator meus in negotia mea impenſurus, pecuniam mutuatus, ſine culpa eam perdiderat, recte eum hoc nomine mandati, vel negotiorum geſtorum acturum.*

NON tantum de peculio tenetur pater vel dominus ex perſona filiifam. vel ſervi, ſed etiam de in rem verſo, id eſt, de eo quo locupletior factus eſt dominus ex

contractu ſervi: nam, ut eleganter Pomponius dicebat, A actione de in rem verſo creditori ſervi ſubvenitur adverſus lucrum domini, *l. 10. §. ſi domini, hoc tit.* Cæterum lucrum vel in rem verſum non æſtimamus ex eventu, *d. l. 10. in princ. & §. ult.* ſed ex conſilio ſervi: nec enim tam exigimus ut lucrum fecerit dominus ex negotio ſervi, quam ut negotium illud domino gerere ſervus voluerit, & caverit ſe accipere in rem domini: & recte Paulus 2 t. *Sent.* ſervo pecuniam acceptam convertente in rem domini ita demum obligari dominum de in rem verſo, ſi ob eam cauſam pecunia data ſit. Ergo exigimus etiam ut ſciat creditor eam pecuniam ſumi, imo & conſumi in rem domini, *l. 3. §. ſed ſi accepit, hoc tit.* Videamus an eadem ſit ratio procuratoris. Sæpe fit in hoc titulo comparatio procuratoris cum B ſervo qui quod accepit ex negotio contracto cum alio convertit in rem domini, ut in hac ipſa lege, & *l. 3. §. & generaliter, & §. ſed ſi mutua, ſup.* nam ſervus qui quid gerit in rem domini veluti procurator eſt, & ſicut procurator id agit ut ex ea cauſa ſibi dominum obliget. An fiet etiam in hac cauſa? fiet quidem, ſed contraria ratione: neque enim idem in procuratore hac in re admittemus quod in filiofam. aut ſervo. Si quis procuratori crediderit in rem domini ſecutus mandatum quod procuratori dederat, ei dominus tenetur neg. geſtorum actione vel condictione, *l. 13. C. ſi cert. pet. l. 6. §. 1. de neg. geſt.* licet pecunia in rem ejus verſa non ſit, *l. liberto eod.* Non idem erit ſi adminiſtratori rerum civitatis vel eccleſiæ pecunia credita ſit contemplatione civitatis vel eccleſiæ: nec enim tenetur aliter civitas C vel eccleſia quam ſi verſa ſit in ejus utilitatem, ut diximus, *l. ult. ſupra, de exercit. act.* Non idem ſi filiofam. aut ſervo contemplatione patris vel domini: nec enim debuit creditor temere credere filiofam. aut ſervo, ſed hanc curam ſuſcipere imprimis, an pecunia in rem patris vel domini eroganda eſſet. Item ſi procuratori non contemplatione domini pecunia credita ſit, conſtat dominum teneri ſi rarum contractum habuerit, vel ſi in rem ejus converſa pecunia fuerit, *l. 7. in fi. C. quod cum eo, &c.* idemque cenſeo ſi adminiſtratori rerum civitatis vel eccleſiæ pecunia credita ſit: quod in filiofam. & ſervo longe aliter ſe habet: nec enim ſi filiofam. credatur non contemplatione patris, ut cavetur SC. Macedoniano ulla actio eſt in filiumfam. vel patrem etiamſi in rem patris caſu quodam pecunia converſa D ſit, *l. pen. C. ad Maced.* (dico, caſu quodam propter *l. 7. §. proinde ad Maced.*) nec item ſi ſervo, quia non debuiſti ſervulo temere credere non accipienti in rem domini, nec lucrum domini aut in rem verſum æſtimatur ex eventu ſolo, ut initio diximus: quod & in civitate locum habet ſi his perſonis crediderit, *l. nihil, ad Maced.* & in eccleſia igitur. At præterea ſciendum eſt, de in rem verſo actionem ineſſe actioni de peculio tacite ſi competat actio de peculio: ſi deficiat neceſſe eſſe adjectionem vel actionem exprimi de in rem verſo, *l. filiusfam. in fi. hoc tit.* Poſt mortem vel manumiſſionem vel alienationem ſervi actio de peculio eſt annalis. Finge annum præteriiſſe, finita eſt actio de peculio: finitur etiam ademptione peculii: ſupereſt autem de in rem verſo, quia perpetua actio eſt, *l. 1. hoc tit.* Nec moveor, E ſi quis dicat, quod eſt veriſſimum, id quod eſt verſum in rem domini, eſſe in peculio ſervi, quia ſcilicet id ſervo dominus debet. Cur igitur finito peculio & peculii actione, non finitur etiam actio de in rem verſo? Dicam enim eſſe quidem in peculio ſervi id quod ſervus vertit in rem domini, ſed ut differentia eſt inter peculiom & mercem peculiarem, *l. 1. §. peculiarem, de trib. act.* inter peculium & ſervum peculiarem, *l. 1. & 4. de pecul. leg.* ita & inter peculium & in rem verſum, quamvis & hoc ipſum in peculio ſit. Quod ſi finita non ſit actio de peculio, ineſt ei actio de in rem verſo, id eſt, qui agit de peculio, agit etiam de in rem verſo, *l. 2. tit. prox. ſupra*: quia id quod verſum eſt in rem domini, dominus debet ſervo, & computatur in peculio ſervi, & tum neceſſe non eſt exprimi adjectionem de in rem verſo. Exprimitur ergo ob id ſolum quod deficere poteſt actio de peculio, vel quia ex utraque cauſa condemnationem fieri oportet; & ita *l. prox. ſupra*, proponitur agi de peculio, aut quod in rem verſum eſt, & *l. 2. §. apud Julianum, de her. vend.* & in ſecunda quæſtione hujus legis, agi de peculio ſimul & de in rem verſo, & *§. præterea, Inſt. quod cum eo, &c.* unam eſſe actionem qua de peculio deque eo quod in rem domini verſum ſit agitur. Sic *l. 13. & 14. hoc tit.* in illa quæſtione, ſi in rem unius ex dominis ſervi communis verſum ſit, an alter conveniri poſſit de in rem verſo, diſtinguitur, utrum cum eo in cujus rem verſum non eſt ſit actio de peculio, an non ſit: nam ſi ſit de peculio, ut ſi peculium non ademerit, id eſt, ſi commune peculium fuerit non alterius ſolius proprium, eſt & de in rem verſo: nam id quod verſum eſt in rem ſocii, eſt in peculio ſervi, ſed quod ea ratione præſtiterit, id conſequetur ab altero actione pro ſocio vel communi dividundo, ut diximus *l. 9. Com. divid.* Si non ſit cum eo actio de peculio, ut ſi ipſe peculium ſervo ademerit, atque ita peculium quod ſervus habet proprium ſit alterius in cujus rem verſum eſt, *l. quis ergo, de pecul.* hoc caſu non eſt actio de in rem verſo cum altero in cujus rem verſum non eſt: & legendum in *d. l. 14.* Quid enim dicemus ſi peculium ſervo ab altero ademptum non fuerit? Et inde recte colligit Paulus quæſtioni præpoſitæ in *l. 13.* locum eſſe ſi de peculio cum altero agi non poſſit, quia ſcilicet ſi agi poteſt de peculio, & de in rem verſo igitur. Illud quoque notandum eſt, teneri dominum de in rem verſo etiamſi non duret verſum, ut ſi frumentum à ſervo emptum ad alendam familiam domini & in horreo repoſitum perierit, vel ſi ſervum domino neceſſarium emerit, & is ſuo fato perierit, vel ſi inſulam domini fulſerit & ea ruerit, *l. 3. §. necnon, & ſeq. hoc tit.* Idem erit, ut ponitur initio hujus legis, ſi pecuniam mutuatus in rem domini eam ſine culpa ſua perdiderit, veluti caſu majore quodam. Lucrum aut damnum non notatur ex eventu. Id vero confirmat Africanus exemplo procuratoris: nam procuratori datur actio mandati vel neg. geſtorum, etiamſi pecuniam ſine vitio ſuo perdiderit quam mutuatus eſt in rem domini, *l. ſed an ultro §. 1. l. ſive hereditaria, de neg. geſtis.* Et ait, mandati vel negotiorum geſtorum, ut *l. 51. de ædil. ædic.* quia utroque loco procuratorem *accipit* generaliter etiam pro voluntario. Sed huic definitioni obſtare videtur *l. 10. §. verſum, hoc tit.* quæ verſum ſic accipi in hoc titulo ait ut duret verſum: quod tamen ita mox explicat, & ita demum ſi non ſit à domino ſervo ſolutum: nam ſi id quod ſervus verterat in rem domini, dominus ſolverit ſervo vel pro ſervo alteri agenti de peculio, deſinit eſſe verſum, *l. 1. §. ult. hoc tit.* item ſi poſtea ſervus domino tantumdem debere cœperit, deſinit eſſe verſum, *l. 10. §. ſi domini, hoc tit.* & his caſibus ceſſat actio de in rem verſo, non ſuperioribus, quibus non videtur durare verſum, & durat tamen uſque in extremum fati caſuſve majoris diem: non poſſit quidquam durare ſemper: durat verſum ſatis quod durat in extremam uſque fortunam. Non durat verſum quod manet nec perit, & facto domini vel negotiatione mutua domini & ſervi abſcedit re domini, vel quod vitio ſervi perit aut deperditur. Sequitur quæſtio poſterior.

Cum Sticho vicario ſervi tui Pamphili contraxi: actio de peculio & in rem verſo ita dari debet, ut quod vel in tuam ipſius rem, vel in peculium Pamphili verſum ſit, comprehendatur, ſcilicet etiam ſi mortuo vel alienato Sticho agatur: quod ſi Pamphilo mortuo agam, magis eſt ut quamvis Stichus vivat, tamen de eo quod in peculio Pamphili verſum eſt, non niſi intra annum quam is deceſſit, actio dari debeat: etenim quodammodo de peculio Pamphili tum experiri videbor, ſicut ſi quod juſſu ejus credidiſſem, experirer: nec nos movere debet, quod Stichus de cujus peculio agitur, vivat: quando non aliter ea res in peculio ejus eſſe poteſt, quam ſi peculium Pamphili maneat: eadem ra

tio

tio efficiet, ut id quod in peculio Pamphili verſum ſit ita præſtari debere dicamus, ut prius ejus, quod tibi Pamphilus debuerit, deductio fiat, quod vero in tuam rem verſum fuerit, præſtetur etiam non deducto eo, quod Pamphilus tibi debet.

Sciendum eſt actionem de peculio vivo ſervo eſſe perpetuam, mortuo annalem: actionem de in rem verſo eſſe perpetuam tam mortuo, quam vivo ſervo, *l. 2. tit. prox ſup.* Eſt & altera differentia, quæ in hoc *§.* proponitur. In actione de peculio, & in rem verſo ex perſona ordinarii ſervi, deducit dominus id quod ſibi ordinarius ſervus debet, quia eo ſcilicet minuitur peculium, atque etiam verſum jure compenſationis, *l. 10. §. idem quærit, hoc tit.* atque ita nnn deducit id dominus, ſed deducitur potius, & detrahitur peculio, aut verſo ipſo jure. At non deducitur, quod vicario ordinarius debet: ergo nec, quod verſum eſt in peculium ordinarii ex contractu vicarii: nam id quoque vicario ordinarius debet. Computabitur ergo in peculio vicarii, & coſequenter in peculio ordinarii: nam ut vicarius, ita peculium vicarii eſt in peculio ordinarii, *l. 7. §. in peculio, l. 17. de pecul.* Item non deducitur, quod communi domino vicarius debet: quia etſi in peculio ordinarii ſit peculium vicarii, tamen actio de peculio ordinarii non eſt de peculio vicarii, quia peculium ordinarii non eſt vicarii. Id igitur quod vicarius debet deduci oportet ex peculio vicarii inſtituta actione de peculio vicarii ſi peculium habeat, vel ſi nullum habeat, dominus in damno verſatur, *l. 38. §. pen. de pecul.* In actione autem de peculio ex perſona vicarii, deducitur non tantum, quod ſibi, vel ordinario vicarius debet, ut diximus *d. §. pen.* ſed etiam quod ſibi ordinarius debet, quia videtur actio de peculio vicarii, ut African. ait hoc loco, quodammodo eſſe de peculio ordinarii, propterea, quod peculium vicarii eſt ordinarii. In actione autem de in rem verſo ex perſona vicarii, non deducitur id quod domino ordinatius debet, quia ob id quod ordinarius debet domino, non ideo minus dominus debet vicario, id eſt, non ideo minus durat verſum, nec compenſare dominus conventus ex perſona vicarii poteſt, quod alius ſibi, quam vicatius debet. Illud etiam memoria repetendum eſt quod diximus initio hujus legis, unam eſſe actionem de peculio, & in rem verſo: de peculio principalem intentionem eſſe, de in rem verſo adjectionem: quæ tamen neceſſaria eſt, & tranſit in proprium nomen actionis, cum poſt mortem ſervi actio de peculio finitur anno, *l. 1. l. filiusf. hoc tit.* & ita hoc loco ex perſona ſervi vicarii proponitor actum de peculio vicarii, & in rem verſo. Dico ex perſona ſervi, & de peculio ſervi vicarii: id enim evidenter exprimitur illo loco, Quod Stichus (is eſt vicarius) de cujus peculio agitur. Et omnino ita eſt ponenda ſpecies. Ex contractu ſervi vicarii cum domino agitur de peculio vicarii, & de in rem verſo: vicarius moruus eſt, & annus exceſſit. Quæritur an actori obſtet annua exceptio. Et ait, non obſtare hanc exceptionem, & in hanc actinnem venire, quod verſum eſt in rem domini, & quod verſum eſt in peculium quaſi domini, id eſt, ſervi ordinarii. Et quod attinet ad id quod verſum eſt in rem domini, conſtat ad id non pertinere annuam exceptionem, *l. 2. ſup. tit. prox.* & non deducere ex eo dominum, quod ſibi ordinarius debet. Quod attinet ad id quod verſum eſt in peculium ordinarii, poſſet dubitari propterea, quod mortuus eſt vicarius. Sed placet ad id etiam annuam exceptionem non pertinere, quoniam actio de peculio vicarii quodammodo eſt de peculio ordinarii, & ordinarius non eſt mortuus, atque adeo deducet ex eo domious, quod ſibi ordinarius debet. Quid dicemus è contrario ſi mortuus ſit ordinarius, vicarius vivat nec ſit alienatus, aut manomiſſus, utrum de eo, quod verſum eſt in peculium ordinarii agi poteſt perpetuo, an intra annum? Et ait agi poſſe intra annum tantum, eadem ratione, quia quodammodo videtur agi de peculio ordinarii, qui mortuus eſt: & ita ſi agatur de eo quod

A juſſu ordinarii vicario creditum eſt; quia videtur agi de peculio ordinarii, mortuo ordinario, actio finietur anno. Nec poteſt dici id quod verſum eſt in peculium ordinarii, mortuo ordinario, venire in actionem de peculio vicarii ſuperſtitis, etiam poſt annum quam deceſſit ordinarius, quaſi ſcilicet in peculio vicarii ſit quod debuit vicario ordinarius ob id quod in rem ejus vicarius: nam morte ordinarii deſiit eſſe peculium ordinarii, & vicarii igitur: quia heredem non habet. Morte domini non deſinit eſſe patrimonium domini, nec peculium ſervi quod vivus ei conceſſit, quia heredem habet, à quo ſuſtinetur utrumque. Et ait, Non aliter ea res in peculio ejus, id eſt, vicarii. Et Joannes recte quod Acc. non notavit, ſed ex Joanne in antiquis libris adnotatum invenitur. Hoc, inquit, quod
B verſum eſt in peculium Pamphili debet Pamphilus Sticho ut alius domino ſervo. Cum ergo jam non debeat Pamphilus hoc debitum, jam quaſi inefficax in Stichi peculio non computabitur. Sequitur brevis & faciliima ſententia Africani in *l. 20. ad Vell.*

Ad L. ſi pro una 20. ad Vellejan.

S*I pro uno reo interceſſit mulier, adverſus utrumque reſtituitur actio creditori.*

Quia reſtitui actionem ait, interceſſerat igitur mulier novandi animo, alioquin non reſtitueretur actio, ſed vel inſtitueretur ſi novam obligationem mulier recepiſſet, vel daretur eadem quæ fuiſſet in reum principalem ſemper ſi ejus obligationem participaſſet.
C Si igitur pro uno reo debendi interceſſit mulier, id eſt ſi expromiſit vel ſi judicium ſuſcepit quaſi defenſtrix, utrumque reum liberavit, ac proinde reſciſſa interceſſione mulieris in utrumque eſt actio utilis reſtitutoria creditori. Sequuntur duæ quæſtiones in *l. 34. Mand.* De priore diſputat in hunc modum.

Ad L. qui negotia 34. mand.

Q*ui negotia Lucii Titii procurabat, is cum à debitoribus ejus pecuniam exegiſſet, epiſtolam ad eum miſit, quæ ſignificaret, certam ſummam ex adminiſtratione apud ſe eſſe, eamque creditam ſibi ſe debiturum cum uſuris ſemiſſibus: quæſitum eſt an ex ea cauſa credita pecunia peti poſſit: & an uſuræ peti poſſint: reſpondit, non eſſe creditam:*
D *alioquin dicendum, ex omni contractu nuda pactione pecuniam creditam fieri poſſe: nec huic ſimile eſſe, quod ſi pecuniam apud te depoſitam convenerit ut creditam habeas, credita fiat: quia tunc nummi, qui mei erant, tui fiunt: item quod ſi à debitore meo juſſero te accipere pecuniam, credita fiat: id enim benigne receptum eſt: his argumentum eſſe eum, qui cum mutuam pecuniam dare vellet, argentum vendendum dediſſet: nihilomagis pecuniam creditam recte petiturum: & tamen pecuniam ex argento redactam, periculo ejus fore qui accepiſſet argentum: & in propoſito igitur dicendum, actione mandati obligatum fore procuratorem: ut quamvis ipſius periculo nummi fuerint, tamen uſuras de quibus convenerit, præſtare debeat.*

Procurator meus cum à debitoribus meis pecuniam exegiſſet, per epiſtolam mihi ſignificavit, ſe
E eam debere ex cauſa mandati, & rogavit ut eam mihi deberet in poſterum ex cauſa crediti ſub uſuris ſemiſſibus. Ea epiſtola pro conventione ſive pactione nuda eſt ſi ego non diſſenſero: ſilentium enim meum habebitur pro conſenſu: atque ita epiſtola cui conſentit is ad quem mittitur pro pacto eſt, ut in *l. 15. de fun. dot.* & conſtat pacta recte fieri per epiſtolam, *l. 2. de pac.* & vero epiſtolam in hac ſpecie pro conventinne eſſe illa verba declarant in fine, Uſuras de quibus convenerit. Ergo pactione nuda, veluti epiſtola, id actum eſt inter me & te, ut pecuniam quam mihi debes ex cauſa mandati, debeas ex cauſa crediti cum uſuris ſemiſſibus, inter hanc & illam cauſam multum intereſt. Illa eſt bonæ fidei, hæc ſtricti juris. In illa uſuræ veniunt ex pa-

ĉto interpoſito initio naſcendæ actionis ; cautionis, A obligationis, *l.Lucius*, *in fi. l.Publia, §. 1. Depoſ.l.cum quidam, §. ex locato, de uſur. l. initio, C. de pact.inter empt. & vend.* In hac uſuræ non veniunt ex pacto niſi ſint in ſtipulationem deductæ, *l. idemque, §. ſi Titio*, *mand. l.10.§.ſed utrum, de in rem ver. l.Titius, de præſcrip. ver. l.quamvis, C.de uſur.* In illa periculum non pertinet ad debitorem ſi forte ſine culpa ſua procurator pecuniam perdiderit caſu majore quodam, niſi ex pacto, *l.& Ariſtoni, mand.* In hac periculum pertinet ad debitorem etiam ſine pacto. Quæritur primum an ea pactione cauſa mandati ſit converſa in cauſam crediti. Et ait non eſſe creditam, & deberi eam ex cauſa mandati, non ex cauſa crediti. Rurſus quæritur, an ex ea pactione tamen uſuræ ſemiſſes peti poſſint? Et ſignificat in fine, peti eas poſſe actione mandati, quæ ſi B credita eſſet pecunia non peterentur ex pacto condictione Si certum petetur. Item quæritur an ex eodem pacto periculum ejus pecuniæ pertineat ad procuratorem? hanc quidem quæſtionem non proponit, ſed definit tamen etiam in fine periculum eſſe procuratoris, periode ac ſi credita pecunia eſſet, quod pacto agebatur, ac per hoc id etiam agebatur ut periculum eſſet procuratoris, quod tamen in cauſa mandati niſi ita conveniſſet pertineret ad dominum non ad procuratorem: proinde ex mandato debitæ pecuniæ periculum non eſt procuratoris niſi aliud convenerit. Ex mutuo autem debitæ pecuniæ periculum eſt debitoris, niſi aliud convenerit. Pactio igitur de qua agitur in hac ſpecie quod ad uſuras ſemiſſes & quod ad periculi cauſam attinet inutilis non eſt, ſed quod ad ſortis obliga- C tionem tantum, quam commutare pactio non poteſt: quod Africanus probat argumento ab abſurdo in hunc modum. Si pecunia quam mihi debes ex cauſa mandati pactione nuda converti poteſt in cauſam crediti, & ex qualibet alia cauſa ſive contractu debita pecunia nuda pactione credita fiet: hoc autem eſt abſurdum: ergo & illud. Abſurda nimium hæc regula eſt, Creditum nuda pactione contrahi: quia pactione nuda non transfertur dominium, & non eſt creditum niſi transferatur dominium: denique creditum fit re, id eſt datione, numeratione, alienatione dominii, non pactione nuda. Nec ſatis habet Africanus ita definire, ſed reſpondet etiam duobus argumentis à ſimili quæ in contrarium adferuntur. Unum eſt hujuſmodi. Si nummi quos mihi debes ex cauſa depoſiti crediti fiunt, mo- D do convenerit inter nos ut crediti fierent, *l. 5. §. ult. de reb.cred.* fient etiam crediti quos mihi debes ex cauſa mandati ſi ita convenerit inter me & te. Cui ita reſpondet ut in *l.cum quis, §.de peculio, de ſolut.* non eſſe ſimile quod in eo argumento adſumitur, ſed magis diſſimile. Nummos mihi debitos ex cauſa depoſiti eſſe meos: nummos mihi debitos ex cauſa mandati non eſſe meos. Meis me nummis facilius mutuum contrahere quam nummis non meis: fictionem brevis manus facilius admitti in nummis meis quam in nummis non meis. Alterum argumentum eſt hujuſmodi. Si nummi crediti fiunt quos debitorem meum ex cauſa mandati vel ex alia cauſa juſſi ſolvere alii cui eos credere volebam, fient etiam crediti quos debitorem meum ex cauſa mandati volui ſibiipſi quodammodo ſolvere & reti- E nere jure crediti. Cui ita reſpondet, eſſe quidem perſimile id quod in hoc argumento adſumitur, ſed in eo caſu id eſſe benigne receptum. Et quod eſt benigne receptum, id eſt, contra rationem juris, non poſſe produci ad alium caſum. Communia jura produci ad ſimilia. Singularia non produci. Benigna recepta, ſingularia recepta ſtrictius accipi *l. 23. §. pen. de fid. lib.* Sic Flor. ſcriptum eſt recte in *l. 15. de reb. cred.* non ſingularia præcepta: & ita quoque in Baſilicis, *ἐπὶ τῶ ξένων τινὰ παρὰ τὴν ἀκρίβειαν ἢ παρὰ κανόνας εἰσήχθησαν*. Denique quod non eſt receptum, non eſt recipiendum, ſi aberret à jure communi, etiamſi ſit receptum in ſimili caſu: & licet uſurpare quod idem Africanus pari religione conſervandi juris uſuſque communis in *l.pen. de reb. cred.* Non ſicut illud receptum eſt, ita hoc quoque receptum eſt. Et quod dicitur ubi eſt eadem ratio, & idem jus, ſic accipere, ubi eſt vera ratio eadem, non ubi ficta: ac proinde quo figmento, pigmento, colore defendimus creditam pecuniam fieri ſi tibi debitorem meum juſſero dare pecuniam, non defendimus etiam creditam ſi te debiturem meum juſſero aut conſenſero pecuniam mihi ex mandati cauſa debitam retinere crediti nomine. Perſequamur reliqua. Africanus probavit, pecuniam non fieri creditam argumento ab abſurdo: & refutavit argumenta duo ſumpta à ſimili quæ ſuam ſententiam impugnabant. Nunc quæ non valuere argumenta à ſimili in adverſariorum cauſa, eis ipſe utitur in ſua ad defenſionem ſuæ ſententiæ. Dedi tibi rem vendendam en pacto ut pecunia ex venditione redactautereris quaſi credita: vendidiſti & redegiſti pecuniam: pecunia nondum eſt mea, nec fit credita ex pacto: non fiet igitur credita ſi debitam ex cauſa mandati, quæ etiam non eſt mea, placuerit converti in cauſam crediti. Verum quia pacto fieri poteſt ut pecunia ex venditione redacta quæ non eſſet periculo ejus qui rem vendendam ſuſcepit, ſit ejus periculo, & cum id agitur ut credita fiat, & hoc agitur tacite ut ſit periculo ejus qui rem vendendam accipit, licet credita ex eo pacto non fiat, erit tamen ex eo pacto periculo ejus: nec per omnia inutile pactum erit: & ita in ſpecie propoſita Africanus concludit, ex pacto pecuniam creditam non fieri, & peti eam actione mandati non condictione, ex pacto tamen periculum adſcribi procuratori perinde ac ſi credita eſſet licet non ſit credita, ex pacto uſuras ei ſemiſſes, de quibus convenit infligi: quæ non venirent in condictionem creditæ pecuniæ, quod interpres juris neſcio quis non intelligens, audet in fine hujus quæſtionis negationem apponere, & legere, præſtare non debeat: licet igitur ex pacto nummi ſint periculo procuratoris, ut nummi crediti: tamen uſuras ex pacto præſtare debet, ut nummorum debitorum bonæ fidei judicio, non etiam ut debitorum ex cauſa crediti non debet uſuras præſtare de quibus pactus eſt cum domino. Nunc videamus ut pugnaverit cum Africano Ulpianus non in priori ſpecie tantum ſi convenerit pecunia debita ex cauſa mandati credita fiat, ſed etiam in poſteriori ſi *convenerit* pecunia ex venditione redacta *credita* fiat. In utraque Africanus negat contrahi mutuum. Ulpianus contrahi putat eodem libro, nempe XXXI. ad edictum, *l.15.de reb. cred.& l.rogaſti, de præſc.verb.* quod & ex alio libro in poſteriore ſpecie repetitur *l.rogaſti, de reb.cred.* Sed de priori videamus quemadmodum tractet Ulpianus in *d.l.15.* Fatetur primum quod Africanus ſcripſit id eſſe benigne receptum circa pecuniam creditam, ut ſi tibi cui credere volebam debitorem meum juſſero dari pecuniam & dederit, debitor liberetur, & tu obligeris mihi ex cauſa crediti quamvis nummos meos non acceperis: quod benignum & ſingulare receptum ſuſtinetur fictione quadam, quæ brevis manus dicitur, *l.licet, §.1.de ju.dot.* fingitur enim ea pecunia mihi à debitore ſoluta, & mox à me tibi data crediti nomine: & eleganter *l. 3. §.ſed ſi debitorem, de don. inter vir. & uxor.* celeritate conjungendarum inter ſe actionum, id eſt dum quod agimus acceleramus, unam ſæpe actionem occultari, & quodammodo ſubripi. Eandem fictionem ſcit Ulp. non eſſe quidem receptam, ſi debitorem meum ex cauſa mandati voluero nummos retinere quaſi creditos, ſed putat eſſe recipiendam multo magis: & rem Africanum nimis ad vivum reſecare: nam ſi in duabus perſonis recipitur, cur non recipitur etiam in una eademque perſona. Si L. Titium debitorem meum juſſero dare pecuniam G. Sejo, receptum eſt creditam fieri. Ergo ſi debitorem meum juſſero ſibiipſi retinere pecuniam quaſi creditam, recipiendum eſt creditam fieri. Si iſto caſu hoc eſſet receptum, fateger non eſſe recipiendum illo. Sed ſi illo eſt receptum,

quo

Digitized by Google

quo id erat longe receptum difficilius & improbabi- A
lius, & iſto recipiendum videtur. Argumentatur à mi-
nus probabili ad magis probabile. Si quod eſt minus
probabile eſt receptum, & recipiendum igitur quod
eſt magis probabile. Si per alium poſſum pecuniam
non meam tibi credere, & per teipſum igitur etiam
tuam, nulla alia interpoſita perſona. Quinimo facilior
fictio breviorque manus ibi eſt ubi una tantum eſt ma-
nus, & tu ſcilicet videaris mihi ſolviſſe & protinus à
me accepiſſe. Denique ſi ab alio mihi debitos nummos
accipias mea voluntate, meos videris accipere, & fa-
cilius ſi à te ipſo debitos nummos accipias à te ipſo
mea voluntate: facilius enim eſt à ſeipſo accipere quam
ab alio, ſicut facilius eſt à ſeipſo exigere quam ab
alio, *l. 6. §. ult. de neg. geſt.* Et ſecundum hæc quod di-
xerat Africanus, benigne recepta non eſſe producenda B
ad conſequentias, ei Ulpianus, qui poſt eum ſcripſit,
ita reſpondet, non eſſe quidem producenda ad ea quæ
minus ſunt probabilia, ſed produci poſſe ad ea quæ
ſunt veriſimilia & probabilia magis. Probabilius eſſe
fictionem induci in una perſona quam in duabus. Et
breviter audentior eſt Ulpianus, qui quod uno caſu
eſt receptum vult recipi etiam altero, Africanus reli-
gioſior juris. Hic ſententiam juris proponit, ille opi-
nionem ſuam nondum receptam, quam recipi, incre-
ſcere, & invaleſcere cupit, ut de ſententia quadam Sa-
bini ait, *l. quæſitum, §. ſed ſi fundum, de inſtr. vel inſt. leg.*
Creſcit jus paulatim, *l. fideicommiſſa, §. ſi rem ſuam, de
leg. 3.* & vero crevit etiam hac in re, ut Ulpianus vo-
luit Prævalet enim ſententia Ulpiani, quæ & ex con-
trario confirmari poteſt, l. *ſi ex pretio, C. ſi cert. pet.* quæ C
ſi abeſſet ſimulatio demonſtrat pecuniam debitam ex
cauſa venditionis nuda pactione in cauſam crediti
converti: unde generaliter poſſis conſtituere, hodie ex
quolibet contractu nuda pactione creditam pecu-
niam fieri poſſe, admiſſa in omnibus fictione brevis
manus: & recte Fulgoſius & Molinæus cenſent nul-
lam etiam eſſe quærendam rationem componendi di-
ſcidii inter Ulpianum & Africanum. Quam dant inter-
pretes, quis probaverit? Hoc loco, inquiunt, pecunia
debita ex cauſa mandati conſumpta erat. In *d. l. 15.*
extabat: primum hoc neuter Juriſconſultus ſpectat, ex-
tet, an conſumpta ſit pecunia: quod ſi ſpectandum fo-
ret, ſi in eo cardo rei verteretur, ſane non prætermiſiſ-
ſent: deinde etiamſi conſumpta ſit pecunia, non ta-
men eſt conſumpta obligatio pecuniæ, obligatio man- D
dati, de qua agitur an converti poſſit in crediti obliga-
tionem. Satis eſt ſi maneat res qua de agitur, licet pe-
cunia conſumpta ſit: ac poſtremo ſi conſumpta pecu-
nia non ſit credita, & extans multo minus. Solet enim
conſumptio bona fide facta conciliare mutuum quod
extante pecunia conſiſtere non poterat, l. 9. *§. ult. l. 11.
l. 12. de reb. cred.* Idem vero diſcidium fuit, ut dixi an-
te, inter Ulpianum & Africanum in alia ſpecie. Dedi
tibi rem vendendam ut pretio utereris quaſi credito:
vendidiſti & redegiſti pecuniam, & vis ea uti quaſi
credita. Africanus non eſſe creditam. Ulpianus autem
putat eſſe creditam, *l. rogaſti, de reb. cred.* quod & ex
contrario ſignificat, *l. rogaſti, de præſcript. ver.* nam ſi
qui eo pacto rem vendendam acceperat, re vendita,
pretioque recepto, eo uti voluiſſet, in cauſa mutui fo- E
ret ſecundum mentem Ulpiani. Sequitur poſterior
quæſtio nec elegans, nec utilis minus, & meo judicio
difficilior.

*Cum heres ex parte eſſes, mandavi tibi ut prædium he-
reditarium mihi emeres certo pretio: emiſti: pro coheredum
quidem partibus non dubie mandati actio eſt inter nos: pro
tua autem parte poſſe dubitari ait, utrumne ex empto, an
mandati agi oporteat: neque enim ſine ratione quem ex-
iſtimaturum, pro hac parte ſub condicione contractam em-
ptionem: quod quidem maxime quæri pertinere ait, ut ſi for-
te priuſquam emptio fieret, deceſſerim, & tu cum ſcires me
deceſſiſſe, propter mandatum meum alii vendere nolueris,
an heres meus eo nomine tibi ſit obligatus, & retro, ſi alii
vendideris, an heredi meo tenearis: nam ſi quidem ſub
condicione emptio facta videtur, poteſt agi, quemadmodum
ſi quævis alia condicio poſt mortem extitiſſet: ſin vero per-
inde mandati agendum ſit, ac ſi alienum fundum emi man-
daſſem, morte inſecuta, cum id ſcieris, reſoluto mandato,
nullam tibi cum herede meo actionem fore. Sed & ſi man-
dati agendum eſſet, eadem præſtanda, quæ præſtarentur ſi
ex empto ageretur.*

Certiſſimum illud eſt, morte mandatoris reſolvi
mandatum ſi moriatur re integra, id eſt antequam cœ-
piſſet procurator exequi mandatum. Quæro an &
actio vel obligatio mandati ſolvatur morte? finita ſo-
cietate non finitur actio pro ſocio: finita venditione
non finitur actio ex vendito. An idem dicemus de
actione mandati? Et diſtinguitur. Aut ſciens mortem
mandatoris implevi mandatum, & nulla mihi eſt actio
mandati: Aut ignorans, & eſt actio mandati ne juſta
ignorantia mihi noceat, ſed domino potius vel heredi
ejus cujus cauſa mandatum ſuſcepi, ne officium meum,
id eſt, benignitas mea mihi noceat, nec res utiliter in-
venta uſibus hominum ut per alios agant ſua negotia
hoc metu injecto retardetur. Hæc eſt utilitatis cauſa
quæ dicitur, *l. inter §. 1. hoc tit.* Sed addit Paulus in *d. l.
inter*, Julianus quoque ſcribit, mandatoris morte ſolvi
mandatum, ſed obligationem aliquando durare. Et quo
caſu id evenire Julianus cenſuerit, neſcitur: non eſt
certe ille quem poſuit Paulus ante, ſi per ignorantiam
impletum ſit mandatum, ſed alius: nec poſſim ſtatim
exprimere qualis ſit. Sit igitur hoc veluti in depoſito
interim dum in quæſt. propoſitam inquiro diligentius.
Et ponamus aliud fundamentum huic quæſtioni. In
hoc §. de eo agitur cui mandavi ut mihi fundum eme-
ret quem habebat communem cum aliis: quamobrem
inchoandum eſſe opinor à diſtinctione hujuſmodi.
Vel mando tibi ut rem mihi alienam emas, vel ut
meam, vel ut tuam propriam, vel ut communem quam
habes cum aliis. Si ut rem alienam, nemo ambigit con-
ſiſtere mandatum. Si ut rem meam, vendente non do-
mino cui vendendi jus eſt veluti creditore pignerati-
cio, licet ſubtili jure non conſiſtit, tamen recipitur,
l. 22. §. ſi hi quorum, hoc tit. Si ut rem tuam propriam,
ſane non conſiſtit, quia rem tuam non potes emere,
& impoſſibile eſt mandatum. Si ut rem communem
quam habes cum aliis, mandatum conſiſtit, quia cum
tota re etiam partem tuam emere potes: idque quoti-
die fit in auctionibus, ut ſi ſint plures qui rem commu-
nem ſubjiciant haſtæ, unus eorum eam rem emat re-
cte, *l. quod ſi uno, §. ult. de in diem add.* & ita cum tota
re emimus recte locum ſacrum vel religioſum, *l. in mo-
dicis, de contr. empt.* & pleraque alia non poſſunt ſola
emi quæ poſſunt per univerſitatem, non poſſunt prin-
cipaliter, quæ poſſunt acceſſionis vice. His cognitis
quæ maxime ad quæſtionem in hoc §. propoſitam per-
tinebant, finge: L. Titio tu & alii duo vel tres here-
des extitiſtis, & vobis hereditariam actionem facien-
tibus ego tibi mandavi ut certo pretio puta c. aureis
mihi emeres fundum hereditarium: fundum igitur
communem quem habebas cum aliis coheredibus,
emiſti me vivo. Pro partibus tuorum coheredum con-
ſtat eſſe ultro citroque actionem mandati, mihi ut
præſtes partes coheredum quas emiſti meo mandato,
tibi ut pretium recipias. Pro tua parte quæri poſſet
utrum ſit actio mandati, an ex empto. Sed nihil
magnopere attinet in hac ſpecie de eo quæri, cum utra-
que poſſit probabiliter agi: conſtat mandati poſſe.
Poſſit & ex empto, quia videtur emptio partis tuæ
contracta ſub condicione, ſi & cæterorum partes eme-
rentur. Emptio contrahi ſub condicione poteſt, *§. pen.
Inſt. de emp. & vend. l. ſicut, loc.* quod notatur ad dif-
ferentiam mancipationis. Condicio autem illa fuit ta-
cita, quia ſcilicet non potes partem tuam ſolam emere
meo nomine, niſi emas & cæterorum. Sed magis eſt ut
agatur mandati etiam pro ea parte pro qua heres es,
quia dum mandavi tibi ut eum fundum emeres, &

hoc

Digitized by Google

hoc mandavi, ut partem tuam emeres cum fundo toto A & mihi præſtares, *l.22. §. Julianus*, *hoc tit.* in qua tamen eadem venient, quæ in actione ex empto: itaque damni nihil facis etiamſi non agas ex empto, aut vendito. Sed aliter poſita ſpecie ſi antequam partes cæterorum emeres ego vita deceſſero, & tu ſcieris me deceſſiſſe, & emeris poſt mortem meam, maxime intereſt quæri utrum pro ea parte, qua heres es ſit actio mandati an ex empto: nam mandati actio ſoluta eſt morte mea, quod ſcieris me mortuum eſſe ex empto actio durat etiam poſt mortem impleta condicione, id eſt, emptione totius fundi. Obſcure quidem exprimit ſuam ſententiam Julianus, vel Africanus hoc loco, ſed ſignificat tamen mandati agi poſſe non pro tua parte tantum, ſed etiam pro parte cæterorum, quamvis partes cæterorum emeris ſoluto mandato, perinde ac ſi B totum fundum à te emptum habere vellem, quia hæc actio mandati induit naturam actionis ex empto, & præſtanda in ea ſunt, quæ præſtarentur ſi ageretur ex empto: ut recte Græci ita videantur hunc §. in ſummam redegiſſe. Ἐὰν μερικῷ σοὶ κληρονόμῳ ὄντι, ἐντείλωμαι κληρονομιαῖον ἀγρὸν ἀγοράσαι μοί, καὶ ἐπὶ τῷ σῷ μέρει ἡ περὶ ἐντολῆς ἀγωγὴ ἁρμόζει ἀπαιτοῦντι ὅσα ἡ περὶ πράσεως ἀπαιτεῖ κἂν ἀποθάνω πρὶν ἀγοράσῃς, id eſt, *Si tibi heredi ex parte mandavero, ut mihi fundum hereditarium emeres, etiam pro tua parte teneris mandati, in qua idem veniet, quod in actione empti, etiamſi deceſſero antequam emeres:* vellem addidiſſent, & ſcieris me deceſſiſſe. Sic enim fit, ut etiam ſi is, qui mandatum ſuſcepit poſt mortem mandatoris ſciens expleverit mandatum, hoc caſu duret actio mandati, quia habetur pro actione C empti: & hoc eſt, quod concludit in fine. Sed & ſi mandati agendum eſſet, ſicuti agendum eſt inſpecto initio contractus, quamvis morte mandatoris reſolutum mandatarius ſcierit eſſe mandatum, tamen inſtar eſſe eam actionem judicii empti venditi, nec eſſe neceſſe potius agi ex empto vendito, cum non minus illa, quam alta contineatur. Etenim ſi ideo fundum noluiſti alii addicere, quod mandatum ſuſcepiſſes mihi emendi fundi, atque ita impediveris ne coheredes alii addicerent, mecum ages pretii nomine actione mandati, vel ſi alii vendideris nec fidem datam exhibueris, tecum agam eadem actione in id, quod mea intereſt eum fundum emptum habere: atque ita idem erit effectus eademque poteſtas illius actionis, quæ foret actionis ex empto, ac proinde durabit poſt mortem mandatoris ſicut actio ex empto: D & hic eſt caſus, qui ex Juliano notatur in *l. inter*, *§. 1. h. tit.* Ponuntur duo, quibus ſoluto morte mandato durat actio mandati. Unus hic eſt, qui vulgo receptus eſt utilitatis cauſa non introductus auctoritate Juliani, ſi per ignorantiam impletum ſit mandatum. Alter ex Juliani auctoritate is eſt, qui exponitur hoc loco: nam Africani, quæ ſunt, Juliani ſunt omnia: & in eandem rem adducitur Julianus *l.22. §. Julianus, hoc* tit. Sequitur ut tractemus in hac ſpecie quid pro ſua parte ferre eum oporteat, qui mandatum ſuſcepit emendi fundi quem habebat communem cum aliis. Et vel mandavi, ut emeret certo pretio veluti c. vel ut emeret ſimpliciter non dicto certo pretio. Priore caſu cæterorum partibus emptis, etiam partem ſuam præſtare debet pro modo conſtituti pretii, ut ſi emerit partes aliorum xcix. E pro ſua non ferat niſi nummum unum, vel ſi emerit c. nihil omnino. Cur enim tale mandatum ſuſcepit? aut cur non commodius negotium geſſit? Non poſſit excedere condictum pretium. Et ſi commode, vel ut Baſil. habent *l.36. §.1.* εὐπορωτέρως geſto negotio, utilius emerit partes cæterorum puta xx. coactorum, inquit, forte partes ſuas abjicere neceſſitate rei familiaris, neceſſitate exſolvendi æris alieni, ubi male Budæus legit addicere (abjicere enim, vel projicere proprium eſt verbum vendentium viliſſimo pretio, *l. ſi pignora*, *de evict.* & prodigentium non donantium. Seneca in epiſtolis: *Multi ſunt, qui non donant ſed projiciunt*) hoc caſu feret pro ſua parte quanti ſua intereſt, id eſt, juſtum pretium, non integra lxxx. ne lucrum faciat ex mandato *l. 10. §. ſed & ſi*, *hoc tit.* neque enim eſt honeſtum ſub ſpecie beneficii ſibi parare lucrum, ſed ſi quid eſt lucri, id totum debet reſervare ei cujus gratia mandatum ſuſcepit. Lucrum eſt emere exiguo pretio. Martialis: *Lucrifecit*, *adeo bene emit*: & alio loco, *Lucrifieri bombycina poſſunt*, id eſt, exiguo pretio emi. M. Tullius pro Flacco: *Emit aliquid, quod multo pluris eſſet: dat de lucro*: & in *d. l. 36.* horum verborum: *Neque enim tibi concedendum eſt*, *&c.* quem non adſequuntur vulgo: ſenſus hic eſt: non ideo licere mandatario augere pretium partis ſuæ, quod cognoverit mandatorem ea duci cupiditate habendæ ejus rei, ut ſit multo pluris eam empturus, quam mandaverit, ſi quis difficiliorem ſe venditorem præbeat: hoc enim neque amicitiæ neque officii ſuſcepti ratio patiatur. Poſteriore autem caſu ſi conſtitutum non ſit certum pretium, & pari pretio ſingulorum partes emerit, tantumdem pro ſua parte feret. Quod ſi diverſis pretiis, prout bonus vir arbitrabitur, *l. ſeq.* Inſtruit autem ita bonum virum *l.36. in princ.* quo demonſtratur etiam bonos viros præcepta accipere à Juriſconſultis ſi quidem ex æquo, & bono arbitrari velint neque aberrare, ut ſcilicet ſi quatuor fuiſtis coheredes, Primus, Secundus, Tertius, Quartus, & Primus mandatum ſuſceperit atque emerit Secundi partem xx. Tertii xxx. Quarti x. coacervet ea pretia, quæ coacervata, & conſummata efficient lx. & ut ex ea ſumma ſummarum det Primo portionem tertiam, id eſt xx. inæqualibus pretiis redactis ad æqualitatem: & recte Joannes, qui medium conſtitui voluit C inter majora, & minora pretia, idque Primo dari, & hoc ſi heredes fuerint ex æquis partibus: nam ſi ex inæqualibus, puta Primus ex uncia, Secundus ex quadrante, Tertius ex ſemiſſe, Quartus ex ſextante, & partem Secundi Primus emerit xii. Partem Tertii xx. Quarti xxiii. coacervatis pretiis omnibus, ex ea ſumma Primus feret partem undecimam. id eſt v. atque ita docet Juriſconſultus bonum virum quemadmodum arbitrari debeat: nam & quis bonus vir niſi Juriſconſultus æquitatis magiſter atque ſacerdos? Dixi de fundo à pluribus coheredibus, vel ſociis vendito ſub haſta. Nunc dicam de vendito per partes, vel communi commandatario, vel communi inter alios non cum mandatario ex *d. l.36. §. quod ſi fundum*. *Si tibi* mandavi, ut eum fundum, qui venibat per partes mihi emeres, eo D addito, ut non aliter tenear mandati, quam ſi totum emeris, quid fiet ſi cœperis emere partes quaſdam, ſed defeceris in medio itinere nec potueris etiam emere reliquas, puta nolentibus dominis eas vendere? Contractus ex conventione legem accipiunt. Cum magno incommodo mandatum hujuſmodi ſuſcepiſti: namque hoc caſu tibi emeris partes quas occupaſti emere cum ſperarem etiam reliquas redempturum te, & tuo periculo, & ingratiis, inquit, eas retinebis. Non eſt legendum ingratus, ſed ingratiis. Sic Latini loquuti ſunt omnes, non Comici tantum, ſed & M. Tullius pro Quintio: *Extorquendum eſt invito, & ingratiis*: & vi. Ver. *Dicent, quæ neceſſe erit ingratiis*: & ſimili forma gratiis. Plautus Captivis: *Cujus numquam vultum tranquillavi gratiis*. Quod ſi eam legem mandato non adjecero, E res expedita eſt, mihi emptæ erunt partes, & meo periculo. Tranſeamus ad *l. 37.*

Ad L. Hominem 37. Mand.

HOMINEM *certum pro te dari fidejuſſi, & ſolvi: cum mandati agatur, æſtimatio ejus ad id potius tempus, quo ſolutus ſit, non quo agatur, referri debet: & ideo etiamſi mortuus fuerit, nihilominus utilis ea actio eſt: aliter in ſtipulatione ſervatur: nam tunc id tempus ſpectatur, quo agitur: niſi forte, aut per promiſſorem ſteterit, quo minus ſua die ſolveret: aut per creditorem, quo minus acciperet: etenim neutri eorum fruſtratio ſua prodeſſe debet.*

Ait, Hominem certum: & adjicit Accurſius, idem ſi in-

ſi incertum : quod non ſero : alioquin fruſtra dixiſſet certum, cum hoc loco tum *l. 23. de verb. oblig. l. pen. C. de uſur. leg.* & aliis pleriſque : & vero, quod hic quæritur an morte hominis, quo de agitur perimatur actio, aptari homini incerto non poteſt, hic enim non moritur. Etiam non recipio, quod adjicit, homine promiſſo generaliter, & fidejuſſore dato, ſi quem ſolverit fidejuſſor, non eſſe ei cum reo mandati actionem niſi viliorem ſolverit : nam qui hominem generaliter debet, non liberatur viliorem dando, *l. ſi heres generaliter, de leg.* 1. nec moveor *l. fidejuſſorem, Mand.* quoniam de his rebus eſt, quæ pondere, numero, menſura conſtant, à quibus non abſque ratione corpora ſeparantur : nam qui corpus debet, veluti hominem, tenetur ne peſſimum det : idcirco furem dando non liberatur, quia talem ſervum habere non expedit. Qui exempli gratia, triticum debet, ſi in obligatione non ſit adjecta bonitas tritici, peſſimum & viliſſimum dando liberatur, modo ſit integrum, & incorruptum, ut ſi in ea regione in qua contrahitur obligatio, ſit Italicum, Africum, Gallicum, Gallicum dando liberatur, quia & hoc habere expedit : & ſi forte fidejuſſor cum poſſet peſſimo tritico ſe liberare, melius ſolverit, & actione mandati vel certi condictione repetat melius, quod ſolvit, repellitur exceptione doli mali : & bene, Cum poſſet : nam ſi ex neceſſitate melius ſolverit cum non eſſet alterius tritici comparandi copia, aliud dicendum eſt, *l. 50. §. ult. hoc tit.* quæ utitur exemplo Africi pro meliore, licet Plinius Italico principatum det. Erravit etiam plurimum Accurſius in ſpecie hujus legis, & in reddenda ratione differentiæ inter actionem mandati, & actionem ex ſtipulatu. Mandatu tuo fidejuſſi pro te Stichum dari, & dedi : ago mandati, ut conſequar hominis ſoluti æſtimationem : quæritur quanti ſit æſtimandus: poſſit hodie eſſe pluris, vel minoris quam fuerit ante, aut certe hodie nihili, qui fuerit in pretio ante : Pretium enim cujuſque rei pro tempore eſt, ut Seneca ait III. de Benef. Ergo utrum ejus temporis æſtimatio fiet, quo ſolvi, an quo mandati ago? Et ait tempus ſolutionis ſpectari, non tempus litis conteſtatæ, quo ſcilicet ago mandati: alioquin ſi tempore litis conteſtatæ is homo mortuus eſſet, vel ſi debilitate flagitiove ad nullum pretium ſui redactus eſſet, inutilis eſſet actio mandati : quod eſt iniquum, *d. l. 50. §. ult.* vel etiam ſi pretioſior factus eſſet, in id reus condemnaretur, quo pretioſior eſſet litis conteſtatæ, quam ſolutionis tempore : quod etiam eſt iniquum: nam actio mandati contraria ſicut negotiorum geſtorum datur in id tantum, quod eo nomine actori abeſt abſuturumve eſt, qua de cauſa quando abeſſe intelligatur tractat *l. inter, §. abeſſe, h. t.* & id tantum abeſt fidejuſſori, quo dignus fuit ſervus ſolutionis tempore, non etiam id quo poſtea dignior factus eſt. Aliud vero ſervari ait in actione ex ſtipulatu : nam ſi quis mihi ſtipulanti Stichum promiſerit, & tempore, quo ago ex ſtipulatu mortuus ſit Stichus, promiſſor abſolvitur, niſi mortuus ſit poſt moram promiſſoris, quo caſu condemnandus eſt reus omnimodo, ne ei mora ſua proſit, *l. 23. de verbor. obligat.* ne ex culpa ſua ſibi liberationem adquirat. Mora enim culpa eſt. Et moram eſſe ſignificat ſi ſua die non ſolverit, ut *l. trajectitiæ, de oblig. & act.* hoc igitur caſu reducetur æſtimatio ad tempus moræ, id eſt, ad diem, qua ſolvi debuit. Mora etiam eſt ſi patiatur ſecum litem conteſtari : & ideo ſi moriatur Stichus poſt litem conteſtatam, æſtimatio referetur ad tempus litis conteſtatæ, vel ad tempus mortis utro tempore pluris fuerit, *l. pen. de cond. trit.* Et ſimiliter ſi deterior, vel pretioſior factus ſit Stichus poſt ſtipulationem, non præterita æſtimatio quanti fuerit tempore ſtipulationis veniet in hanc actionem, id eſt, in condictionem triticariam ex ſtipulatu, de qua hæc lex neceſſario accipienda eſt (ſtricta enim actio ex ſtipulatu æſtimatoria non eſt) ſed veniet arbitrio judicis æſtimatio præſens, ut & in fundo promiſſo reſpondit Pap. *l. fundum Cornelianum, de novat.* in qua, quod ſecus eſſe ait ſi quis promiſerit, Quanti fundus eſt, rationem manifeſtam habet, quia ea verba referuntur ad tempus ſtipulationis, non ad futurum tempus, Quanti erit. Ergo ſi de fundo, vel homine promiſſo agatur condictione triticaria ex ſtipulatu, tanti æſtimabitur fundus, vel homo quanti eſt litis conteſtatæ tempore : quod tamen ita procedit, niſi poſt moram promiſſoris deterior factus ſit, hoc enim caſu ad tempus moræ referetur æſtimatio. Quod ſi poſt moram pretioſior factus ſit, referetur æſtimatio ad tempus, quo pluris fuerit, rei judicatæ ſcilicet, vel mortis, *d. l. pen.* Et ita ſi oblatum ſervum noluerit ſtipulator accipere, ac deinde pretioſior factus ſit, & nunc eo facto pretioſiore agat condictione triticaria ex ſtipulatu, non quanti nunc eſt feret ne ei ſua mora proſit, ſed quanti fuit moræ tempore : quod in hac lege his verbis ſignificatur : Aut per creditorem, quo minus acciperet. Mora eſt fruſtratio debitoris non ſolventis, vel creditoris non accipientis. Non autem id ſignificatur ſimpliciter, quod Acc. adnotavit, poſteriorem moram creditoris apud eum reſidere eique ſoli nocere, abolita priore : quod dum adjicit etiam procedere poſt litem conteſtatam, non uſquequaque eſſe verum docuimus in *l. trajectitiæ*. Et quod attinet ad rationem differentiæ inter actionem mandati, & actionem ex ſtipulatu, impudenter, qui primum tentant nullam eſſe differentiam, in quo etiam non perſtant : & imprudenter, qui in æſtimationem agi mandati, in rem ipſam ex ſtipulatu, quæ ſi interierit ſine culpa rei, & conſequenter actio interierit neceſſe eſt : nam & ex ſtipulatu hic agitur condictione triticaria, quæ æſtimatoria actio eſt, & mandati non in æſtimationem nominatim, ſed in id quod ex bona fide dari oportet. Et dum interrogor cur in actione ex ſtipulatu ſpectatur tempus litis conteſtatæ, non in actione mandati, hoc ſoleo primum dicere ſimplicius, Quod enimvero aliud tempus poſſis ſpectare in actione ex ſtipulatu? nec enim uſquam occurret quidquam de ſpectando tempore ſtipulationis, in quæſtionibus hujuſmodi, niſi in ſpecie *l. cum quis, de obl. & act.* quam expoſuimus Tract. III. Deinde latius ita enarrare rationem differentiæ, fidejuſſor me ære alieno liberavit ſolvendo pro me, & durat liberatio etiam mortuo homine poſt ſolutionem, ergo & actio mandati, quæ durat, vel tantum utiliter cœpto negotio licet eventus non ſucceſſerit, *l. 17. de in rem ver.* alioquin officium ſuum erit fidejuſſori damnoſum, & aberit ei homo quem ſolvit pro me. Stipulator neque mihi rem geſſit ſtipulando, neque ei propter me quidquam abeſt. Non eſt igitur cur agat ex ſtipulatu ſi homo promiſſus interierit ſine culpa mea. Culpæ nomine intelligo etiam moram, ut *l. ſi ſervum, §. ſequitur, de verb. obl. & d. l. fundum Cornelianum*. Idem ſi deterior factus ſit ante moram, non eſt, quod in actione ex ſtipulatu velit duci æſtimationem ſervi retrorſum. Et hæc quidem ſatis ſunt ad ſententiam hujus legis, ſed non ad quæſtionem univerſam de æſtimanda re, quæ petitur, quam tamen non poſſum non tractare plenius cum ſit cottidiana. Si quis in ea quæſtione diceret non eſſe differentiam inter judicia bonæ fidei, & ſtricti juris, refelleretur hac lege, quæ ſi agatur de homine æſtimando actione mandati, qua ſcilicet fidejuſſor experitur, qui hominem ſolvit pro alio, tempus ſolutionis ſpectari ait, non tempus litis conteſtatæ, ſive homo poſt ſolutionem interierit, ſive deterior, aut melior factus ſit, in actione ex ſtipulatu ſpectari tempus litis conteſtatæ. Et de actione ex ſtipulatu loquitur, quæ ſtricta quidem eſt initio, & origine ſua, ſed deſinit in æſtimationem arbitrariam, id eſt, de condictione triticaria ex ſtipulatu, in qua non res ipſa venit tantum ſed quanti res eſt : quæ adjectio etiamſi inducatur in modum exceptionis actionem ſtrictam arbitrariam facit, ut exceptio doli mali actionem ſtrictam, bonæ fidei facit, *l. Seja, de don. cau. mor.*

& omni-

& omnino actiones arbitrariæ ſunt, quæ duas clauſulas habent, unam de re ipſa, alteram de æſtimatione, quarum priori, qui paret, abſolvitur poſteriori, qui priori non paret, plerunque damnatur poſteriori. Verum quod ait in ea actione mandati, qua fidejuſſor experitur ſpectari tempus ſolutionis, idem conſtitui non poteſt in aliis judiciis bonæ fidei, quibus non agitur de re ſoluta pro alio, veluti commodati, depoſiti, empti, venditi, & ſimilibus. Quæ igitur alia differentia inter ea conſtituetur, & judicia ſtricta? an nulla conſtituetur? an in omnibus æſtimabitur pretium, quod eſt litis conteſtatæ tempore? Et (*) *l. 3. §. in hac, Comm.* docet in ſtrictis litis conteſtatæ tempus ſpectari, ut hoc loco Africanus tradit, & confirmat *l. vinum, de reb. cred. & l. ult. de cond. trit.* quæ omnes ſunt de condictione triticaria: nam quod in *d. l. ult.* idem omnino eſt in *l. vinum*, & una ex Sabino, altera ex Caſſio, qui ejuſdem fuere ſcholæ. Confirmat id etiam *l. fundum Cornelianum, de novat.* quæ tempus litis conteſtatæ ſpectari ait ſive melior, ſive deterior facta res fuerit, ſi modo debitor non ſit in mora. Sed hoc tamen ita procedit, ut primum tamen ſemper ſumatur æſtimatio ejus temporis, quo dari debuit, ſi dies ſolutioni adjecta fuerit: quia die adjecta id videntur ſenſiſſe contrahentes, ut dies illa obſervaretur, *l. 50. de verb. obl.* quod & in bonæ fidei judiciis locum habere puto. Alias in bonæ fidei judiciis, *d. l. 3. §. in hac*, tempus rei judicandæ quanti res ſit obſervari ait: nec ſine ratione: nam eis id tantum petitur, quod bonus judex arbitratur, & æſtimabit dari oportere ex fide bona: atque ita litis æſtimatio refertur ad tempus rei judicatæ: & hoc ſi culpa ſua reus rem deſierit poſſidere: nam ſi dolo malo, rem æſtimat actor juratus, non judex. Et actor quanti voluerit non obſervato juſto pretio, ex animi ſui ſententia. Judex, qui & ipſe juratus ſemper agit quidquid agit, cum ſoleat initio jurare in leges, juſto pretio. Cujus vero temporis, hoc quærimus, & tractamus, & dicimus ejus temporis æſtimationem judicem ſequi, quæ eſt rei judicandæ tempore. Nec movemur *l. 3. §. ſi per venditorem, de act. empt.* quæ poſt moram ejus, qui vinum vendidit, aut triticum, tempus ſpectari ait quo res unquam plurimi fuit, tempus contractus ſcilicet, quo vinum tradi debuit pure contracta venditione: atque ita tempus moræ, vel tempus rei judicatæ: nec enim reducitur neceſſario æſtimatio ad tempus moræ, ſi poſtea res pluris eſſe cœperit, *l. ſi ſterilis, §. cum per venditionem, eod. s.* Putem etiamſi obligationi ſit adjectum certum tempus, quo vinum traderetur, id primum tempus ſpectari non tempus contractus, exemplo loci: nam ejus loci ſumitur æſtimatio, quo vinum pluris fuit, vel quo contractum eſt, vel quo agitur. Idem poteſt eſſe locus, quo contrahitur, & quo agitur, *l. herei, §. proinde, de judic.* ſed non eſt tamen ſemper. At idem eſt ſemper locus, quo agitur, id eſt, lis conteſtatur, & quo res judicatur, *l. ubi, l. ſi ii qui Romæ, de jud. Nov. 90.* Itaque nihil refert dixeris ſpectari locum quo agitur, an quo res judicatur. Nec tamen ita poteſt idem eſſe tempus quo contrahitur, agitur, judicatur, ſed tria ſunt tempora diverſa: quod maxime pertinet ad intelligentiam *d. §. ſi per venditorem.* Verum ſi certo loco vinum dari convenerit, is potius locus ſpectabitur, quam locus contractus: & hoc etiam tacite covenerit, ut ſi Romæ venierit vinum, quod erat Brunduſii, tacite conveniſſe intelligitur, ut vinum Brunduſii traderetur: & hoc eſt, quod ait *d. §. ſi per venditorem*, Nam quod à Brunduſio vinum venit, &c. id eſt, ſi vinum venit, quod Brunduſii eſt, ut in Comœdia, *Ab Andria hæc ancilla eſt.* Poſt moram autem emptoris, in eodem §. traditur æſtimari pretium, quod eſt tempore litis conteſtatæ, quo ſcilicet agit emptor ex empto. Locum autem ſpectari, quo minoris fuerit, vel quo venit, vel quo lis conteſtatur. Et forſitan idem cenſendum de tempore, ut quod ait æſtimari pretium, quod ſit cum agitur, ita procedat, ſi eo tempora minoris fuerit: nam ſi, ut ita dicam, moroſus debitor, quo pluris res fuerit infert, æquabile eſt, ut etiam moroſus creditor, quo tempore, vel loco minoris res fuerit, ferat. Ita vero reſpondeamus *d. §. ſi per vend.* Propter moram venditoris ſpectari tempus, & locum contractus, tempus moræ, ſi eo tempore, vel loco vinum pluris fuerit, non tempus, vel locum rei judicatæ. Propter moram emptoris, ſpectari tempus, & locum, quo minoris fuerit, vel quo venit, vel quo agitur. Et ad id quod abſciſe dicitur, In bonæ fidei judiciis rei judicandæ tempus ſpectari, addenda hæc exceptio eſt: Niſi per reum, vel per actorem mora fuerit: quæ exceptio etiam additur in hac lege ab Africano ad id quod dicimus, In ſtrictis judiciis litis conteſtandæ tempus ſpectari: & eſt, meo judicio, huic exceptioni adaptanda *l. pen. de cond. trit.* ita ut extra exceptionem poſitam *d. l. pen.* regula ponatur *l. ult.* de ſpectando tempore litis conteſtatæ: Nam ſi moram fecerit debitor in homine præſtando, tempus moræ ſpectatur, ſive id fuerit litis conteſtatæ, ſive aliud tempus, ſi poſt moram deterior factus ſit, ut puta luſcus, aut claudus, aut mancus, ſive vixerit, ſive mortuus fuerit poſtea. Sed ſi poſt moram pretioſior factus ſit, veluti agitator, aut pantomimus, ſpectatur tempus rei judicatæ ſi vivat, vel mortis ſi moriatur ante rem judicatam. Denique quo tempore pluris fuerit, in id damnabitur debitor per quem mora fuit, quo minus daret, aut præſtaret id quod erat in obligatione. Ex pari modo, quod hæc lex indicat, ſi per creditorem mora fuerit, quo minus acciperet utro tempore minoris res fuerit, id tantum conſequetur, ut ſi moræ initio minoris fuerit, & pluris litis conteſtatæ tempore: referetur æſtimatio ad tempus moræ non ad tempus litis conteſtatæ. Et hæc non tantum ita procedunt in condictione triticaria ex mutuo, vel ex ſtipulatu, ſed etiam ex cauſa furtiva, vel rerum amotarum, & ex alia qualibet cauſa. Conſtat enim ex omni cauſa condictionem triticariam dari. Igitur in condictione furtiva, vel rerum amotarum ita demum ſpectatur tempus furti commiſſi, quod initium eſt moræ, *l. parvi, l. ult. de cond. furt.* ſi poſtea res furtiva pretioſior facta non ſit, *l. pen. rer. amot. l. 8. §. 1. l. ex argento, de cond. furt.* Creſcit enim obligatio in moroſum debitorem creſcente pretio rei, non etiam decreſcit: Nec quidquam obſtat *l. 2. §. quæſitum, de privat. del.* quæ in condictione furtiva ait æſtimationem non egredi retrorſum tempus litis conteſtatæ: nam id ita accipiendum eſt, ut non retrorſum æſtimetur quanti res eo in anno plurimi fuerit, ut in actione legis Aquiliæ, ſed ut ait *l. 8. §. 1.* quanti unquam plurimi fuerit, vel furti ſcilicet facti, vel litis conteſtatæ, vel rei judicatæ, vel mortis tempore. Sed de his hactenus. Concludamus hoc tantum, ſi quæratur quanti à judice æſtimanda res ſit, quæ petitur, excepto caſu hujus legis, quo in actione mandati tempus ſolutionis obſervatur, In bonæ fidei judiciis rei judicandæ, in ſtrictis litis conteſtandæ tempus obſervari. Et huic regulæ aliam addamus exceptionem, niſi moram fecerit debitor, aut creditor: nam ſi moram fecerit debitor, utro tempore res pluris fuerit, vel moræ, vel litis conteſtatæ, vel rei judicatæ, vel mortis, tanti damnabitur reus. Sin autem creditor moram fecerit, utro minoris fuerit, condemnatio fiet. Hæc eſt ſumma definitio hujus quæſtionis valde notanda: nam nullus eſt hodie, vel judex, vel patronus, vel Juriſconſultus, qui non hæreat maneatque ſuſpenſus quoties tractatur hac de re, Tranſeamus ad *l. 30. de act. empt.*

Ad L. ſervus 30. de action. emp.

SERVUS *quem de me cum peculio emiſti, prius quam tibi traderetur, furtum mihi fecit: quamvis ea res, quam ſubripuit interierit, nihilominus retentionem eo nomine ex peculio me habiturum ait: id eſt, ipſo jure ob id factum minutum eſſe peculium: eo ſcilicet, quod debitor meus ex cauſa* condi-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 17.*

conditionis ſit factus: nam licet ſi jam traditus furtum mihi feciſſet, aut omnino condictionem eo nomine de peculio non haberem, aut catenus haberem quatenus ex re furtiva auctum peculium fuiſſet, tamen in propoſito, & retentionem me habiturum: & ſi omne peculium penes te ſit, vel quaſi plus debito ſolverim poſſe me condieere. Secundum quæ dicendum, ſi nummos, quos ſervus iſte mihi ſubripuerat, tu ignorans furtivos eſſe, quaſi peculiares ademeris, & conſumpſeris, condictio eo nomine mihi adverſus te competat: quaſi res mea ad te ſine cauſa pervenerit.

Vendidi tibi ſervum cum peculio: is ſervus prius, quam tibi traderetur mihi rem aliquam ſubripuerat, eaque res interierat: deinde tradidi ſervum, & peculium, non deducto eo, quod mihi ſervus debuit ex cauſa condictionis furtivæ, quod minuebat peculium ipſo jure, *l. 6. & 8. de pec. leg.* etiam extincta re furtiva: nam fur interitu rei furtivæ non liberatur, quia ſemper moram facere intelligitur, *l. 8. de cond. furt.* Itaque ſi per errorem integrum tibi peculium præſtitero non habita ratione ejus, quod mihi ſervus debuit, ex ea cauſa datur mihi condictio certi de indebito ſoluto, quod plus ſolverim, quam eſſet in peculio. Nec obſtat *l. ex quibus, de condic. ind.* quæ de retentione, ſive deductione loquitur, quæ per exceptionem fit, non de ea, quæ fit ipſo jure. Ex quibus cauſis retentionem, vel deductionem ipſo jure habemus, actionem non habemus, ea ſi ſolverimus, certi condicere poſſumus, ut hoc loco, & *l. 5. §. ult. de imp. in rem dot. fact.* id eſt, condicere id poſſumus, quo deminutum eſt peculium deminutave dos ipſo jure ex edicto prætoris, vel ex XII. aut lege Julia. Ex quibus cauſis retentionem habemus oppoſita exceptione doli non ipſo jure, ea ſi ſolverimus, certi condicere non poſſumus, *d. l. ex quibus, l. ſi in area, eod.* incerti condicere poſſeſſionem poſſumus, quam per errorem tranſtulimus in alium, *l. qui exceptionem, §. ſi pars, eod.* Quid vero dicemus, ſi poſt traditionem ſervi, & peculii, is ſervus mihi rem ſubripuerit? An tenetur emptor condictione furtiva de peculio? Movet dubitationem, quia ex maleficio hæc actio eſſe videtur, *l. ſi mulier, §. pen. rer. amot.* & ex maleficio non venit actio de peculio: rurſus rem perſequitur, non pœnam, & ideo non male videtur dari etiam in peculium poſſe. At placuit media ſententia exiſtimantium teneri dominum duntaxat in id quo locupletius factum eſt peculium, in reſiduum autem ſervum eſſe noxæ dedendum, *l. 4. l. pen. de condic. furt. l. 3. §. pen. de pecul. l. 3. §. ult. l. 5. rer. amot.* atque ita erit hæc actio partim de peculio, partim noxalis? Quod ſi nihil ſit verſum in peculium, erit noxalis tantum, vel ſi tota res furtiva ſit verſa in peculium, de peculio tantum. Quid vero ſi ia ſervus antequam mihi traderetur ex cauſa emptionis, nummos venditori ſubripuerit, & ego eos conſumpſero bona fide quaſi peculiares? Et notat repetitionem eorom eſſe per condictionem ſine cauſa, ut ſicut ſupra demonſtratum eſt ſuo caſu eſſe condictionem indebiti, ſuo condictionem furtivam, ſir etiam hoc ſuo caſu condictio ſine cauſa: & his, ut opinor, adjecerat Africanus ſtatim, quod habuimus ſupra *l. ult. de neg. geſt.* de eodem ſervo vendito cum peculio, qui ante traditionem rem aliquam venditori ſubripuit: ſi emptor eam ad ſe perlatam bona fide vendiderit quaſi peculiarem, ac deinde ea in rebus humanis eſſe deſierit: quo caſu datur etiam venditori de pretio condictio ſine cauſa, vel actio negotiorum geſtorum. Sequitur in hac lege.

Si ſciens alienam rem ignoranti mihi vendideris, etiam prius, quam evincatur, utiliter me ex empto acturum putavit in id quanti mea interſit meam eſſe factam: quamvis enim alioquin verum ſit, venditorem hactenus teneri, ut rem emptori habere liceat, non etiam ut ejus faciat, quia tamen dolum malum abeſſe præſtare debeat, teneri eum, qui ſciens alienam non ſuam ignoranti vendidit: id eſt, *maxime ſi manumiſſuro, vel pignori daturo vendiderit.*

Venditor in hoc duntaxat tenetur emptori, ut caveat de evictione repromiſſione nuda, & vacuam poſſeſſio-

A nem tradat, non etiam dominium. Sed recte adjicit *l. 1. de rer. perm.* etiam purgari eum debere de dolo malo: nam ſi ſciens dolo malo rem alienam vendiderit ignoranti, & tradiderit, ſtatim conveniri poteſt ex empto actione in id quanti intereſt rem emptoris eſſe factam: quod Africanus his declarat exemplis, id eſt (ſic enim eſt legendum) maxime ſi manumiſſuro, vel pignori daturo vendiderit: nam is tantum manumittere ſervum poteſt, vel pignori dare, qui ſervi dominus eſt: & alia ratio pignori dationis, vel conventionis, alia venditionis, & traditionis: illa id agitur, ut res obligetur, hac, ut poſſeſſio ſola transferatur: non poteſt obligari à me niſi res mea, poteſt poſſeſſio non meæ rei à me ſi poſſeſſor ejus fuerim in alium transferri. & ita res aliena mancipio non datur: nam mancipatione hoc agitur, ut do-
B minium tranſeat, traditione ea, quæ fit ex venditionis cauſa, ut poſſeſſio vacua tranſeat. Et mancipio non dari rem alienam, ille locus Plauti indicat in Curculione: *Egon' ut à lenone quicquam mancipio accipiam, quibus ſui nihil eſt niſi una lingua, qui adjurant ſi quid creditum eſt, alienos mancupatis, alienos manumittitis:* & quod Varro 2. de re ruſt. c. 10. ſignificat, non caveri culpam evictionis nomine niſi ſi mancipio non daretur: nam in mancipatione non interveniebat cautio de evictione, ſed alia quædam, quæ dicebatur ſecundum mancipium. Et ſecundum hæc in propoſito intereſt maxime emptoris ſervum venditum ſuum fieri quem forte emit, ut mox pignori daret, vel filium forte naturalem, aut fratrem ut ſtatim eum ad libertatem perduceret: nam in bonæ fidei judiciis etiam affectus, id eſt, neceſſitudinis ratio
C habetur, *l. cum ſervus man.* Ideoque merito agitur eo nomine ex empto in ſcientem, etiam re nondum evicta. Ex empto, inquam, non ex ſtipulatu, *l. 4. in princ. hoc tit.* Ignorana non tenetur antequam res evicta ſit niſi aliud convenerit. Imo nec ſi in ipſo limine contractus controverſia moveatur, & denuncietur emptori ne emat, ex empto agi poteſt, ſed non aliter emptor cogitur pretium ſolvere, quam ſi venditor ſatiſdet evictionis nomine, *l. pen. §. ult. de per. & com. rei vend.*

Ad L. Cum & ſi forte 44. de action. empt.

Sequitur alia quæſtio in *l. 44. eod. tit.* quam plenius eodem libro tractaſſe Africanum ſignificat *l. 45.* & eadem ſcilicet omnia, quæ Paulus exequitur *l. 43.*
D *& 45.* idcirco ea nobis diligenter enarranda ſunt. Servus cui relicta eſt fideicommiſſaria libertas in diem, vel in condicionem, non eſt quidem ſtatuliber, ſed ſtatuliberi locum obtinet, *l. non tantum, §. cui per fideicommiſſum, de fid. lib.* quod ad hoc ſcilicet, ut ſi veneat, cum ſua cauſa veneat, & poſſit, vel emptorem cogere per prætorem fideicommiſſarium (nam ex hac cauſa ſervi adverſus dominum in judicio conſiſtere poſſunt, *l. de libertate, eod. tit. l. vix, de judic. l. is quoque, de in jus voc. l. mulier, §. non eſt, ad Treb.*) ut ſe manumittat, vel heredem, vel legatarium, qui rogatus eſt, vel etiam heredem, legatario, qui rogatus eſt repudiante, quod ſervus legatus apud eum remanſerit cum ſuo onere, atque ita eum heres invitus redimet ab emptore, invituſque revendet emptor cogente prætore, *l. 15. de fid. lib.* nec
E mirum ſi cogatur revendere, qui & cogeretur manumittere. Item ſtatuliberi loco eſt, quod ad hoc ne jura patronorum graviura experiatur. Statuliber ſi ei libertas obtigerit, nullum habet patronum. Is cui obtigerit fideicommiſſaria, nullum habet duriorem, vel ingratum: nam ſi forte manumiſſus ſit ab emptore antequam exiſteret condicio libertatis, ejus patronatum recuſare poteſt, & optare heredis, vel legatarii ex Conſtitutionibus Adriani, & Pii, *l. generaliter, §. ult. de fid. lib.* quarum fit mentio l. præcedenti. His cognitis, finge. Quidam L. Titio legavit ſervos tres, Stichum, Pamphilum, Areſcuſam, & ejus fidei commiſit, ut eos manumitteret poſt annum. Titius repudiavit legatum nec liberavit heredem per acceptilationem, vel ne ſole-

ſolebant olim per æs, & libram ; Heres eos vendidit re- A
ticens cauſam fideicommiſſariæ libertatis : emptori ſer-
vierunt pluribus annis ignari fideicommiſſæ libertatis :
deinde Areſcuſam ſua ſponte manumiſit emptor : poſt
comperta voluntate defuncti Stichus, & Pamphilus ab
herede petierunt fideicommiſſam libertatem, & quam-
vis non ab eo eſſet relicta libertas, ſed à legatario, quia
tamen repudiante legatario apud eum remanſerant
cum ſuo onere, ab eo redempti, & manumiſſi ſunt
cogente prætore fideicommiſſario. Areſcuſa autem
etiamſi eſſet manumiſſa ab emptore, recuſavit cum pa-
tronum habere utens beneficio Conſtitutionum. Hæc
eſt ſpecies, ex qua oriuntur quæſtiones tres, quas an-
tequam proponam, ea narratione ejus hoc primum
notandum eſſe cenſeo: Repudiatione legatarii non
liberari heredem ex legati cauſa, quod veriſſimum eſ- B
ſe conſtat ex eo, quod eſt proditum in *l.Imp. de leg.2.*
& l.ſi filius, §.ult. de fid. lib. etiam poſt repudiationem
legati integras eſſe legatario actiones legati nomine :
nam ei cui rogatus eſt rem legatam reſtituere, eas ce-
dit, & ſi ſervum legatum rogatus ſit manumittere eaſ-
dem cedit cui ſervus voluerit, ut ab eo manumittatur
cui fuerint ceſſæ. Notandum id quoque eſt, legatum
quod repudiatur apud heredem remanere cum onere
fideicommiſſariæ libertatis : nec mirum, cum rema-
neat etiam cum onere fideicommiſſi peculiari, *l. 9. de*
uſufr. leg. nam vel fideicommiſſario in heredem ex ceſ-
ſione actio eſt, ut diximus ante, vel ſine ceſſione uti-
lis : nam plerunque cui ea ceſſione poteſt eſſe actio di-
recta, & ſine ceſſione utilis eſt. Aut certe hæc non de
repudiatione dici poſſunt, ſed de abſtentione tantum : C
Et in hac lege legatarium legato ſe abſtinuiſſe, non
autem repudiaſſe : nam repudiatione ipſo jure amiſiſſet
actiones. Prima autem quæſtio, quæ oritur ex ſpecie
propoſita hæc eſt, an emptor pretium à venditore
Areſcuſæ quoque nomine repetere poſſit, quod liber-
tam non habeat, propterea quod non vult ſe patro-
num habere. Et quod ait, quoque in l. præcedenti ſi-
gnificat jam tuliſſe emptorem pretium Stichi, & Pam-
phili, ut ante diximus redimendos eos eſſe ab emptore,
& quæſtionem in eo verſari an etiam pretium Areſcu-
ſæ actione ex empto conſequi poſſit. Movet, quod
ſua voluntate non coactus eam manumiſit, *l. 15. de*
evict.& hac ratione exiſtimabat Ulpianus non eſſe em-
ptori actionem ex empto ad pretium recuperandum,
quamvis Areſcuſa eum recuſaſſet patronum habere. D
Sed verior eſt Juliani ſententia dantis in heredem eun-
demque venditorem actionem ex empto de pretio Are-
ſcuſæ, quia ſciebat ſe vendere ancillam, quæ erat in
cauſa fideicommiſſæ libertatis, *l. 26. eod. tit.* Ignoran-
tem heredem dicerem, non teneri. Secunda quæſtio
hæc eſt, cujus ſit liberta Areſcuſa, quæ recuſat empto-
rem patronum habere, an heredis, an legatarii : nam
etſi legatarius repudiaverit, tamen adhuc videtur eum
patronum habere poſſe, cum non amiſerit actiones ſuas,
nec enim liberavit heredem, Sed recte concludit *l. ſeq.*
§. ult. heredis eam fieri libertam, nec legatarii patro-
natum eligere poſſe, cum heres emptori hoc nomine
teneatur ex empto, quod eripiat ſe ei liberta ſua.
Hæc actio datur emptori, quod libertam non habeat,
in heredem eundemque venditorem ſcientem, *d.leg.26.* E
tranſire igitur liberta debet in heredem : nam ſi em-
ptor libertam habeat, id eſt ſi Areſcuſa eo patrono
contenta ſit, ceſſat actio ex empto. Et non videtur
quidem eſſe locupletior, qui libertum, aut libertam
habet, qui patronus eſt ; quoniam jus patronatus eſt
inæſtimabile, *l.naturalis, §. ult. de præſc. verb.* Sed ta-
men intereſt mea, quod libertum habere deſierim ſal-
tem pretii nomine quanti fuit antequam eum manu-
mitterem ; hoc enim æſtimabile eſt. Eorum quæ ſunt
inæſtimabilia, qualia ſunt libertas, patria poteſtas,
dominica poteſtas, jus patronatus, jus neceſſitudinis,
ratio non habetur in judiciis, quia & haberetur fru-
ſtra. Cujus enim ratio non eſt, nec iniri poteſt : nec

alia ratione actio ingrati jure civili prodita non eſt,
quam quod difficilis ejus æſtimatio ſit. Quemadmo-
dum enim judex inibit æſtimationem ? Verba ſunt Se-
necæ docentis non poſſe dari actionem ingrati, & ita
in *l.ſi quis teſtamentum, ad leg. Aquil.* Marcellus dele-
tis tabulis teſtamenti teſtatori non dari actionem dam-
ni injuriæ : quemadmodum enim, inquit, æſtimatio
inibitur ? Duæ priores quæſtiones fuere de Areſcuſa.
Sequitur tertia de Sticho, & Pamphilo, vel altero eo-
rum. Si utrumque vel alterum erudierit emptor, an
actione ex empto eis ereptis in libertatem, evictionis
nomine poteſt conſequi ſumptus eruditionis, & mer-
cedes magiſtrorum ? Et ait Paulus *l. præced.* ad hanc
quoque ſpeciem actionem ex empto ſuppetere, quia
non pretium tantum, quod numeravit continetur em-
pti actione qua agitur evictionis nomine, ſed etiam id
omne quod intereſt emptoris, quod repetitur ex eo-
dem Pauli libro in *l. 70. de evict.* veluti adquiſitiones
ſervi, *l.venditor, de evict.* & ſumptus ac meliorationes:
atque ita jure repetet emptor id quo ſervus melior, &
eruditior factus eſt poſt traditionem ante evictionem ;
nam & ſi quo deterior factus ſit, eo minus repetet,
l.ſeq. d. l.70. Sed quid ſi in tantum ſit pretioſior factus
ut non poſſit id venditor præſtare propter inopiam, &
anguſtias rei familiaris, ut ſi agitator ſit factus, vel pan-
tomimus, quæ artes fuere ſemper in pretio, & ſunt
etiam admirabiles, licet perſonæ jure habeantur infa-
mes, *l.4. C. de ſpect.* niſi quas forte alit rea, nec merces
compellit in ludum, vel in ſcenam, *l.athletas, de his*
qui not. inf. & eleganter Tertullianus de ſpectaculis :
C *Artem magnificant, artificem notant.* Gajus utitur exem-
plo pictoris, & librarii, *l.forte, de rei vind.* quæ etiam
artes pretioſiores ſervos reddunt. Quid igitur fiet ſi
has artes ſervum emptor docuerit, nec ſufficiat tanto
pretio venditor ? Et Paulus ait, non eſſe æquum ven-
ditorem obligari in magnam quantitatem; ac mox ſub-
jicitur ratio hujuſmodi ex Afric.

Cum & forte idem mediocrium facultatum ſit, & non
ultra duplum periculum ſubire eum oportet.

Non eſſe igitur æquum mediocrem hominem, quam
mediocritatem Horatius ſignificavit his verbis: Extre-
mi primorum, extremis uſque priores, *damnari in*
quantitatem immenſam. *Accedit* mediocritas vicina-
que paupertati magis eſt. Et ait mediocrium faculta-
tum Juliani verbis, qui & in *l.patronus, de oper. lib.*
D mediocris patrimonii dixit. Ac præterea periculum
evictionis venditorem ultra duplum ſubire non oporte-
re actionem : ex empto dari in id, quod ex fide bona
dari oporteret : non oportere venditorem ultra duplum
periculum præſtare : nimia reſecari bonæ fidei judicio,
& quod excedit duplum, nimium id certe eſſe, & ita
Juſtinianus generaliter definivit in caſibus quibus agi-
tur de re certa, vel ſumma certa, veluti in venditio-
nibus, & locationibus, & omnibus contractibus, id
quod intereſt dupli quantitatem non excedere. At vi-
deamus quemadmodum duplum accipi oporteat, alias
enim duplo ineſt res, alias non ineſt, ſed duplum ad-
ſumitur extra rem, aut rei pretium. Extra rem adſu-
mitur in actionibus ex maleficio, quæ meram pœnam
continent, ut in actione furti, qua agit non dominus,
cujus intereſt rem non ſubripi, *l.ſi vendidero, §. 1. de*
E *furt.* Quod ſi ea dominus agat cujus nihil amplius in-
tereſt, quam quod dominium apud eum fuit, quod in-
tereſt non egreditur verum rei pretium, idemque hoc
caſu eſt rei pretium, & quod intereſt, idque duplatur
vel quadruplatur, *d. §.1.* ſecundum quem accipienda
eſt *l.in furti actione, eod.tit.* quæ videtur quidem ſepara-
re rei pretium ab eo, quod intereſt, & definire in actio-
ne furti non duplari, quod intereſt, quorum utrumque
falſum eſt, ſed quod intereſt intelligit, quod excedit rei
pretium, quod ſi nullum exiſtat, veluti domino agente
cujus nihil amplius intereſt, neceſſario, quod intereſt
ſine pretii continetur. In actione quoque ex empto ob
evictionem, duplum non eſt extra pretium rei, ſed
quan-

quanti res empta eſt, altetum tantum ſolvit venditor emptori, ut ſi empta ſit c. & reddit, & alia c. præſtat, non ultra, etiamſi pluris interſit, ut ſi plus quam c. in erudiendum hominem impenderit, non id omne, quod impenderit emptor recipit, ſed intra modum rationemque dupli: denique ſolutis cc. liberatur venditor, & à pretio, & ab eo, quod intereſt, & extinguitur actio ex empto. Idemque ſequimur in actione ex conducto ſi frui non liceat conductori, & conduxerit x. in annos ſingulos: nam hoc primum conſequetur ne penſionem ſolvat, vel ut prorogatam ejus anni, quo frui non licet penſionem recipiat, id eſt, x. & ratione ejus, quod intereſt alia x. tantum. Et ita quoque duplum accipimus cum dicimus uſuras, quarum exemplo idem in eo, quod intereſt conſtituitur, non deberi ſupra duplum: hoc enim dicimus non deberi altero tanto ſorte amplius, ut ſi ſors fuerit c. uſuras non deberi ſupra c. & ſolutis cc. liberationem debitori contingere tam à ſorte, quam ab uſuris: denique uſuræ poſſunt æquare ſortem non exſuperare. Verum quod ait Africanus, ultra duplum periculum evictionis venditorem non præſtare, hoc ita procedit, niſi aliud convenerit: nam admitti conventionem tripli, vel quadrupli conſtat ex *l. ſi dictum, de evict. l. ſi procurator, de jure fiſ.* ſicut in ſtipulatione judicio ſiſti, quæ in id quod intereſt concipitur, admiſſa eſt conventio ſupra ſtatutum modum, id eſt, ſupra duplum ſi non per errorem interpoſita ſit, *l.4.§.ult. ſi quis caut.* In venditionibus duplæ cautio, ut civilior ita frequentior fuit, & adeo quidem, ut etſi nulla interveniſſet, tamen veniret ipſo jure dupla in actionem ex empto, *l.2. de evict. l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, de ædil. ed.* nec tamen ex omni re, ſed ex pretioſioribus, *l. emptor, §.1. de evict.* Rei contemptibilis venditio ſimplaria eſt, quod ex ea agatur tantum in ſimplam, id eſt, ad pretium recipiendum. At uſuræ quoque ex conventione ſupra duplum ſolvuntur ſi modo ſolvantur pluribus penſionibus per diverſa tempora, & ita demum non ſupra duplum ſi ſolvantur una penſione, nec ulla uſurarum medio tempore penſitatio intervenerit, *l.10. C. de uſur.* quod tamen Juſtinianus mutavit *Nov.* CXXI. CXXXVIII. CLX. Et ſic in trajecticia pecunia ſicut uſuræ duplum excedere poſſunt, ita id quod intereſt, *l.2.§.ult. de eo quod cer. loc.* Uſuræ modus eſt duplex, Centeſima, & duplum. Neuter ſervatur in trajecticia pecunia. Item placet venditorem qui ſciens per fraudem vendidit rem alienam, vel ſervum, qui erat in cauſa libertatis, omnimodo teneri ultra duplum etiam in immenſam quantitatem, *l. ſeq.* & licet ſit generalis Conſtitutio Juſtiniani, tamen excipienda ſemper eſt cauſa doli mali, ut liberatione generaliter legata, ſemper excipimus, niſi ſi quid factum ſit dolo malo. Et hæc de caſibus certis. In caſibus incertis quibus agitur de re incerta, veluti poſſeſſione, liberatione, quibus non eſt ſimplum ad cujus rationem duplum conſtituatur, eadem Conſtitutio judici dat præcepta duo. Primum ut in id tantum, quod in veritate intereſt condemnationem faciat. Alterum, ut ne vanis partium allegationibus quibus ſua intereſſe adfingunt, animum attendat. De poſſeſſione exemplum dedi Obſ. IX. c. XXXI. de obligatione nunc, dabo aliud ex *l.13. de re jud.* à Primo ſtipulatus ſum x. à Secundo ſatiſdari Primi nomine. Si agam in Secundum, de re incerta agam, de obligatione quam is mihi præſtare debet, & lis æſtimabitur quanti re vera arbiter cognoverit mea intereſſe ſatiſdari: poteſt tantundem intereſſe, id eſt x. Primo nequeunte ſolvere poteſt minoris, ſi ſolvere poſſit partem: poteſt nihil, ſi poſſit ſolvere totum, *l.112.§.ult. de verb. obl.* Nec enim vani, & irrationabilis timoris ulla æſtimatio eſt, id eſt, quod timeat ſtipulator ne Primus fiat non ſolvendo, non ideo interim ſua intereſſe fingat ſatiſdari ſibi, ſed tunc duntaxat cum factus erit Primus non ſolvendo in totum, vel in partem. Adventitii caſus non ſunt computandi, *l.6. qui & à quib. &c.* & Græci elegantius, ὁ χαὶ τοῦτ ἔδοξεν συμβαίνειν θέματι προσέχειν ἡμᾶς. Sed revertamur ad

A quæſt. propoſitam. Sumptibus ab emptore factis in erudiendum ſervum, qui in libertatem evincitur ex cauſa fideicommiſſi, atque ita meliore, & pretioſiore ſervo effecto, venditor qui non ignorabat cauſam fideicommiſſariæ libertatis, omnimodo tenetur in id quo ſervus melior effectus eſt ſumptibus emptoris, vel in ſumptus omnes quibus melior effectus eſt. Ignorans quoque tenetur, ſed non ultra duplum: quin & vix in duplum damnabit unquam bonus judex, niſi tanti interſit, quamquam poſſit id quidem non injuſte, propterea quod ſtipulatio duplæ tacite ineſt actioni ex empto. Ergo ſi melior ſervus apud emptorem effectus ſit cum evincitur, augetur id quod venditorem emptori præſtare oportet evictionis nomine: nam, ut ſubjicit Paulus *l. ſeq.* è contrario quoque minuitur præſtatio, ſi ſervus deterior effe-

B ctus ſit, & in tantum conſequitur emptor à venditore quanti fuit ſervus evictionis tempore, quia & id tantum ei abeſt propter evictionem, *l. ſi cum venditor, §. ult. l.70. de evict.* Huic definitioni obſtat *l. ex mille, de evict.* quæ de ſervo loquitur nominatim, & ait non minui obligationem duplæ ob evictionem ſi ſervus venditus deterior, aut melior factus ſit, nec etiam augeri ſi melior effectus ſit: idemque eſſe in fundo ſi deterior, aut melior factus ſit, vel ſi alluvione fluminis auctus, aut deminutus ſit, & totus evincatur. Verum Accurſius, & omnes animadvertere probe, *l. ex mille,* loqui de actione ex ſtipulatu interpoſita evictionis nomine, quæ ſtricta eſt. Hæc committitur, uti concepta eſt, in duplum in totum tota re evicta ſive ea res melior, ſive deterior facta ſit, & ſive aucta ſive deminuta ſit: eadem enim eſt, quæ fuit ante

C etiamſi aucta, vel deminuta ſit: alioquin nos ipſi non eſſemus iidem, qui quotidie commutamur. Aliud ſervatur in actione ex empto: nam etiamſi tota res evicta ſit, in id tantum intenditur, quod ex bono, & æquo dari oportet, non ſtricto jure: hoc judicium adjicit, vel rejicit, quæ adjici, vel rejici bonum, & æquum eſt. Quid vero ſi pars fundi evicta ſit, an etiam ſtipulatio duplæ committetur in totum? Minime: eſt quidem actio ex ſtipulatu directa, aſpera, ſimplex, ſed non iniqua porro iniquiſſimum eſſet parte evicta committi ſtipulationem in totum: & ideo ſi venierit fundus mille jugerum, & flumen abſtulerit cc. ac poſtea evincantur cc. aget emptor ex ſtipulatu non pro CCI. ſed pro cc. tantum. Toto fundo evicto, id eſt, DCCC. non pro DCCC. ſed pro mille. Nunc perſequamur, quod ad eandem quæſtionem adjicit Paulus in *l. ſeq.* Dixit de ſer-

D vo vendito in quo erudiendo emptor ſumptus fecit, an evicto ſervo in libertatem eos ſumptus, vel id quo meliorem ſervum fecit repetere poſſit. Idem tractari in area vendita poteſt. Tu in area tibi vendita à non domino, tuis ſumptibus ædificium impoſuiſti, dominus ædes vindicat quaſi ſuas, ſervare poteſt ſumptus per retentionem ſive per exceptionem doli mali habita fructuum compenſatione, *l.14. com. divid. l. ſumptus, de rei vind. l. Paulus, de doli exc.* Actionem in dominum non habes, exceptionem habes, ut innumeris aliis cauſis exceptio ſive retentio eſt, non actio: & recte Demoſthenes, οἱ νόμοι ᾗ τὰ τῶν δεδέει παραγραφὰς ἀντιλαγχάνειν περὶ ὧν ἂν μὴ εἰσὶν εἰσαγωγαί: & retentionem quidem hanc habes ſive bonæ, ſive malæ fidei poſſeſſor fuerit, ut docuimus initio decimæ Obſervationis, nec eſt, quod ad-

E jiciat Accurſius in *l. ſeq.* bona fide. Quod ſi tibi hac ratione ſumptus ædificii non ſervaveris, non erit tibi eo nomine in venditorem actio ex empto. Cur enim retentione uſus non es? aut ſi per errorem eam prætermiſiſti, cur non uteris condictione incerti? Non eſt emptori actio de evictione, qui vindicante domino rem ſibi, vel id quod intereſt ſervare potuit exceptione perpetua, *l. ſi rem 1. §.1. de evictione:* ſicut non eſt fidejuſſori actio mandati ſcienter prætermittenti exceptionem perpetuam, *l. ſi fidejuſſor, §.1. mandati.* Eadem vero retentione uti non potuit emptor ſuperiore caſu in ſervo, quoniam evincebatur in libertatem. Si vindicaretur à domino, id eſt, ſi evinceretur in ſervitutem, poſſes ſimiliter ſervare tibi impenſas eruditionis, & merce-

des magiſtrorum per retentionem, *l. 1. C. de inſ. exp. l. apud, §. ſi minor, de doli exc.* & ſi ita non proſpexeris tibi, nec ages adverſus venditorem ex empto. Itaque nihil refert area, an ſervus vindicetur. At *l. ſin autem, §. ult. de rei vend.* differentiam facit inter ſervum, & aream. Verum de domino vindicante loquitur, qui aliunde ſumptus ſolvere non poteſt: quo caſu poſſeſſor ædificium tollere poteſt impoſitum areæ, eruditionem, qua imbutus eſt ſervus tollere non poteſt. Nos de domino loquimur, qui ſumptibus refundendis idoneus eſt. Rurſus hæc ita procedunt ſi emptor poſſideat: nam qui non poſſidet retentione uti non poteſt, & evinci tamen ei res poteſt licet non poſſideat, ut in *l. 9. C. de evict.* quam ita Accurſius accipit rectiſſime, quo caſu ſane emptori erit actio ex empto in id, quo melior area meliorve ſervus effectus eſt. Item hæc ita procedunt, ſi venditor ignoraverit ſe rem alienam, aut ſervum ſtatuliberum, vel quaſi ſtatuliberum vendere: nam ſi ſciens emptori tenetur omnimodo, id eſt, etiamſi retentione emptor adverſus dominum uti potuerit, atque etiam in omnes ſumptus, & in omne id quod intereſt, licet duplum excedat. Sequitur *l. 33. loc.* in hæc verba:

Ad L. ſi fundus 33. loc.

SI fundus, quem mihi locaveris, publicatus ſit, teneri te actione ex conducto, ut mihi frui liceat: quamvis per te non ſtet, quo minus id præſtes: quemadmodum, inquit, ſi inſulam ædificandam locaſſes, & ſolum corruiſſet, nihilominus teneberis: nam & ſi vendideris mihi fundum, iſque priuſquam vacuus traderetur, publicatus fuerit, tenearis ex empto: quod hactenus verum erit, ut pretium reſtituas: non ut etiam id præſtes, ſi quid pluris mea intereſt, eum vacuum mihi tradi: ſimiliter igitur, & circa conductionem ſervandum puto: ut mercedem quam præſtiterim reſtituas: ejus ſcilicet temporis, quo fruitus non fuerim: nec ultra actione ex conducto præſtare cogeris: nam & ſi colonus tuus fundo frui à te, aut ab eo prohibetur, quem tu prohibere ne id faciat poſſis, tantum ei præſtabis, quanti ejus interfuerit frui: in quo etiam lucrum ejus continebitur: ſin vero ab eo interpellabitur, quem tu prohibere propter vim majorem, aut potentiam ejus non poteris, nihil amplius ei, quam mercedem remittere, aut reddere debebis.

LOCASTI (*) mihi fundum fruendum: is publicatus eſt ſine culpa tua, ſine culpa mea, captus forte ab hoſtibus, & in publicum redactus: quamvis tua culpa abſit, teneris tamen mihi ex conducto, ut frui liceat, id eſt, ut ejus temporis, quo frui non licet mercedem remittas, aut reddas. Sed non etiam ultra teneris in id puta quod intereſt: quia præſtare vim majorem non debes, & publicatio hujuſmodi vis eſt, cum nec prohiberi, nec ei reſiſti poſſit. Et ita ſi mihi Inſulam ædificandam locaſti, & rem ædificavero, vel totam, vel ex parte, ac deinde ſolum corruerit, id eſt, deſederit terræ fragore, terræve motu, quæ vis neque evitari, neque provideri poteſt, nihilominus teneris ex conducto, ut mercedem ſolvas, *l. Martius, l. ult. h. t.* utroque caſu eſt actio ex conducto, ſed uno, ut merces non ſolvatur, altero ut ſolvatur. Et rectius id quod poſuit initio Africanus confirmat exemplo venditionis, frequens eſt horum contractuum inter ſe collatio, ut *l. prox. ſup. l. item ſi pretio. §. ult. eod. l. tenetur. §. ſed ſi vas, de act. emp.* quia maximam inter ſe familiaritatem habent, ut ait l. 2. vendidiſti mihi fundum: is publicatus eſt ſine culpa tua, ante traditionem. Quamvis abſit culpa, vel mora tua tamen teneris mihi ex empto, ſed in ſimplum, ut ſcilicet, vel me liberes actione ex vendito, vel pretium quod accepiſti reſtituas, non etiam in omne id quod intereſt fundum mihi tradi; ex quo intelligitur poſt perfectam venditionem periculum non reſpicere ad emptorem. Quod eſt contra id quod vulgo dici ſolet, perfecta emptione periculum omne pertinere ad emptorem, *l. id quod, & l. ſeq. de peric. & comm. rei vend.* Perficitur autem emptio nudo conſenſu etiam re non tradita, aut pretio non numerato. Verum ita accipienda ea regula eſt, ut pereat res emptori non pretium, id eſt, ſi res perierit ante traditionem: & perire videtur, quæ in publicum redigitur, ut pereat emptori ne id quod intereſt ſupra pretium rei conſequatur, non etiam, ut vel pretium non repetat, quod ſolvit, vel quod non ſolvit venditori ſolvere compellatur. Quod confirmat *l. quod ſi neque, de peric. & com. rei vend.* quæ lectis venditis ſi ante traditionem eos ædilis plebis, cum in via publica politi eſſent conſciderit, venditoris periculum eſſe ait, quia ſcilicet pretii petitionem non habet, quinimo reſtituit pretium ſi quod acceperit. Idem coſirmat *l. ult. de cond. cauſ. dat.* quæ in permutatione ad exemplum emptionis ſi data pecunia, ut daretur Stichus, perierit Stichus ante traditionem, pecuniæ repetitionem eſſe ait, cum tamen conſtet ex *l. naturalis, §. 1. de præſcr. verb.* non eſſe in id quod intereſt Stichum tradi præſcriptis verbis actionem. Idem etiam infra confirmabit *l. 39. de ſolut.* Contra, quæ objicitur *l. Lucius, de evict.* quæ fundo ex præſcripto principis victoria de hoſtibus parte erepto emptori, & partim diſtracto partim veteranis adſignato pro emerito periculum ait eſſe emptoris, & venditori integram eſſe de pretio actionem. Sed recte Azo in ſpecie *l. Lucius* fundum traditum fuiſſe emptori. Ante traditionem perempta re vendita pretii remiſſio, vel repetitio eſt: poſt traditionem pretii remiſſio, vel repetitio non eſt. Et traditum fuiſſe ex eo apparet, quod futuros, & inopinatos caſus evictionis dicat ad venditorem non pertinere: nec enim evincitur emptori niſi quod traditum eſt, nec ante traditionem evictionis nomine actio eſt, ſed in hoc tantum, ut res tradatur emptori. Et quod in hac lege ponitur ante traditionem publicatum fundum ſatis indicat poſt traditionem publicato fundo nullam eſſe emptori actionem: ante traditionem eſſe, ſed litem non æſtimari ſupra pretium rei de quo convenit: ſi alia ratione evinceretur res emptori veluti jure dominii, vel hypothecæ, vel poſſeſſionis, vel uſus, vel uſusfructus, vel emphyteuſeos, vel ſuperficii, periculum eſſet venditoris, ſed non etiam ſi injuria belli, aut vi majore. *Et in lectis* venditis illa diſtinctio comprobatur in *l. lectos, & l. quod ſi neque, de perie. & com. rei vend.* Nec eſt cur non transferatur etiam ad cæteras res. At rurſus huic diſtinctioni objicitur *§. cum autem, de empt. & vend.* in quo perſpicue traditur, perfecta emptione periculum rei venditæ ſtatim ad emptorem pertinere, tametſi adhuc ea res emptori tradita non ſit, & compelli emptorem ſolvere pretium. Sed juris regulæ in Inſtitutionibus proponuntur, quæ omnes ſunt ex ſummo jure, & rudimenta: In Digeſtis incrementa juris, & diligentius exactæ res ad æquitatem. Et vero æquius eſt, ut qui rem non eſt nactus emptor pretium non ſolvat. Et ita, quod proponitur in *§. certe, de rer. diviſ.* malæ fidei poſſeſſorem domino vindicante inpenſas ſervare non poſſe per exceptionem doli mali, ex jure ſummo eſt: nam æquitas aliud ſuadet ne petitor ex aliena jactura locupletetur, ut docui initio Obſervationis decimæ. Reſtat igitur, ut concludamus, ante traditionem publicato fundo, vel perempto alias, & erepto emptori vi majore, aut potentia, in hoc tantum eſſe actionem emptori, ut pretium venditor remittat, vel reſtituat. Sed addamus exceptionem, niſi per emptorem mora fuerit, quo minus res traderetur, quo caſu pro tradita habetur, nec pretii remiſſio, aut repetitio eſt, *d. l. lectos, l. 15. de ju. dot.* In qua ponendum eſt moram feciſſe maritum, non mulierem. Et ſimiliter in *l. ſi in emptione, §. pen. de contr. empt.* moram feciſſe emptorem. Item niſi per veditorem mora fuerit, quo minus rem traderet: hoc enim caſu emptori non tantum pretii nomine, de quo convenit actio eſt, ſed etiam ſi quid pluris interſit rem tradi. Idemque eſt ſi culpa, ſi ex delicto ven-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 26.*

venditoris res publicata ſit : Et has omnes fere exceptiones addi etiam oportet ad id quod in cauſa locationis ita concluditur in hac lege venditionis exemplo : publicato, vel alias perempto fundo locato conductori in hoc tantum eſſe actionem, ut mercedem, ſive penſionem locator remittat, aut reſtituat, non etiam ſi quid pluris interſit fundo perfrui. Excipiuntur enim hi caſus ſi per locatorem prius mora fuerit quo minus frueretur fundo conductor, vel ſi culpa locatoris publicatus fundus ſit, *l.item quæritur, §. ſi quis menſuras, hoc tit.* vel ſi ſciens rem alienam locaverit, & à domino evincatur, cui reſiſtere locator non poſſit *l.*35. his enim caſibus in id omne quod intereſt locator tenetur, & poſteriore etiam ultra duplum. Si ignorans locaverit, & à domino evincatur non tenetur ultra mercedem : qua in re locatio diſtat à venditione. Nam venditor etiam ignorans tenetur in id, quod intereſt rem tradi, vel habere licere, ſive venditori, ſive emptori dominus eam rem evicerit : plus enim præſtat, quam locator, poſſeſſionem vacuam, evictionem, redhibitionem. Et ad locaturem tantum ignorantem pertinet diſtinctio Africani, quæ ſequitur. Si conductor ideo frui non poſſit fundo conducto, quod publicatus ſit, vel quod chaſmate perierit, vel qua alia vi majore, aut injuria potentioris, aut jure domini cui reſiſti non poſſit, aut incurſu latronum, ut ait *l.ſeq.* ereptus ſit conductori, his caſibus conductori actio eſt in hoc tantum, ut merces remittatur, vel reddatur, & comparat publicationem vi majori, & injuriæ potentioris, & latrocinio. Sed ſi conductor fundo frui prohibeatur à locatore, vel ab extraneo quem locator prohibere poſſit, nec prohibeat, locator tenetur in id omne, quod intereſt conductoris etiam ultra mercedem, non tamen ultra duplum, & in æſtimando eo, quod intereſt habebitur etiam ratio lucri, quod feciſſet conductor ſi frui licuiſſet, *l.ſi in lege, §. colonus, hoc tit.* & vero lucraturus fuiſſet fructus ejus anni quo frui non licet, vel id quo poſtea pluris alium fundum aliamve coloniam conduxit, vel etiam quo pluris relocaturus erat, *l.qui inſulam, hoc tit.* nam id agitur hoc contractu, ut frui conductione liceat, & perfrui, *l.8. & 9. l.ex conducto, d. §. colonus, hoc tit. l.ult. de ju.fiſc.* ut igitur lucrum, & compendium ex conductione facere liceat, ut alii relocare liceat, *l.6. C. de loc.* nam fructus nomine continetur compendium : & hoc diſtat fructus ab uſu : nam qui nudum uſum habet, ut uſuarius, aut commodatarius, alii locare rem, quam utendam accepit, & ex ea compendium facere non poteſt, *l.plenum, §.1. de uſu, & hab. §.1. Inſt. eod.* Et id quidem lucri genus tantum continetur actione ex conducto, compendium ſcilicet, quod ex conductione fundi conductor facturus erat, *d. §. colonus, & l.18.* non etiam fortuitum, adventitium, extrarium compendium, puta ſi ex fructibus negotiari, & uberrimum quæſtum facere potuit : quod etiam non venit in actione ex empto, vel ex vendito : quia nec extrarium damnum : ut ſi dum moram facit venditor in tradendo frumento mancipia, aut animalia emptoris fame necata ſint, *l.ſi ſterilis, §. cum per venditorem, de act. empt.* Sed id tantum venit in actione ex empto, quod intereſt circa rem, id eſt, quod ex reipſa manat, & proficiſcitur, veluti fructus medio tempore percepti aut percipiendi, *l.venditor, de her. vend.* & acquiſitiones ſervorum, *l.venditor, de evict.* & id quo pluris res hodie eſt, *d. §. cum per venditorem, l.Titius, de act. emp.* & in actione ex vendito veniunt uſuræ quaſi fructus, non quod pretio ſoluto venditor, qui negotiari ſolebat ex mercibus plus quam ex uſuris quærere potuit, *l. ult. de per. & com. rei vend. l. Imp. §. ſi centum, de leg. 2.* Compendium negotiationis eſt extra emptionem, vel extra conductionem, & ſeparatur ab eo, quod intereſt, & ab uſura, *l.Titium, §.altero, l.qui negotiationem, de adm.tut.* & recte Theophilus in *§.plus de act.* τὸ διαφέρον καὶ τὸ κέρδος. Separat lucrum ab eo quod intereſt : itemque *l. 2. rem rat. hab.* Sed lucrum, ſive compendium extrarium, ne obſtet, *l.ſi commiſſæ, eod. tit.* & generaliter quoties ei, quod intereſt opponitur lucrum, lucrum extrarium intelligitur. Venit quidem in actionibus, quæ ſunt ex negotio geſto, lucrum quodlibet, ſive ex re ipſa ſit, qua de agitur, ſive extra rem, lucrum negotiationis, quod reus ſcilicet veluti tutor, aut procurator, aut geſtor fecit ex adminiſtratione rerum mearum, ut id mihi præſtet nec lucrum faciat ex adminiſtratione negotii mei, *d. l. qui negotiationem, l. 36. mand.* & venit etiam injuſtum, *l.8. §.1. de neg. geſt.* Sed lucrum, quod actor facere potuit, non venit, neque damnum, quo affectus eſt niſi circa rem conſiſtat, excepto uno caſu, Si pecuniam nauticam creditori certo loco reddi convenerit : hoc enim caſu lucri, & damni extrarii habetur ratio etiam ſupra duplum, aut centeſimam, *l. 2. §. ult. de eo, quod cer. lo.* quia nautica pecunia modum non habet ullum, non ſervat modum dupli, modum centeſimæ, modum non petendæ, vel arceſſendæ extra rem allegationis ejus, quod intereſt : atque ideo compendium, quod ex negotiatione creditor nauticæ pecuniæ facere potuit, ſi eo loco de quo convenit ſoluta pecunia fuiſſet, imputat debitori, atque etiam damnum, quod advenit extrinſecus, ut ſi ob non ſolutam condicto loco pecuniam inciderit in pœnam, vel pignora diſtracta, vel fiſcus cui erat creditor obligatus, qui ſemper tacitam hypothecam habet, rem creditoris viliſſimo diſtraxerit, quæ venditio reſcindi non potuit, ac ſimiliter poſſit non minus adjungi ille caſus, ſi ob non ſolutam pecuniam familia ſua fame necata ſit. Excepto hoc caſu in omnibus judiciis, vel bonæ fidei, vel arbitrariis, vel etiam in ſtrictis, quibus modo agitur ad quantum intereſt, ut loquitur *l.ſervum, de pign.* quoties æſtimandum eſt id quod intereſt actoris, ejus tantum lucri, vel damni ratio habetur, quod re vera abeſt, vel adeſt, quod rei cohæret, ut Rogerius dixit, quod rem comitatur, quod circa rem conſiſtit, & ut Græci interpretantur *d. §. cum per venditorem,* τὸ ἐν διάφορον ἐξ αὐτῶν τῶν πραγμάτων : non ejus, quod venit, aut venire potuit extrinſecus : & placet valde, quod Accurſius in *l.26. de leg.3.* poſt moram heredis, vel legatarii omne damnum venire quo affectus eſt fideicommiſſarius, ut ſi res periit, inquit, vel deterior facta ſit : addamus, ſecus ſi in rebus propriis patiatur damnum : ac præterea nunquam ratio habetur ejus, quod intereſt, quia & damni dati habeatur, & lucri intercepti, ejus ſcilicet cujus rationem haberi æquum eſt, non ejus, quod ex alterius injuria quæritur, ut ex *l.ſi is cui, §. ult. de fur.* & *l. Proculus, de dam. infec.* idem Accurſius tradidit recte in *l. ſi quis uxori, §.pen. de furt.* ſed male hoc loco ſpecialem eſſe caſum hujus legis, quo habeatur ratio lucri in putando eo, quod intereſt, cum hæc ſit definitio veterum generalis, & confirmata Conſtitutione Juſtiniani ſecundum quam ita ſolemus definire id quod intereſt, Utilitatem, quam haberem, vel habere poſſem ſi mihi damnum datum, vel lucrum interceptum non fuiſſet. Rem quæ mihi abeſt quamve lucrari potui ex cauſa, qua de agitur. Id quo jus noſtrum deterius, aut non melius factum eſt. Hæc ad tractatum, quem fecimus de eo, quod intereſt in *l. 44. de act. emp.* de eodem hæc ſupererat inſpectio, An lucri ſemper habeatur ratio, & quatenua habeatur lucri, vel damni. Nunc revertamur ad ſuperiorem Africani diſtinctionem. Hanc idem in *l. 45.* hujus tituli, Servium introduxiſſe refert in alia, ſed ſimili ſpecie, his verbis.

Ad L. Et hæc diſtinctio 35. loc.

ET hæc diſtinctio convenit illi, quæ à Servio introducta, & ab omnibus fere probata eſt, ut ſi averſione inſulam locatam dominus reficiendo, ne ea conductor frui poſſit effecerit, animadvertatur neceſſario necne id opus demolitus eſt : quid enim intereſt, utrum locator inſulæ propter vetuſtatem cogatur eam reficere, an locator fundi cogatur

ferr:

ſerre injuriam ejus quem prohibere non poſſit? Intelligendum eſt autem nos hac diſtinctione uti de eo qui & ſuum prædium ſruendum locaverit, & bona fide negotium contraxerit, non de eo qui alienum prædium per fraudem locaverit, nec reſiſtere domino poſſit quo minus colonum frui prohibeat.

CONDUCTORI frui non licet, quod tamen ei præſtare locatorem oportet: emptori habere licere, conductori frui licere. Videndum eſt qua re fiat ut conductori frui non liceat, ut ſciatur quatenus conductori competat actio ex conducto. Si quemadmodum diximus ante, fundo conducto colonus frui prohibeatur à locatore, vel ab eo cui locator reſiſtere poſſit, hoc caſu conductori eſt actio in id omne quod ſua intereſt fundi conductione perfrui etiam ultra mercedem, in qua inerit damnum ſeminis, ſi forte ſementem fecerit, & metere prohibeatur, atque etiam lucrum quod ex conductione facere potuit. Sin autem ideo colono frui non liceat quod publicatus ſit fundus, toto territorio forte ab hoſtibus capto, vel quod terræ motu deſederit, vel quod injuria potentioris, vel incurſu latronum dejectus ſit e fundo colonus, vel quod evictus ſit fundus à domino cui reſiſtere locator non poteſt, his caſibus colono in hoc tantum eſt actio ut mercedem locator remittat aut reddat, non etiam ſi quid ultra mercedem coloni pluris interſit, ſi ex conductione lucrum facere potuit, ſi ſementem fecerit: ſibi enim colonus adſcribet damnum ſeminis amiſſi non locatori, *l. ex conducto, §. ſed & ſi labes, & §. pen. hoc tit.* Eadem diſtinctione utimur in hac ſpecie. Locaſti mihi domum: poſt eam demolitus es reficiendi cauſa, atque ita feciſti ne frui conductione poſſim. Aut neceſſario id feciſti quod propter cariem vetuſtatis rueret propemodum domus, & hoc caſu teneris tantum mihi in hoc ut penſionem remittas ejus temporis quo frui non licet, ut exoneres mercedem pro rata temporis, *d. §. pen.* vel ſi prorogata ſit ut eam reddas, reſtituas, actione ex conducto vel condictione ſine cauſa vel condictione ex promutuo. Neceſſitas enim hæc vi proxima eſt. Imo vis nihil aliud quam neceſſitas contraria voluntati, & retro neceſſitas, vis contraria voluntati, vis cui inviti ſuccubimus, ut eſt in *l. pen. §. ult. de excuſ. tut.* & eleganter Græci hoc loco, *ἀνάγκη τῆς διαλύσεως ἐσχηματισμένη βία ὑπάρχει*. Aut non neceſſario ædes demolitus es, ſed quod melius forte ædificare velles, & hoc caſu teneris in id omne quod conductoris intereſt, in quo etiam lucrum continetur, ut ſi conductor cœnaculariam exercere ſolebat, & hac via plus adquirere quam ipſe locatori ſolveret, & emigraverint cœnacularii locatore refectionem ædium inſtituente non neceſſariam, atque ita interceptum lucrum conductori fuerit, quod ex relocatione ædium per ſingula cœnacula facere conſueverat, ejus lucri ratio habebitur in putando eo quod intereſt. Et hoc genus quæſtus ut notaret ideo ponit locatorem domum locaſſe averſione, id eſt, totam uno pretio, quod Græce *ὑφ᾽ ὁμαλά*, Latine quaſi averſo vultu, ut Græci *τὸ προσώπῳ διαστρεφόμενον*. Hæc ſunt contraria, locare domum averſione, & locare per ſingula cœnacula. Locaſti mihi averſione. Ego vero locavi per ſingula cœnacula. Et quod mihi per te frui non licet, nec cœnaculariis licet quibus ego locavi. Itaque his emigrantibus tanti teneris mihi quanti mea intereſt inquilinos non emigrare, *l. qui inſulam, hoc tit. l. in hanc, de damno inſec.* Et hanc diſtinctionem in hac ſpecie Servium Sulpitium introduxiſſe Africanus refert, & à præcipuo auditore Servii refertur in *d. l. qui inſulam*. Et generaliter ex eodem Servio definitur in *l. ex conducto, §. 1. hoc tit.* omnem vim cui reſiſti non poteſt dominum conductori præſtare: quod ita accipiendum eſt non ut præſtet id quod intereſt, ſed ut mercedem reddat vel remittat pro portione temporis, *d. l. ex conducto, §. pen. & § ſed & ſi labes*, ubi Buldæus male tabes, recte Baſil. *ὄλεθρος*: ſed quia de fundo poſtea agitur qui terræ motu corruit, labes non eſt accipienda pro ruina quæ venit ex imo, quæque fundum abſorbet, ſed pro ea quæ venit ex ſummo, ut ſi mons deciderit, vel ſi ex fundo vicino cruſta lapſa ſit in fundum conductum quæ fructum tulerit aut perdiderit omnem. Sed notandum ad hæc ea tantum quæ inopinata & inſolita ſunt, cedere damno locatoris, non ſi quid accidat ex conſuetudine: non item ſi quæ vitia ex re ipſa oriantur, ut ſi vinum coacuerit, vel ſi raucis, qui vermes ſunt noxii ſegetibus vel herbis, ſegetes corruptæ ſint, & hic à Græcis inter herbas noxias numeratur *ἄγρωστις* & *ὀροβάγχη*, non item ſi exercitus præteriens per laſciviam aliquid abſtulerit: namque ob has cauſas ex mercede conductor nihil quidquam deducere poteſt: & recte, aliquid per laſciviam: nam ſi prædonum more vel hoſtium milites vaſtaverint fundum totum, ex hac cauſa mercedis deductio vel deminutio fiet. Laſcivia eſt jocularium malum ſine noxius luſus, *παίγνιον* interpretantur Græci *l. 4. §. 1. de ſicariis*, alibi *τρυφήν, σπατάλην, ἀσωτίαν*. Ne dixeris laſciviam, neque dolum eſſe neque culpam. Eſt enim culpa & plerumque lata, *l. pen. vi bon. rapt.* alioquin inique coercetur. Coercentur milites lapſi per vinum aut laſciviam, *l. omne, §. pen. de re mil.* ubi vino recte conjungitur laſcivia. Ex vino enim plerumque naſcitur laſcivia. Coercetur actione in factum qui per laſciviam fugat armentum, *§. interdum, de oblig. quæ ex del. naſc.* Coercetur qui per laſciviam cauſam mortis præbuit, *d. l. 4. §. 1.* ut ſi in convivio, quæ fuit propria ſpecies ad quam proconſuli Beticæ reſcripſit Imp. Hadrianus, quidam dum ſago jactatur culpa eorum qui ſagum tenebant ita male acceptus ſit ut in ſolum ceciderit, & ex eo caſu mortuus fuerit poſt dies aliquot: qua laſcivia Suetonius ſcribit delectatum Othonem, ut noctu vagaretur ſæpe & obviorum invalidum quemque aut temulentum corriperet, & diſtento ſago impoſitum in ſublime jactaret: quam & Martialis ſignificat lib. 1. illo verſu, *Ibis ab excuſſo miſſus in aſtra ſago*. Id Italis hodie eſt sbalzar, Gallis *Berner*: nam & Gallorum antiqua lingua Sagum, *Berne*. Sed redeo ad rem. Adjicit Africanus in hac lege, ſuperiori diſtinctioni locum eſſe ſi quis ſuum prædium locaverit vel ſi alienum ignorans. In eum qui *ſcivit* ſe alienum locare ſine ulla diſtinctione dari actionem ex conducto quod frui non liceat in id omne quod intereſt, quemadmodum in venditorem ſcientem ſi habere non liceat, ut diximus ſæpe jam ſupra, atque etiam ultra duplum: nam tam à dupli definitione quam à ſuperiori diſtinctione ſemper excipere oportet conventionem *l. 9. §. Julianus, hoc tit.* & dolum malum, ne non ſit deteriori conditione is qui dolum admiſit. Male autem de ſciente locatore vulgo accipitur *d. l. 9. in princ.* cum palam lex ponat locatorem eam domum quam locavit emiſſe bona fide, nec ponat poſtea cum tempore locationis reſciviſſe rem eſſe alienam. Et quod ait, locatorem etiamſi ſine dolo aut culpa ejus domus evicta ſit nihilominus teneri ut præſtet frui licere, eo non ſignificatur teneri eum in id, quodcumque conductoris intereſt: eadem enim oratio eſt initio *l. 33.* etiamſi per locatorem non ſtet, quo minus præſtet frui licere, teneri tamen eum ut frui liceat: & tamen ita accipitur ut mercedem remittat vel reddat non ſi quid pluris interſit: idemque ſenſus eſt *l. 9.* Fateor tamen, quod in eadem lege ſubjicitur, parato locatore aliam domum non minus commodam præſtare, non cogi locatorem reddere mercedem: nam & ſi non neceſſariam refectionem domus inſtituens locator, faciat poteſtatem conductori conducendi aliam domum & offerat ſe penſionem pro eo ſoluturum, quoad domus ſua refecta fuerit, conſtat neque remiſſionem neque repetitionem penſionis eſſe conductori, *l. quod ſi habitator, hoc tit.* Sequitur alia quæſtio in *d. l. 35.*

Cum fundum communem habuimus, & inter nos convenit,

nit ut alternis annis certo pretio eum conductum haberemus, tu cum tuus annus exiturus eſſet, conſulto fructum inſequentis anni corrupiſti: agam tecum duabus actionibus: una ex conducto, altera ex locato: locati enim judicio mea pars propria, conducti autem actione tua duntaxat propria in judicium venient: deinde ita notat: nonne quod ad meam partem attinebit, communi dividundo præſtabitur à te mihi damnum? recte quidem notat: ſed tamen etiam Servii ſententiam veram eſſe puto: cum eo ſcilicet, ut cum alterutra actione rem ſervaverim, altera perimatur: quod ipſum ſimplicius ita quæremus, ſi proponatur inter duos, qui ſingulos proprios fundos haberent, conveniſſe, ut alter alterius ita conductum haberent, ut fructus mercedis nomine penſaretur.

Fundus eſt communis inter me, & te: eum communiter aramus, ſerimus, colimus, eo fruimur communiter: ſed quia ſæpe in fructibus percipiendis, & partiendis inter nos exoriuntur rixæ, & contentiones, harum amputandarum cauſa convenit inter nos, ut alternis annis fundum certo pretio conductum haberemus, ut ego puta fundo fruerer in ſolidum hoc anno datis x. pro tua parte, tu autem ſequenti anno æque datis x. pro mea parte: vel quod forte inæquales eſſent partes convenit, ut pro tua parte darem decem, tu pro mea xv. Tu cum inſtaret finis anni tui, dolo malo fructum ſequentis anni, quo me frui oportebat corrupiſti, immiſſo forte pecore, ut ponitur in *l. ſi convenerit, com. divid.* vel contra legem vulgarem locationis, ne colonus capra natum in fundo paſcat. Finge enim eum fundum fuiſſe vineam, aut agrum ſurcularium, atque ita per te factum eſt quo minus ſequenti anno fundo frui poſſem. In te mihi duplex actio eſt, ex locato pro mea parte, ex conducto pro tua. Sum enim meæ partis locator, tuæ conductor, & tu utriuſque partis fructus maligne corrupiſti: & dantur in hoc, ut præſtetur damnum, ut omne, quod intereſt etiam ultra mercedem, & ultra duplum. Et hoc cum ex Servio Julianus retuliſſet ita notavit, meæ partis nomine eſſe actionem Communi dividundo. Venire enim in hanc actionem damnum commiſſum ab uno ex ſociis. Africanus autem, & veram eſſe ait ſententiam Juliani, & ſententiam Servii: ex hac enim cauſa, vel communi dividundo agi poſſe, vel ex locato, & ex conducto: quia certo pretio fundum conduximus: quod ſi dictum certum pretium non fuiſſet, ſane ceſſaret actio ex locato, & ex conducto, quia ſine certa mercede locatio nulla eſt, & eſſet actio præſcriptis verbis, *d. l. ſi convenerit*, quaſi ex negotio ſimili locationi, & conductioni, quia non dicto pretio, id agitur veluti pro pretio, ut fructus compenſetur. Sed utroque caſu alterutra contentus eſſe actor debet, quia utraque ad rei perſecutionem reſpicit, nec licet eandem rem bis conſequi, ſive perſequi. Ergo vel actionem communi dividundo eligere debet, vel actionem ex locato, & ex conducto ſi certa merces interceſſerit, aut ſi non interceſſerit actionem præſcriptis verbis. In actione communi dividundo ineſt, quod inter ſe ſocii convenerunt, vel pepigerunt, *l. 3. com. divid.* & quod damnum rei communi unus ex ſociis dedit, *l. damno, fam. erciſc.* Ineſt actio de paſtu pecoris, ſed non ſecundum ſui naturam, eſt enim noxalis, ſed in ſimplum tantum, *l. & puto, §. ult. & ſeq. eod. tit.* Quaſi noxalis igitur, ut diximus in *l. 61. de furt.* Et hoc ipſum, quod tractavit ante ſubjicit Africanus ſimplicius ita quæri, ſi proponatur inter vicinos conveniſſe, ut alternis annis ſinguli, & ſuum, & vicini fundum proprium conductum habeant ita, ut fructus penſetur mercedis nomine, mercedis, inquam, certæ de qua convenit: nam & hoc caſu ſi quis eorum fructus inſequentis anni, & utriuſque fundi fructus dolo malo corruperit, locati judicio veniet fundus actoris proprius, conducti fundus rei proprius. Et ſimplicius ait, id eſt, detracta communione fundi, detracta actione communi dividundo, Græci, *δίχα τῆς κοινωνίας ϗ διαιρέσεως*: nam non poteſt hoc caſu introduci actio communi dividundo,

A Neque dixeris improprie locationem accipi hoc loco, quod Accurſius tentat, cum de certo pretio ponatur conveniſſe inter nos: nam nec idem poſſis dicere in ſpecie *l. ſi olei, C. de loc.* ſi fundus locatus ſit certa olei ponderatione: cum & locandi verbo lex utatur ſub titulo de locato, & contractum hunc dicat eſſe bonæ fidei: nam ſi bonæ fidei, locatio igitur vera. Contractus enim ſimilis locationi non eſt bonæ fidei, velut Do ut facias. Fateor in emptione, & venditione pretium in nummis debere conſiſtere, & recte Galenum 1. de diff. pulſ. nummum eſſe *σύμβολον ὠνῆς ϗ πράσεως*, Platon. 2. de Rep. *σύμβολον τῆς ἀλλαγῆς*. At (*) in locatione conductione dico etiam in alia quantitate conſiſtere poſſe, veluti menſura, aut pondere: ac proinde cum colono partiario contrahi locationem, & conductionem, ſi contrahendæ locationis animus fuerit, ac
B præſertim ſi de certa fructuum quantitate veluti modiis, vel amphoris tot quotannis inferendis convenit. Plinius 9. Epiſt. *Non nummo, ſed partibus locavi*. Quin etiam tentari poteſt, & locationem eſſe ſi cum partiario ita convenerit, ut inferret quotannis fructuum, qui perciperentur partem dimidiam, aut tertiam, nullo adjecto modo. Imo & ſi inter vicinos, qui ſinguli proprios fundos haberent, convenerit ut alter alterius fundum alternis annis ita conductum haberet, ut fructus nomine mercedis penſaretur, quamvis de certa mercede nihil conveniſſet, vel etiam ſi inter ſocios non conſtituta certa mercede convenerit, ut alternis fundum communem conductum haberent, & ut fructus pro penſione cederet, puto Servium dediſſe actio-
C nem ex locato, & ex conducto, alios autem dediſſe præſcriptis verbis: & componendi diſcidii cauſa Tribonianum in hoc §. de ſuo hæc verba inſeruiſſe, Certo pretio, quibus inſertis, nulla relinquitur dubitatio: detractis autem his tum duntaxat merito ad Servium notavit Julianus, quod notavit de actione communi dividundo, atque etiam Ulpianus *d. l. ſi convenerit*, vel de actione præſcriptis verbis. Ait autem in ipſo contextu, Cum eo ſcilicet, id eſt, ea condicione, pro quo vulgo male. In eo: & ita Africanus loquitur *l. 39. de ſolut.* Nunc tranſeamus ad *l. 24. de præſcript. ver.*

Ad L. Titius 24. de præſcript. verb.

T I T I U S *Sempronio triginta dedit: pactique ſunt, ut ex reditu ejus pecuniæ tributum, quod Titius pendere*
D *deberet, Sempronius præſtaret, computatis uſuris ſemiſſibus: quantoque minus tributorum nomine præſtitum foret, quam earum uſurarum quantitas eſſet, ut id Titio reſtitueret: quod amplius præſtitum eſſet, id ex ſorte decederet: aut ſi & ſortem, & uſuras ſumma tributorum exceſſiſſet, id quod amplius eſſet, Titius Sempronio præſtaret: neque de ea re ulla ſtipulatio interpoſita eſt. Titius conſulebat id quod amplius ex uſuris Sempronius redegiſſet, quam tributorum nomine præſtitiſſet, qua actione ab eo conſequi poſſit. Reſpondit, pecuniæ quidem creditæ uſuras niſi in ſtipulationem deductas non deberi. Verum in propoſito videndum, ne non tam fænerata pecunia intelligi debeat, quam quaſi mandatum inter eos contractum: niſi quod ultra ſemiſſem conſecuturus eſſet: ſed ne ipſius quidem ſortis petitionem pecuniæ creditæ*
E *fuiſſe: quando ſi Sempronius eam pecuniam ſine dolo malo, vel amiſiſſet, vel vacuam habuiſſet, dicendum, nihil eum eo nomine præſtare debuiſſe: quare tutius eſſe, præſcriptis verbis in factum actionem dari: præſertim cum illud quoque conveniſſet, ut quid amplius præſtitum eſſet, quam ex uſuris redigeretur, ſorti decederet: quod ipſum jus, & cauſam pecuniæ creditæ excedat.*

D A D I T Titius Sempronio xxx. millia certa lege. Hæc datio contractus eſt. Lex vero contractus, ſive dationis pecuniæ, pactum eſt tale, ut ex reditu ejus pecuniæ, &c. Reditus pecuniæ eſt uſura: & ut brevis, ita certa definitio uſuræ, Reditus pecuniæ debitæ, vel

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 24.*

Digitized by Google

vel reditus ſortis debitæ, vel uſusfructus nominum, A
ut *l. 3. de uſufruct. ear. rer. quæ uſu conſ.* id eſt, quaſi
uſusfructus. Sed ut intelligatur vis pacti hujus, enar-
randum nobis, id eſt, diligentius. Dationi pecuniæ Ti-
tius adjecit pactum, ut eam pecuniam Sempronius fœ-
nore occuparet quanto maximo poſſet, & ex uſuris re-
dactis tributum, quod Titius fiſco deberet, exolveret
ad finem ſemiſſis uſuræ. Si igitur collocaret pecuniam
gravioribus, quam ſemiſſibus uſuris, puta beſſibus, aut
dodrantibus commode negotio geſto, hoc pepigere,
ut quod eſſet ultra ſemiſſes uſuras, id lucrifaceret
Sempronius. Semiſſes, vel fiſco præſtaret tributi no-
mine ſi tantumdem fiſco deberetur, vel partim Titio
ſi minus eſſet in tributo, quam in uſura ſemiſſe: quod
ſi plus eſſet in tributo, placuit, ut id ne ſumeret Sem-
pronius ex eo, quod ſuperaret ſemiſſes uſuras ſi forte B
gravioribus pecuniam collocaſſet, ſed ex ſorte, id eſt,
ut tanto minus Titio redderet ex ſorte. Rurſus ſi plus
eſſet in tributo, quam in uſura ſemiſſe, & in ſorte,
placuit, ut reliquum Sempronius ſolveret de ſuo, id-
que poſtea à Titio reciperet. Hæc eſt lex, hæc pactio,
quæ addita eſt dationi pecuniæ incontinenti, quæ ver-
bis etiam ſtipulationis concluſa, & confirmata non eſt,
Ne dicas rem omnem ita geſtam eſſe pactum nudum,
ſed dicas eſſe contractum, dationem ſcilicet pecuniæ
certæ, cui ineſt pactum nudum illud, quod enarravi-
mus. Quæritur, an ex eo pacto detur actio: finge
Sempronium plus redegiſſe ex uſuris, quam ſolverit
tributi nomine, an ex pacto agere cum eo Titius po-
teſt, ut ſuperfluum præſtet ad finem modumque ſe-
miſſis uſuræ ſcilicet uti convenit. Dicam ex eo pacto C
actionem dari. Objicies regulam juris. Objiciam
hanc conventionem datæ pecuniæ lege certa, quia
datione ſumpſit effectum, non tam pactum eſſe, quam
contractum, cui ineſt pactum, ut *l. ſi dominus, hoc
titul. l. ult. Cod. de rerum permutat. l. legem, Cod. de
pactis*: & ex pacto dari actionem non quidem veluti
ex pacto propriam, ſed actionem ex ipſo contractu:
nam ſi ineſt pactum contractui, & actio igitur, ut
ita dixerim, ex pacto ineſt actioni ex contractu.
Si pactum format contractum, & actionem ex con-
tractu igitur. Ut ergo intelligamus, quæ actio ſit,
conſtituere prius debemus datio illa pecuniæ ſub pacto
ſupraſcripto, quis contractus ſit. Non eſt creditum:
ideoque initio legis non dicit, Titius credidit, ſed
Titius dedit. Jus crediti, hoc eſt, ut tantumdem red- D
datur. Jus & cauſa contractus de quo agitur hæc
eſt, ut quandoque minus reddatur, vel nihil Minus,
ſi tributum abſumpſerit uſuram ſemiſſem, atque etiam
ex ſorte delibarit aliquid. Nihil, ſi abſumpſerit, &
ſortem, & uſuram. Jus crediti hoc eſt, ut periculum
pecuniæ reſpiciat ad eum, qui pecuniam accepit.
Jus contractus de quo agitur hoc eſt, ut reſpiciat ad
eum, qui pecuniam dedit: nam ſi forte eam Sempro-
nius perdiderit ſine dolo, & culpa ſua, non tenetur:
& ſimiliter ſi vacuam, & otioſam eam habuerit, id
eſt, ſi eam fœnori non occupaverit ſine dolo, & culpa
ſua, forte quod non inveniret idonea nomina, non
tenetur. Item jus crediti hoc eſt, ut ex pacto uſuræ non
debeantur, ut docuimus in *l. qui negotia, mand.* quod
non odio uſurarum eſt receptum, ſed quia pactum ex E
continenti factum in ſtricti judicii contractibus ineſt
quidem ex parte rei, ſed non ex parte actoris: hoc
enim tantum receptum eſt in bonæ fidei contractibus:
& quod ait *l. venditor, com. præd.* per ſtipulationis,
vel venditionis legem perſonas obligari, ſic eſt acci-
piendum, ut per ſtipulationem obligentur adjectam
venditioni, vel per pactionem, non per pactionem
adjectam ſtipulationi. Lex eſt non pactio ſolum, ſed
& ſtipulatio facta ſtatim in ipſo contractu. Jus autem
contractus de quo hic agitur hoc eſt, ut ex pacto de-
beatur uſura ſemis, id eſt, quod ex uſura ſemiſſe ſuper-
eſt ſoluto tributo. Videtur ergo eſſe contractus bonæ
fidei, quia in bonæ fidei tantum contractibus uſuræ

A veniunt ex pacto interpoſito initio contractus, ut dixi
d. l. qui negotia. Et ſane contractus hic mandatum eſt
fœnerandæ pecuniæ, & ſolvendi tributi: atque ideo
ſecundum naturam mandati periculum pertinet ad
mandatorem, id eſt, ad Titium non ad Sempronium,
& uſuræ debentur ex pacto, id eſt, quod plus tulit ex
fœnore, quam intulit fiſco. Pactum adjectum man-
dato obligat, & ex eo eſt actio, non quidem propria
actio quædam, ſed actio mandati. Unum eſt tantum,
quo quis fretus contendere poſſit hunc contractum
non eſſe mandatum, quod convenerit inter Titium, &
Sempronium, ut ſi gravioribus uſuris, quam ſemiſſibus
pecuniam exerceret, id compendi faceret Sempronius,
quod excederet uſuras ſemiſſes: quod abhorret à na-
tura mandati: nam aut gratuitum, aut nullum eſt
B mandatum: ex liberalitate enim, & benignitate profi-
ciſcitur: non eſt liberalitas, quæ ſequitur lucrum, *l. 10.
§. ſed & ſi pecuniam, l. ita ut omnes, mand. l. ſi tibi
rem, hoc tit.* & ratio optima, ne ea res ſit mihi lucro,
quæ non eſt periculo meo, *l. is qui, §. 1. Commod.* Con-
tra vero dicam lucrum hujuſmodi non adeo eſſe cer-
tum, ut tolerari non poſſit hoc colore, quod ſit incer-
tum, & pendeat ex caſu: nec enim forte inveniet, qui
velit gravioribus uſuris pecuniam accipere, ſicut ſala-
rium toleratur hoc colore, quod ſit honor non merces.
Et ut depoſiti actio eſt, licet conventio excedat depo-
ſiti modum, *l. Lucius, l. Publia, §. 1. depoſ.* cur non,
& mandati, licet particula conventionis, quædam pau-
lum recedat à jure, & cauſa mandati: & ita fortiter de-
fendi poteſt. Sed tollendæ omnis controverſiæ cauſa
C tutius eſt agere præſcriptis verbis, & repetere ea actio-
ne, quod amplius fuerit in uſura ſemiſſe, quam in
tributo. Inventa eſt actio præſcriptis verbis propter
controverſias Juriſconſultorum certantium de nomine
actionis: nec enim poſſint tolli eæ, aut evitari melius,
quam ſi egeris ſine nomine ſecundum quod conventio-
ne præſcriptum eſt, narrata conventione, narrato facto:
Verum dicetur ſane hæc actio magis eſſe ſimilis actioni
mandati: nam quaſi mandatum contractum eſſe negari
non poteſt: ideoque pactum negotio adjectum ex conti-
nenti proderit ad augendam obligationem, ſive ad uſu-
rarum incrementum, de quo convenit, quia ſcilicet inſtar
hæc actio habet bonæ fidei judicii, licet ſit ſtricta: & eve-
nit etiam aliis caſibus nonnumquam, ut licet contractus
ſit ſtricti judicii uſuræ veniant ex pacto, veluti credita
D nautica pecunia, vel civitatis, vel argentariorum, vel cre-
dito frumento, vino, oleo, propriis certiſque rationibus, &
interdum etiam ſine pacto officio judicis, ut in actione
ex teſtamento, *l. 3. §. nonnumquam de uſur. l. ult. §. præterea,
C. de jure dot.* Nunc tranſeamus ad *l. 9. qui pot. in in pig. hab.*
Duæ ſunt in ea quæſtiones. Prior tres caſus complectitur,
in quibus omnibus idem jus eſt. Quot igitur caſus, tot
ſint etiam partes hujus quæſtionis. Et ait Africanus.

Ad L. Qui balneum 9. qui pot. in pign. hab.

QUI *balneum ex Calendis proximis conduxerat, pa-
ctus erat, ut homo Eros pignori locatori eſſet donec
mercedes ſolverentur: idem ante Kal. Julias eundem
Erotem alii ob pecuniam creditam pignori dedit: conſultus
E an adverſus hunc creditorem petentem, Erotem locatorem
prætor tueri deberet, reſpondit debere: licet enim eo tempore
homo pignori datus eſſet, quo nondum quidquam pro condu-
ctione deberetur, quoniam tamen jam tunc in ea cauſa Eros
eſſe cœpiſſet, ut invito locatore jus pignoris in eo ſolvi non
poſſet, potiorem ejus cauſam habendam: amplius etiam ſub
condicione creditorem tuendum putabat adverſus eum, cui
poſtea quidquam deberi cœperit, ſi modo non ea condicio
ſit, quæ invito debitore impleri non poſſit. Sed etſi heres ob
ea legata, quæ ſub conditione data erant, de pignore rei ſuæ
conveniſſet, & poſtea eadem ipſa pignora ob pecuniam
creditam pignori dedit, ac poſt condicio legatorum exſtitit,
hic quoque tuendum eum cui prius pignus datum eſſet,
exiſtimavit.*

T 1

Titius balneum Sempronio locavit ex Kalendis A proximis. Græci interpretantur convenienter ſequentibus verbis, ex Kalendis Juliis. Hunc diem recte notavit Angelus Politianus fuiſſe ſolemnem inchoandis locationibus, & mercedibus exſolvendis. Vellem addidiſſet, vel etiam Kalendas Martias, quod conſtat ex *l. defuncta, de uſuf.* Macrobius 1. cap. 12. *Menſe Martio mercedes exolvebant magiſtris, quas completus annus deberi feciſſet.* Pacti autem ſunt inter ſe Titius, & Sempronius ex continenti, vel ex intervallo, nihil refert, ante Kalendas Julias: ante diem locationis, ut Eros ſervus Sempronii pignori eſſet pro mercede. Ut fidejuſſor, ita pignus præcedere obligationem poteſt, vel diem obligationis, itemque conſtitutum, & ſtipulatio r nam & ſtipulatio acceſſio eſt aliarum obligationum, ſive concluſio, ut ſignificat *l. ſi dominus, de præſ. verb.* B Et ex pacto pignoris etiam facto ex intervallo, id eſt, ex hypotheca jure prætorio datur actio, *l. ſi tibi, §. de pignore, de pact.* Idem vero Sempronius ante Kalend. Julias, id eſt, ante diem primum locationis eundem ſervum pigneravit Gajo ob creditam pecuniam pure. Quæritur, uter ſit potior in pignore Titius, an Gajus. Movet dubitationem, quod pignus Titii acceſſerit obligationi in diem, pignus Gaji puræ, & præſenti: ac proinde prior fuiſſe videtur obligatio principalis in perſona Gaji, & pignoris obligatio igitur. Si prior, & potior: nam privilegium temporis potiorem hypothecam facit tuitione prætoris, ut Africanus ait: quia hypotheca prætoria pactio eſt: & hoc eſt, quod ait *l. major, C. de pignoribus:* ſecundum voluntatem pacti juriſdictionem, id eſt, edictum prætoris tueri pignoris C conventionem nudam. At contra Africanus, non Gajum, ſed Titium potiorem facit: quia pignus recte Titio conſtitutum eſt ab initio, licet nondum cœpiſſet quidquam deberi ex locato conducto: & adjicit Azo recte, ut peti poſſet: quia nata quidem eſt obligatio ſtatim, ſed non etiam actio ante Kalendas Julias, qui dies eſt inchoandæ locationis hoc loco, non dies finitæ locationis annive completi, non dies migrationis: nec enim migrabant anno completo, ſed quinquennio, quod ſolerent in quinquennium locationes fieri. Pignus igitur conſtitutum eſt antequam agi poſſet ex locato, vel ex conducto, antequam deberetur: & recte conſtitutum eſt: nam certum eſt debitum iri: nec enim infirmari locatio, quæ conſenſu perfecta eſt per conductorem invito locatore poteſt, nec per locatorem invito conductore, & veniente die perinde D eſt atque ſi pura locatio fuiſſet. Et hæc eſt ſententia primæ partis. Aſcendit à facilioribus ad difficiliora, & ait in ſecunda parte, Amplius idem eſſe dicendum ſi pignus acceſſerit ſtipulationi condicionali, & ante condicionem alii, qui pecuniam credidit pure, idem pignus obligatum ſit: potiorem enim eſſe cauſam condicionalis creditoris exiſtente condicione, quia pignus recte contractum eſt licet nondum cœpiſſet deberi ex ſtipulatione, quando certum erat debitum iri ſi exiſteret condicio, nec poterat promiſſor ſuo facto ſtipulationem infirmare, vel condicioni adferre impedimentum: videlicet ſi erat enndicio collata in caſum, vel in poteſtatem ſtipulatoris, non in poteſtatem promiſſoris: nam ſi in poteſtate promiſſoris, non ante in- E telligitur contracta pignoris obligatio, quam ipſe promiſſor condicionem impleverit, & cui res ante condicionem impletam fuerit obligata is potior erit. Sed ſi fuerit caſualis, vel in poteſtate ſtipulatoris, pignoris obligatio ab initio conſiſtit: & poſteaquam extiterit condicio perinde erit atque ſi pure concepta ſtipulatio fuiſſet, *l. potior, §. 1. hoc tit.* & eſt ſimilis ſpecies legis primæ hoc titulo. Cur vero amplius eſt hoc ita conſtituere in creditore condicionali, quam in creditore in diem? quia ſcilicet ex contractu in diem obligatio naſcitur ſtatim, & facile igitur ei accedit pignus ſtatim. Ex contractu condicionali obligatio non naſcitur antequam extiterit condicio: & tamen pendente condicione pignus recte contrahitur, nec poteſt ſolvi invito creditore, atque adeo tempus illud obſervatur, quo contractum eſt, non quo extitit condicio, & præfertur hic creditor illi, cui poſtea idem pignus pendente eadem condicione obligatum eſt. Amplius etiam eſt in tertia parte, quam quod fuit in ſecunda, dum idem ait eſſe dicendum ſi pignus acceſſerit legato condicionali, id eſt, ſi heres legatario condicionali rem ſuam pignori obligaverit, & mox eandem antequam exiſteret condicio legati obligaverit creditori, ac poſt legati condicin extiterit: nam legatarius in pignore potior erit perinde atque ſi, ut creditum ita purum legatum fuiſſet: quia pignus recte initio contractum eſt, nec potuit ſolvi invito legatario, eum nec fuerit in poteſtate heredis efficere ne exiſteret condicio, quæ non fuit in ejus poteſtate: aliud enim eſſet dicendum, ſi ita legatum proponeretur, Illi do, lego ſi heres Capitolium aſcenderit: nec enim firmo jure niteretur pignus contractum ante impletam condicionem. Amplius autem hoc eſt in legatario, quam in ſtipulatore condicionali, quod ſtipulator condicionalis ſit creditor, legatarius condicionalis non item, *l. is cui, de obligat. & act. l. 27. qui & à quib. man.* ex quo multæ differentiæ ſequuntur in jure inter legata, & ſtipulationes. Condicio ſtipulationis retrotrahitur: Condicio legati retro non trahitur. Eſt igitur in hac lege gradatio quædam hoc modo: Non tantum potior eſt locator, cui ante diem primum locationis pignori res obligata eſt, licet ante eum diem, alii eadem pignori obligata ſit credenti pecuniam pure, ſed etiam ſtipulator condicionalis, cui pendente condicione pignus obligatum eſt, & non tantum ſtipulator condicionalis, ſed etiam legatarius condicionalis. Et ne quis nunc objiciat *l. 1. in fi. l. potior, in prin. hoc tit. l. pen. ſupra tit. prox.* notandus eſt quartus caſus quo non idem dicendum eſt. Si Titius pignus acceperit in eam pecuniam, quam poſt numeraret, & antequam numeraret eadem res Gajo numeranti pecuniam pignerata ſit, & poſt Titius numeraverit, in eo pignore potior erit Gajus non Titius; quia pignus Titii non tenuit ab initio propterea quod ſolvi potuit nnda voluntate debitoris non accipiendo pecuniam, vel creditoris non numerando. Et omnino ſunt in hoc titulo, vel in hac quæſtione de ordine creditorum hypothecariorum, obſervandæ eæ regulæ. Priorem tempore eſſe potiorem: à qua excipitur mulier, quæ de dote ſua agit: quamquam creditor is, qui prior muliere eſt per retentionem pignoris æquum ſit, ut mulierem expellat, quod per actionem hypothecariam non poſſit. Excipiuntur, & alii creditores quorum privilegium licet poſteriores ſint, potius, & potentius eſt privilegio temporis, *l. 5. 6. 7. hoc tit.* Si ex pecunia mea eum eſſet neceſſaria refectio ædes refectæ ſint, quæ alii prius fuerant pigneratæ, ego ſum potior. Si ex pecunia mea emptæ ſint ædes, quæ alii fuerant obligatæ prius generaliter obligatis bonis præſentibus, & futuris, ego ſum potior: ſed hoc intereſt, quod priore caſu habeo tacitam ex SC. *l. 1. in quibus cauſ. pig. tac. cont.* poſteriore non item. Expreſſam habeo, & eam quidem privilegiariam, *l. quamvis, C. de pign. l. licet, C. qui pot. in pig. hab.* Tacitam non habeo, niſi pupillus ſim ex Conſtitutione Severi, & Antonini, aut niſi emptor ſolvendo non ſit: nam ſi hoc caſu in ſubſidium habeo rei emptæ utilem vindicationem, perinde atque ſi ipſe emiſſem, *l. uxor marito, de don. int. vir. & uxor.* cur non, & vindicationem quaſi hypothecariam? Hodie eſt magna quæſtio quid ſit dicendum ſi rem vendidero, & tradidero, & convenerit, ut ea res mihi pignori eſſet donec pretium ſolveretur, an ſim potior illo, cui ante obligaverat emptor omnia bona ſua preſentia, & futura: & intelligo judicari ſecundum me: non abs re: nam dominium ejus rei acquirit emptor, cum hac cauſa, ut mihi ſit nexa pro pretio, *l. 1. §. ult. & ſeq. de reb. eor. qui ſub tut.* & cum hac cauſa igitur ſive hac cauſa prælata, debet prior creditor in ea re jus ſibi pignoris vindica-

dicare. Aliæ regulæ ex ſunt: Facto aut perfecto contractu, nec impleto, tempus dati, vel conventi pignoris obſervatur non tempus impleti contractus: quia ab initio recte conſtitutum eſt pignus. Neque perfecto neque impleto contractu, tempus contractus ſpectatur, non tempus dati, aut conventi pignoris: quia nulla intelligitur contracta obligatio ante contractum, & ut de ſtipulatione dicitur *l.6. de novat.* numerationem fieri implendæ ſtipulationis gratia, quæ præceſſit, ita hoc caſu fieri videtur contractus implendi pignoris cauſa. Difficilior eſt altera quæſtio de qua ſcribit in hunc modum:

Titia prædium alienum Titio pignori dedit: poſt Mævio: deinde domina ejus pignoris facta marito ſuo in dotem æſtimatum dedit: ſi Titio ſoluta ſit pecunia, non ideo magis Mævii pignus convaleſcere placebat: tunc enim priore dimiſſo ſequentis confirmatur pignus cum res in bonis debitoris inveniatur: in propoſito autem maritus emptoris loco eſt, atque ideo, quia neque tunc cum Mævio obligaretur, neque cum Titio ſolveretur, in bonis mulieris fuerit, nullum tempus inveniri, quo pignus Mævii convaleſcere poſſit: hæc tamen ita, ſi bona fide in dotem æſtimatum prædium maritus acceperit: id eſt ſi ignoraverit Mævio obligatum eſſe.

Priuſquam ingrediar hanc quæſtionem, quædam dicenda ſunt ſine quibus ea intelligi, aut definiri non poteſt. Dimiſſo priori creditore, ſive debitor ei ſolverit, ſive poſterior creditor, vel obtulerit, obſignaverit, depoſuerit pecuniam debitam, poſterior ſubit locum prioris, *l.4. l.potior, §.ult. hoc tit. l.1. l.cum tibi, C. eod.* & potior eſt non in ea tantum quantitate, quam credidit, ſed etiam in ea omni, quam ſolvit priori, *l.creditor, §.ſciendum, hoc tit. l.ſecundus, C. de pign.* & poteſt pignus vendere ſi potuerit vendere prior, licet ipſe ſuo jure non potuerit, *l.Ariſto, tit. præced.* Denique dimiſſo priori creditore, ut hæc lex ait, poſterioris pignus confirmatur, & convaleſcit. Dices merito. Imo non convaleſcit, quod recte contractum eſt ab initio, & manſit idem ſemper eodem jure: nam etiam nondum dimiſſo priori creditore poſteriori datur actio hypothecaria adverſus debitorem, & quemlibet poſſeſſorem præter priorem creditorem, vel ad eum, qui ab eo emit, *l.creditor, §. ſi ſimpliciter, hoc tit.* At convaleſcere dicitur hoc loco, non quod initio non tenuerit, ſed quod jam non poſſit ſibi avelli privilegio temporis à priori creditore, qui dimiſſus eſt: infirmum quidem erat pignus quodammodo manente obligatione prioris creditoris, ſed firmius redditur ea ſublata. Id quoque ſciendum eſt, pignus rei alienæ non valere, *l. ſervus quem, §. ult. de act. empt.* Neque tamen omnino eſſe inutile, atque ideo facile convaleſcere, ut inferius dicemus, & retentioni locum eſſe: imo & creditori ignoranti hypothecariam dari adverſus debitorem, vel poſteriorem creditorem, vel alium poſſeſſorem non dominum, & debitori pigneraticiam, *l.ſi rem alienam, §. pen. l.ſi pignore, §. ſi prædo, de pig. act. l.ſi ab eo, de pignor. l.ſi non dominus, hoc tit. l.4. §. ſi rem, de uſurpat. & uſuc.* itemque ignoranti creditori debitor eo nomine tenetur contraria pigneraticia, ſive ſciens, ſive ignorans rem alienam obligaverit, quod conſtat ex *l.tutor, §. 1. de pig. act.* & imperitiſſime quidam in *l.rem, de cont. empt.* quod non eſt in vet. libris, Accurſio adſcribit non eſſe creditori eo nomine contrariam actionem. Item ſciendum eſt, pignus rei alienæ convaleſcere adquiſitione dominii non quidem ipſo jure, non directo, ut loquitur *l.ſi Titio, de pig.* Sed per retentionem, *l.1. in princ. eod.* id eſt per exceptionem doli mali, quod improbe debitor velit rem auferre creditori, quam ei pigneravit, quod ſit mendax: nam actioni, vel exceptioni doli inſunt mendacia. *l.quid enim, de dolo,* & hoc etiamſi creditor ſcierit rem ſibi alienam pignerari: nam ignoranti certum eſt non tantum dari exceptionem, ſed etiam utilem actionem, *l. rem, de pign. act. l.5. C. ſi res al. pign. da. ſit:* in qua lege exemplo pigneraticiæ, id eſt ad exemplum hypothecariæ, ut in jure frequenter

A utiles actiones dari dicuntur exemplo directarum. His cognitis, finge. Mulier quædam rem alienam Titio pignori dedit, poſt Mævio: deinde domina ejus rei facta eſt. Convaluit pignus utriuſque adquiſitione dominii, etiam poſterioris: nam quod valeret ab initio ſi res fuiſſet debitoris, convaleſcit poſtea ſi res facta ſit debitoris. Atquin valuiſſet pignus poſterioris creditoris ſi res debitoris fuiſſet, *l.creditor, §.ſi ſimpliciter, hoc tit.* convaleſcit ergo poſtea dominio adquiſito debitori. Mox vero mulier marito eandem rem æſtimatam dedit in dotem: vendidit igitur, & maritum ejus dominum fecit, & pretium voluit eſſe in dotem: & ad extremum mulier Titium dimiſit priorem creditorem ſoluta pecunia. Quæritur an Mævius poſſit adverſus maritum agere actione hypothecaria. Et ait, non poſ-
B ſe: nam ſi agat, vel agat ex perſona Titii quaſi in ejus locum ſucceſſerit, vel ex perſona ſua: non poteſt ex perſona Titii: nec enim ſucceſſit in locum Titii, quia nec potuit in pignus ſuccedere, quod jam non eſt in bonis mulieris, ſed mariti: non poteſt etiam agere ex ſua perſona ſuoque jure. An quia ſicut poſterior creditor non poteſt agere hypothecaria adverſus eum, qui à priore creditore pignus emit, *d.§.ſi ſimpliciter, l.1. C. ſi ant. cred. pig. vend.* ita non poteſt agere in eum, qui à debitore emit: quod utique admitterem ſi emerit à debitore, ut ex pretio debitor liberaret ſe à priore creditore, & liberaverit ſe: quia hoc caſu emptor ſuccedit in locum prioris creditoris, *l.3. C. de his qui in pr. cred. l.Ariſto, tit. præced.* At in hac ſpecie data re æſtimata in dotem ex pretio non eſt liberatus prior credi-
C tor, ſed id maritus retinuit dotis cauſa: igitur non ſucceſſit in locum prioris. Et præterea in eo, qui emit à priori creditore non diſtinguimus ſcierit an ignoraverit rem alii obligatam eſſe: nam emptio rata eſt ſi jure creditor vendiderit, adeo ut nec poſteriori creditori ſit offerendi facultas, *l.3. tit. ſeq.* In marito diſtinguitur: nam ſi ſcierit rem fuiſſe obligatam Mævio, tenetur hypothecaria, ſi neſcierit, non tenetur. Non eſt quærenda alia ratio, quam quæ ab Africano redditur. Nullum tempus inveniri poſſe quo pignus datum Mævio valuerit, aut convaluerit. Non valuit quo tempore contractum eſt. Non convaluit quo tempore dimiſſus eſt Titius: quia & hoc & illo tempore res fuit aliena. Ratio eſt ſumpta ab enumeratione partium, ſed vitioſe, ut videtur, quandoquidem prætermittitur pars una,
D id eſt medium tempus. Medio tempore pignus Mævii convaluit adquiſito dominio mulieri, & convaluiſſe ex eo apparet, quod ei detur in malæ fidei emptorem actio hypothecaria. At certe verius eſt, nec medio tempore convaluiſſe pignus Mævii, quia ei obſtabat Titius, qui eum præcedebat; nec poterat utrumque pignus implere: ac proinde infirmum erat Mævii pignus duabus ex cauſis, quod res aliena erat, & quod Titius prior erat: quarum una tantum efficit quantum altera: & una quidem cauſa convaluit pignus medio tempore dominio adquiſito mulieri, altera non convaluit, quia medio tempore dimiſſus Titius non eſt, ſed poſt æſtimationem demum, aut venditionem rei in maritum factam. Nullo igitur tempore plene convaluit: & ideo nec agit hypothecaria in maritum ignorantem.
E In ſcientem agit, quia id egit dolo malo cum muliere, ut res æſtimaretur fraudandi Mævii cauſa. Et hoc cum non perciperet Accurſius multa comminiſcitur in hunc §. ac primum ideo non convaleſcere pignus Mævii dominii adquiſitione, quod ſimpliciter eſſet contractum id eſt nullo alio modo adjecto nullave lege, ſed ita ſi deſiiſſet teneri Titio: deſiit autem teneri quo tempore deſierat eſſe in bonis mulieris: male, nam Africanus repugnat. Titio, inquit, dedit, poſt Mævio. Hoc quid aliud eſt, quam, utrique ſimpliciter dedit? Male, ſciſſe Mævium rem fuiſſe alienam, & ideo adquiſito dominio non dari ei actionem hypothecariam. Hoc enim non omiſiſſet Africanus ſi ratio reſponſi penderet ex eo. Deinde etiamſi ſcivit, non dabitur quidem

ei,

ei, fateor, hypothecaria adverſus debitorem, id eſt adverſus dominum, *l. 1. de pig.* ſed adverſus alium poſſeſſorem dabitur, ergo adverſus maritum. Male etiam adjicit Mævium ſciſſe eam rem obligatam Titio: nam hæc ei ſcientia nihil obeſt niſi in hoc ne agat contraria actione, *l. tutor, §. pen. de pig. act.* non etiam ne agat hypothecaria actione. Male, eam rem alienam fuiſſe obligatam Titio quia erat debita mulieri: tunc enim pignus Titii ab initio conſtitiſſet etiam ante adquiſitionem dominii, *l. 1. de pig. l. 3. §. 1. hoc tit.* nomen enim pignori datur recte, & pignus, & jus quodcumque noſtrum quod eſt in re aliena: deinde obligata cur fuerit res Titio non eſt quod quærat, cum nullo verbo Africanus dicat rem fuiſſe obligatam Titio: ut perperam quoque mox adjiciat, ideo fuiſſe obligatam Titio quod ignoraſſet rem fuiſſe alienam: quæ ratio etiam non eſt idonea: nec enim ideo magis obligatur pignus rei alienæ, quod creditor ignoret rem eſſe alienam. Illud peſſime, etiamſi mulier inæſtimatam rem dederit in dotem, Mævio non eſſe actionem hypothecariam: nam tempore dimiſſi Titii hoc caſu res fuiſſet in bonis mulieris: & convaluiſſet igitur ſine controverſia pignus Mævii. Et illud item peſſime, non teneri etiam in hypothecaria maritum ſi mala fide rem æſtimatam dotem acceperit: iniquum enim hoc eſſe, ne ei fraus ſua proſit, & contra manifeſtam diſtinctionem Africani. Sequitur *l. 51. de ædil. ed.*

Ad L. Cum mancipium 51. de ædilit. edic.

CUM *mancipium morboſum vel vitioſum ſervus emat, & redhibitoria vel ex empto dominus experiatur, omnimodo ſcientiam ſervi, non domini ſpectandam eſſe ait: ut nihil interſit, peculiari an domini nomine emerit: & certum incertumve mandante eo emerit: quia tunc & illud ex bona fide eſt, ſervum cum quo negotium ſit geſtum, deceptum non eſſe: & rurſus delictum ejuſdem, quod in contrahendo admiſerit, domino nocere debet: ſed ſi ſervus mandatu domini hominem emerit, quem dominus vitioſum eſſe ſciret, non tenetur venditor: circa procuratoris perſonam, cum quidem ipſe ſcierit morboſum, vitioſum eſſe, non dubitandum quin quamvis ipſe domino mandati vel negotiorum geſtorum actione ſit obſtrictus nihilo magis eo nomine agere poſſit: at cum ipſe ignorans eſſe vitioſum, mandatu domini qui id ſciret emerit, & redhibitoria agat ex perſona domini, utilem exceptionem ei non putabat opponendam.*

QUÆSTIO legis hæc eſt: ſervo vel filio emente mancipium morboſum aut vitioſum cujus mens & exiſtimatio ſpectanda ſit, patris vel domini, cui ex eo contractu acquiritur actio, an filii. vel ſervi qui contrahit: quæ definitur in priori parte legis. Poſterior pars eſt de procuratore ſimiliter utrum procuratoris opinio ſpectanda ſit qui emit mancipium morboſum aut vitioſum, an domini: nam ſi quis emerit ſibi ignorans mancipium morboſum aut vitioſum, jure honorario, id eſt ex ædilitio edicto habet actionem redhibitoriam reſcindendæ venditionis cauſa in venditorem, qui ſcivit aut ſcire debuit nec certiorem fecit emptorem, vel jure civili habet actionem ex empto: nam redhibitio quoque continetur empti judicio, *l. ex empto, §. redhibitionem, de act. emp.* & electio eſt emptoris utro jure experiri malit. Sed ſi ſciens emerit, non poteſt queri nec agere in venditorem eo nomine. Quid ergo ſi non ipſe ſed ſervus ſuus emerit, aut filiusf. aut procurator, cujus ſcientia vel ignorantia ſpectabitur? De ſervo primum dicam, deinde de procuratore. Et quæ de ſervo, eadem de filiof. Et rurſus de ſcientia primum dicam, deinde de ignorantia. Venditor domino non tenetur redhibitoria vel ex empto actione ſi ſervus ſcierit mancipium quod emebat eſſe morboſum aut vitioſum, dominus ignoraverit. Scientia ſervi, qui negotium geſſit, domino nocet: quod Africanus ait eſſe verum omnimodo, id eſt indiſtincte ſive emerit ſervus ſuo nomine, quod eſt peculiari nomine, ſive

A emerit nomine domini. Si ſuo nomine, hoc eſt certiſſimum ſpectandam eſſe ſcientiam ſervi, quia ſibi negotium principaliter geſſit, non domino. Sed idem erit ſi emerit nomine domini. Nomine domini emit, qui domino emit nominatim ſive mandatum habeat ſive non, id eſt ſive quaſi procurator emat ſive quaſi geſtor. & latius patent hæc verba, Nomine domini quaſi generalia, quam mandato domini. Et rurſus omnimodo, id eſt ſive quoties dominus mandavit emi, certum emi mandavit veluti Stichum, ſive incertum, id eſt hominem generaliter: nam utroque caſu ſcientia ſervi inſpicitur non domini. Si incertum, eſt ratio cur ſcientiam potius ſervi ſpectari conveniat, qui emit certum, quam domini, qui mandavit emi incertum: quia dominus omnem emptionem poſuit in arbitrio ſervi, dum

B generaliter ei mandavit ut hominem emeret quem vellet. Sed idem tamen erit ſi certum emi mandaverit: inſpicietur enim ſcientia ſervi eaque domino nocebit: & generaliter his omnibus caſibus delictum, id eſt culpa vel ſtultitia ſervi, qui ſciens emit hominem morboſum aut vitioſum domino nocebit, quia non erit domino etiam ignoranti facultas reſcindendæ venditionis per actionem redhibitoriam, vel ex empto. Nunc de ignorantia tractemus. Ut ſcientia ſervi domino nocet indiſtincte, quo minus habeat actionem redhibitoriam, an & ignorantia prodeſt quo magis habeat eam actionem, licet ipſe ſcierit mancipii morbum aut vitium? quod dicendum videtur, ut contrariorum ſit contraria conſequentia. Et ſane ſi ſuo nomine ſervus emerit, ignorantia ſervi domino ſcienti prodeſt, ut ei

C competat actio redhibitoria: idemque erit ſi mandaverit dominus incertum hominem emi: ſed addi poteſt ad utrumque caſum exceptio, *arg. l. imo, de lib. cauſ. & l. 2. §. ſi ſervus, pro empt.* niſi tempore emptionis præſens dominus fuerit, qui ſciebat venalis ſervi morbum aut vitium & potuerit ſervum prohibere ne emeret nec prohibuerit: hoc enim caſu ignorantia ſervi ei non prodeſt: quod habet rationem manifeſtam. Quid autem ſi dominus certum hominem emi mandaverit, qui non ignorabat hominis morbum aut vitium? Et hoc quoque caſu placet ignorantiam ſervi domino ſcienti non prodeſſe: quia ipſe contraxiſſe intelligitur, non ſervus: quod confirmat *l. 13. de cont. empt.* nec eſt in eo quidquam, quod repugnet, niſi objeceris rationi quam adduximus, quod ipſe dominus

D ſcilicet videatur negotium geſſiſſe non ſervus: eidem rationi eſſe conſequens ut ſi ſcierit ſervus tale eſſe mancipium, dominus ignoraverit, qui eum ipſum emi mandavit, ſcientia ſervi domino non noceat, quod tamen negavimus ante de ſervi ſcientia tractantes. Nec eſt quod reſpondeas, niſi dixeris, quod eſt in regula juris, rapiendam eſſe occaſionem juris quæ præbet benignius reſponſum. Benignius eſſe reſcindi venditionem ſemel contractam, cujus ſuſtinendæ occaſio præſens eſt aliqua: & coerceri quoque edicto occaſionem reſcindendæ venditionis ex cauſa morbi vel vitii quod latuit emptorem, brevi tempore, puta ſex menſium: nam actio redhibitoria eſt ſemeſtris. Idcirco non domini tantum ſcientia, qui certum hominem emi mandavit impedit actionem redhibitoriam, ſed

E etiam ſcientia ſervi: & hoc eſt, quod ait, ſcientiam ſervi ſpectari ſive certum dominus ſive incertum emi mandaverit: & in eo ſolo conſiſtit differentia inter ſcientiam & ignorantiam ſervi: nam ſi certum emi mandaverit, ignorantia ſervi non inſpicitur, ſi incertum, inſpicitur: & quod ait illo loco, Ex bona fide eſſe, ſervum qui contraxit deceptum non eſſe, id eſt ignorantiam ſervi inſpici debere, id ut ſubjicit, non obtinet illo caſu quo dominus certum emi mandavit. Concludamus ergo, ſcientiam ſervi inſpici etiamſi dominus certum emi mandaverit quem ignorabat eſſe vitioſum aut morboſum: nec eſt ullus locus in jure qui huic concluſioni in eadem ſpecie repugnet de actione redhibitoria. Opponitur quidem, *l. 2. de litig. & l. imo, &*

ſeq. de lib. cau. Verum non ſunt de actione redhibitoria, ſed de aliis caſibus: at ſimilibus: imo diſſimilibus, & in quibus non eſt par utilitatis ratio ne promiores ſimus ad reſcindendas venditiones. Et caſus *l. 2.* hic eſt. Qui ſciens emit rem litigioſam, fiſco pœnam committit, *l. 1. de jur. fiſc.* Ignorans excuſatur. Quid ſi ſervus emerit? Scientia ſervi inſpicitur, ſed ſi dominus certam rem emi mandaverit ignorans litigioſam eam eſſe, hoc caſu ſcientia ſervi non inſpicitur: quod efficit eadem benignitatis ratio, ne dominus ignorans & innocens propter ſcientiam ſervi in pœnam incidat: eadem igitur ratio in genere, non in ſpecie. Caſus autem *l. imo, & ſeq.* hic eſt. Qui ignorans emit liberum hominem, qui venire ſe patiebatur dolo malo, adverſus eum habet actionem pœnalem in duplum. Qui ſciens, non item. Quid ſi ſervus meus emerit ſciens, ego ignoraverim? Scientia ſervi inſpicitur, niſi mandavero certum emi nominatim: nam mihi hoc caſu ſane competit pœnalis actio, hac ratione, ne propter ſcientiam ſervi pœnæ eximatur liber homo, qui ſe quaſi ſervum dolo malo venire paſſus eſt, maxime cum non tam emiſſe videatur ſervus meus, quam ego, qui nominatim ſervo eum hominem emendum deſtinavi. Et in ſumma, in caſu hujus legis ſcientia ſervi nocet domino etiamſi certum emi mandaverit, ignorantia prodeſt, niſi certum emi mandaverit. In caſibus *l. 2. & l. imo, & ſeq.* ſcientia ſervi nocet, & ignorantia prodeſt: niſi dominus certum emi mandaverit: hoc enim caſu neque ſcientia ſervi domino obeſt neque ignorantia prodeſt. At quod hoc caſu detracto ita definitur, ſcientiam ſervi nocere domino: ignorantiam ſervi prodeſſe domino eſt contra regulam *l. 5. de jur. & fact. ign.* niſi ita accipiatur, principali perſonæ neque alterius ſcientiam nocere nec alterius ignorantiam prodeſſe: ut coheredi in petenda bon. poſſeſſione coheredis ſcientia non nocet, vel ignorantia non prodeſt. Imo & filio cui principaliter defertur bon. poſſeſſio, patris ſcientia non nocet, id eſt, non cedunt filio ignoranti dies petendæ bon. poſſeſſionis quibus ſcivit pater delatam eſſe filio bon. poſſeſſionem, & ſimiliter patris ignorantia filio ſcienti non prodeſt, *l. 3. & ult. quis or. in bon. poſſeſſ. ſer.* & ſimile exemplum ſumi poteſt ex *l. non ſolum, §. ſed & ſi plures, de lib. cau.* Principalis autem perſonæ ſcientia nocet, vel ignorantia prodeſt heredi ejus, & ſucceſſori univerſali, vel etiam illi cui per eum omne emolumentum adquiritur, id eſt, patri vel domino: atque ita in ſuperiori ſpecie petendæ bon. poſſeſſionis, quæ delata eſt filio principaliter, ſcientia filii nocet patri, ignorantia filii prodeſt patri. Et ita in caſu hujus legis & *d. l. 2. & l. imo*, principalis perſona eſt ſervus, aut filius, qui emit ſuo nomine. Sed & pro principali habetur, qui emit nomine domini, vel patris, ſi non ex mandato emit, vel ſi ex mandato emendi hominis incerti: quia collato in eum arbitrio emendi hominis, quem vellet, factus is eſt quaſi auctor & princeps emptionis: & ideo ſcientia ejus domino nocet, ignorantia prodeſt. Dominus autem habetur pro principali ſi mandaverit certum hominem emi: & ideo ſcientia, vel ignorantia domini inſpicitur non ſervi, præterquam in caſu hujus legis, quo ignorantia quidem ſervi non inſpicitur, ſed ſcientia inſpicitur ut cohibeatur occaſio reſcindendæ venditionis: & ſimiliter ut cohibeatur occaſio uſucapionis, quæ lucrum poſſeſſori ex re aliena parat invito domino, quæque ob eam rem multis conſtringitur legibus, ne facile procedat, indiſtincte ſcientia filii, vel ſervi patri, vel domino nocet: imo quod amplius eſt in uſucapionis cauſa, quam redhibitionis ſcientia patris, vel domini etiam uſucapioni obſtat indiſtincte: qua de re tractatur in *l. heres, §. ult. de uſurp. & uſuc.* Et hæc de priori parte hujus legis ſufficiant: quæ qui bene perceperit, etiam intellexerit, quam erret à vero Accurſius, dum ab his verbis, Nomine domini, quæ tamen generalia ſunt, excludit mandatum domini, dum ab his, Sive certum ſive incertum mandante domino emerit, excludit Nomen domini. Tranſeamus ad poſteriorem partem, quæ eſt de procuratore: & in ea procuratoris nomine continetur etiam voluntarius, id eſt, geſtor, qui ſine mandato geſſit negotium alienum, ut *l. 17. de in rem ver.* ac propterea recte ſubjicit, eum teneri mandati, vel neg. geſtorum, mandati, procuratorem verum ſcilicet, neg. geſtorum, procuratorem voluntarium, ſive geſtorem, & ita Quintilianus 7. c. 4. *Male geſtæ procurationis, in foro, negotiorum geſtorum: nam & mandati actio eſt:* & *l. 4. de fidejuſſ.* quæ ita non male legitur à Græcis, diviſa una quæ vulgo eſt, ſententias in duas. Poteſt accipi fidejuſſor ejus actionis, quam habiturus ſum, Adverſus eum pro quo fidejuſſi, vel mandati, vel neg. geſtorum actionem habeo. Cujus vero ſcientia inſpicienda eſt ſi procurator emerit mancipium morboſum, aut vitioſum? Si procurator emerit. Si igitur emerit nomine domini. Quod de procuratore dicam, idem dicam de tutore, vel curatore. Scientia procuratoris inhibet actionem redhibitoriam: nec enim ea vel ipſe procurator, vel dominus experiri poteſt, licet alias ex contractu procuratoris domino detur utilis actio, ſi aliter rem ſervare non poſſit, ſed domino procurator tenetur actione mandati, vel neg. geſtorum ob delictum ſuum: & hoc indiſtincte Africanus tradit, ſive certum hominem dominus, ſive in certum emi mandaverit: & ſi incertum emi mandaverit, congruit *l. imo, & l. non ſolum, §. pen. de lib. cau.* quæ ſunt de eo procuratore, qui ſciens liberum hominem emit, ſine mandato, vel ex mandato emendi hominis incerti. Sed ſi certum dominus emi mandaverit, pugnat *l. in ſervo, eod. tit.* quæ vult ſcientiam procuratoris domino non nocere, id eſt, non auferre actionem pœnalem in duplum adverſus eum, qui diſſimulavit condicionem ſuam, & hoc ne impunitus ſit dolus liberi hominis, qui improbe in ea re verſatus eſt. In quæſtione autem actionis redhibitoriæ etiamſi dominus certum emi mandaverit, ſcientia procuratoris nocet ut conſervetur venditio potius, quam reſcindatur. Ignorantia quoque procuratoris domino ſcienti non præbet actionem redhibitoriam, vel ex empto, *l. 13. de contr. empt.* At ipſi procuratori præbet, nec ſi ea agat repelli poteſt exceptione ex perſona domini. *Filius* quoque, & ſervus, qui neſcierit *morbum*, aut vitium venalis, recte agerent ex ſua perſona ſi qua ſuo nomine actione experiri poſſent. De nuntio non eſt, quod quæramus. nullus enim caſus exiſtere poteſt quo ſcientiam, vel ignorantiam ejus ſpectari conveniat: nam vice epiſtolæ fungitur, ut Accurſ. hoc loco ſcripſit recte, & nihil aliud eſt quam epiſtola loquens: ut contra Epictetus Adriano reſpondit, epiſtolam eſſe nuntium tacitum. Nuntius miniſter eſt. Procurator miniſter non eſt: officium enim præbet non miniſterium. Nunc ex inſtituto ordine explicanda venit *l. 47. de evict.* cujus hæc ſunt verba:

Ad L. Si duos 47. de eviction.

SI duos ſervos quinis à te emam, & eorum alter evincatur, nihil dubii fore quin recte eo nomine ex empto acturus ſim, quamvis alter x. dignus ſit: nec referre ſeparatim ſingulos an ſimul utrumque emerim.

Duos ſervos emi Stichum, & Pamphilum, ſingulos aureis quinque. Stichus evictus eſt. Si ſeparatim ſingulos emerim, certum eſt competere mihi ex empto actionem evictionis nomine. Si utrumque ſimul emerim, nihil etiam dubii eſſe ait quin ſit mihi actio de evictione in id, quod intereſt. Spectabitur autem in ea tantum is, qui evictus eſt, non etiam is, qui evictus non eſt, namque tot ſunt de evictione actiones, quot ſervi, quamvis ſimul empti, & uno pretio unoque inſtrumento comprehenſi ſint, *l. cum plures, hoc tit. l. & ſi uno, de act. emp.* Objicitur *l. ſi quis aliam, de ſolut.* quæ ſi pro nummis, vel qua alia re mihi debita volenti mihi

dede-

dederis duos fundos in ſolutum, evicto altero fundo, ait poſſe agi priſtina actione in ſolidum, quaſi non aliter videatur ſublata priſtina obligatio quam ſi utrumque fundum quem dediſti in ſolutum feceris meum. De priſtina actione loquitur, non de actione ex empto ut poſſit ea etiam agi in ſolidum perinde ac ſi uterque fundus evictus eſſet. Sed idem videtur dicendum de actione ex empto: nam conſtat ex hac cauſa etiam ex empto utilem actionem eſſe, *l. 4. C. de evict. l. eleganter*, de *pign. act. Nov.* 4. quia datio in ſolutum eſt ſimilis emptioni aut permutationi, quæ & ipſa emptioni ſimillima eſt, Emptioni ſi pro nummis fundus aut fundi dati ſint in ſolutum, Permutationi ſi pro alia re quæ etiam corpore conſtet. Et non eſt novum ut ſit electio actoris qua actione agat, priſtina actione quaſi non ſolverit debitor, an utili ex empto quaſi ſolverit: nam & ſi accepto tulero debitori ut mihi expromiſſorem daret nec dederit, vel agam priſtina actione quaſi inutilis ſit acceptilatio, *l. licet*, *de ju. dot.* vel actione in factum præſcriptis verbis in id quod intereſt, *l. ob eam*, *de præſcr. verb.* vel condictione ob rem dati, *l. ſi accepto*, *l. ſi mulier*, *de condic. cau. da.* quaſi utilis ſit acceptilatio. Sed ſi ſuperiore caſu datis duobus fundis in ſolutum, evicto altero, agam ex empto de evictione: dico ſeparatim ſpectandam eſſe actionem in eo fundo qui evictus eſt, non in utroque: quia tot ſunt evictiones, quot ſunt fundi, & hanc eſſe conſtituendam differentiam inter actionem ex empto & priſtinam actionem. At dubitatio præcipua hujus legis non in eo conſiſtit, ſi duos ſervos vel fundos ſimul emerim quinis aureis, evicto altero, ſeparatim detur actio ex empto ob evictionem, an utriuſque nomine: ſed hoc quæritur an evicto altero ſit actio de evictione, ſi is qui evictus non eſt tanti ſit quanti uterque emptus eſt, puta x. quoniam poteſt videri, nihil intereſſe emptoris apud quem remanet ſervus qui tanti eſt quanti uterque emptus eſt. At certe intereſt emptoris habere eum qui evictus eſt, ut quo amplius eſt alter, id lucro ejus cedat potius quam venditoris: & ita definit Julianus vel Africanus hoc loco. Sed valde obſtat *l. ſi duorum*, *de act. emp.* quæ in ſimili ſpecie vult lucrum cum damno penſari. Species hæc eſt: Quidam duos fundos vendidit ſimul uno pretio, vineam ſcilicet & pratum aut ſylvam cæduam, & vineam ſeparatim dixit eſſe c. jugerum, pratum cc. In vinea deſunt x. jugera, in prato exuperant, quoniam vinea eſt xc. jugerum, pratum ccx. Conſtat venditorem teneri ex empto quod minor ſit modus vineæ, licet amplior ſit prati, & conſtet univerſus modus ccc. jugerum *l. ſi in qualitate*, *l. ſi fundo vendito*, *de act. emp.* nec agenti emptori obſtat exceptio doli mali, quia dolo non facit qui perpetuo jure utitur, id eſt directo jure, *l. 2. C. Th. de jur. fiſ.* Et jus directum hoc eſt ut teneatur venditor qui majorem modum dixit, & ſi minorem dixit, ut quod amplius eſt ad compendium emptoris pertineat. Et ita ſi vendiderit uno pretio duos ſtatuliberos, & ſingulos dixerit manumiſſos ſub conditione dandi decem, & unus 15. alter 5. dare juſſus ſit, tenetur ex empto, quamvis conſtet ſumma, & ſit ab utroque emptor accepturus 20. Contra ſi plus ſit in vinea quam in prato, & conſtet univerſus modus, *d. l. ſi duorum*, ſignificat non eſſe quod eo caſu queratur vel agat emptor, cum quod in prato deeſt exuperet in vinea, cujus reditus longe amplior eſt quam prati. Ita judicant Juriſconſulti: ita Columella 3. cap. 3. Vulgus aliter, quod pratum ſine opere paratum ſit, & quod ei minime quaſi noceri poſſit. Sed, ut ille docet, quod vinea infamis eſt, hoc non ſuo, ſed hominum vitio contingit, qui vineta per avaritiam vel inſcitiam vel per negligentiam perdunt, qui ſi cum ſcientia ſociarent diligentiam, omnes illos qui fœnum ſuum & olera amplexantur, incremento patrimonii facile ſuperarent. Et ad extremum concludit Paulus in *d. l. ſi duorum*, in omnibus etiam ſuperioribus caſibus æquius eſſe lucrum cum damno penſari, & quod deeſt

A emptori ſuppleri: quæ concluſio Triboniani potius eſſe videtur quam Pauli: & non male producetur ad cauſam evictionis: ideoque ſi ultra pretium non interſit emptoris, non aget ex empto evicto altero in ſpecie hujus legis, vel ſi quid amplius interſit, in id tantum aget quod amplius intereſt: niſi dicamus, quod eſt verius, in ſpecie hujus legis non veniſſe duos ſervos confuſe uno pretio, ut *d. l. ſi duorum*, ſed diſtincto pretio, id eſt ſingulos quinque: nec qui dicuntur veniſſe ſimul, ideo dicuntur & uno pretio veniſſe: quamobrem non ſubeſt hic eadem admittendæ compenſationis ratio. Et obſervandum in hac ſpecie hominem dignum 10. emptum 5 Hæc fraus eſt tolerabilis, non ſi vel dignum 10. emerit quis 4. aut 3. vel dignum 10. vendiderit 21. nam propter hanc fraudem venditio quodammodo

B reſcinditur: quod non opinor eſſe primum introductum *l. 2. & 8. C. de reſc. vend.* ſed jure vetuſtiore, cum in Pandectis nullam ſpeciem inveniam, qua vel emptor dimidio minoris emerit vel venditor dimidio pluris vendiderit, & in hac ad finem dimidii emerit emptor, quod licet, non dimidio minoris. Quod ſequitur in *l. 27. de uſur.* eſt apertiſſimum.

Ad L. Cum patrifamilias 27. de uſur.

CUM patrifam. mora facta ſit, jam in herede ejus non quæritur mora: nam tunc heredi proximo hereditario jure ea competet: ideoque ad cæteros quoque deinceps tranſmittitur.

MORA fit ex perſona, *l. mora*, *hoc tit.* nec tamen ideo minus ad heredem ejus pertinet qui moram fecit,

C cuive mora facta eſt. Ad heredem ejus qui moram fecit, id eſt qui interpellatus non ſolvit, licet heres interpellatus non fuerit. Ad heredem ejus cui mora facta eſt, id eſt qui debitorem fruſtra interpellavit, licet eum etiam heres non interpellaverit. De herede ejus cui mora facta eſt loquitur Africanus hoc loco: ſed idem ſtatuimus de herede ejus qui moram fecit: & ita *l. ſi ſervum*, *§ nunc videamus*, *de verb. obl.* definit culpam debitoris, quo nomine comprehenditur etiam mora, perpetuare obligationem debitoris & ſucceſſoris ejus. Sive igitur mora defunctus fecerit ſive paſſus ſit, eam tranſmittit ad heredem, jure hereditario, ut African. ait, quia ſcilicet heres in jus omne defuncti ſuccedit, in commoda & in incommoda, in vitia & in virtutes quæ in defuncto fuerunt, *l. cum heres*, de *diver. temp.*

D *præſ. l. non ſolum*, *§. pen. de lib. cau. l. vitia*, *C. de acquir. poſſ.* & conſequenter non ad proximum heredem tantum mora tranſmittitur, ſed etiam ad ulteriores, prout heres heredem, ſicut Flaccus loquitur, velut unda ſupervenerit undam: nam quæ jure hereditario heredi proximo competunt, & ſequentibus competunt in infinitum. Quæ propriu quodam jure, non item, *l. ſciendum*, *de verb. ſign.* Et quod dicitur, moram fieri ex perſona, non hoc eſt, perſonæ eam adhærere nec ad heredem tranſire, ſed naſci eam ex interpellatione perſonæ ipſius quæ debet vel cui debetur: mora enim nihil aliud eſt quam fruſtratio interpellantis creditoris vel debitoris. Et quod dicitur *l. Titia*, *§. uſuras*, *de leg.* 2. Semel moram interveniſſe ſufficit, hoc eſt una interpellatio ſufficit modo fiat opportuno loco & tem-

E pore, nec remittatur vel intermittatur: nam ne perſona quidem mortua quæ fecit moram vel paſſa eſt, neceſſe eſt repeti interpellationem in perſonam heredis: & perperam interpretes quidam ad creandam moram plures interpellationes requirunt: & abutuntur in eam rem *l. qui Romæ*, *§. coheredes*, *de verb. oblig.* nam etſi in ejus ſpecie ponatur ſæpius factam interpellationem, non ideo ſequitur ſæpius eſſe faciendam. Quod enim ex abundanti fit, ex eo jus non ſumitur. Inſtantia quidem poſt interpellationem ut perſeveret neceſſe eſt, *l. mora*, *§. 1. hoc tit.* non etiam ut denuo cogantur teſtes & iteretur interpellatio. Interpellatio eſt admonitio, quæ fit teſtato, ſolvendi vel accipiendi ejus quod debetur. Mora, contemptio hujuſce admonitionis.

nis. Ait autem; Cum patriſamilias: quia ſoli patresfam. vel qui pro patribusf. habentur, heredem habent teſtamentarium, vel legitimum. Nunc tranſeamus ad *l.50. de ju. dot.* cujus hæc ſunt verba.

Ad L. Quæ fundum 50. de jure dot.

QUÆ fundum in dote habebat divortio facto, cum in matrimonium rediret, pacta eſt eum viro, uti decem in dotem acciperet, & fundum ſibi reſtitueret: ac datis decem, prius quam fundus ei reſtitueretur in matrimonio deceſſit. Illud ex bona fide eſt, & negotio contracto convenit, ut fundus quaſi ſine cauſa penes maritum eſſe cœperit condicatur. Et hoc evidentius circa actionem pigneraticiam apparebit: etenim ſi cum fundum Cornelianum pignoris cauſa tibi tradidiſſem, poſtea ex conventione fundum Titianum in hoc tibi tradiderim, ut Cornelianum mihi reſtitueres: minime, puto, dubitandum erit, quin ſtatim recte pigneraticia ad recipiendum Cornelianum agere poſſim.

DIVORTIO facto prius, quam repeteretur fundus quem mulier dederat in dotem, redintegratum eſt matrimonium, & pacta eſt mulier cum viro, ut is fundus ſibi reſtitueretur, & x. acciperet in dotem: adjectum eſt pactum reſtituendi fundi dationi ſecundæ dotis, quod ſi non fuiſſet adjectum, tacite idem fundus rediiſſet in dotem, *l.14. l.dotem, l.divus, l. poſt divortium, hoc tit.* Sed permutatio dotium pacto fieri poteſt ex re in pecuniam, vel ex pecunia in rem, vel ex alia re in rem aliam, *l. ſi ei nuptura, & ſeq. h.t. l. ſi mulier, tit. ſeq. l.7. de tut. & cur. dat.* qua in re permutationis verbum non accipimus ἐκφαντικῶς, ut Græci loquuntur, id eſt, proprie & κ̀ λέξιν, quia rei ſuæ cum re ſua permutatio non eſt, & utriuſque rei domina eſt mulier, alioquin (*) rei meæ cum pecunia aliena, vel contra, permutationem fieri nihil vetat, ſi modo pecunia non detur pro pretio, ſi permutationis non emptionis contrahendæ animus fuerit: & ea ratione in ſpecie *l. ult. de cond. cau. da.* permutatio eſt, ut Græcis videtur, non emptio, ſi pecuniam dedi, ut Stichum dares. Nec pugnat quidquam cum *l. naturalis, §.1. de præſ. verb* ne in eo quidem, quod ait Sticho mortuo ante traditionem, pecuniæ repetitionem eſſe: hoc enim fit exemplo emptionis, *l. ſi fundus, loc.* quam permutatio imitatur. Et ob id ſolum periiſſe Stichus dicitur ei, qui prior pecuniam, vel aliam rem dedit, quod non poſſit agere præſcriptis verbis in id quod intereſt ſibi Stichum tradi: quæ ultima fuit ſolutio Accurſii: & ita *l.7. de præſ. verb.* datur pecunia, ut Stichus manumittatur non tamen pro pretio: alioquin ceſſante domino Stichi, ſtatim Stichus eriperetur in libertatem, *l. Paulus, de lib. cau.* Verum ad rem. Secundum conventionem initio propuſitam renovato matrimonio vir accepit x. in dotem, nec tamen reſtituit fundum: deinde mortua eſt mulier in matrimonio. Quæritur qua actione heredes ejus fundum repetere poſſint? Et ait eſſe condictionem ſine cauſa. Sed forſitan eſt, & actio de dote: nam ceſſavit quidem manente matrimonio, nec potuit dari ex pacto adjecto ſecundæ doti: verum ſoluto matrimonio cur non dabitur actio de dote, maxime cum dicat ex bona fide, & ex negotio contracto eſſe fundum reddi? nullum enim aliud negotium contractum eſt, quam dotis, & condictio ſine cauſa bonæ fidei non eſt, ineſt tamen actioni bonæ fidei, *l. ult. de condict. ob turp. cauſ.* & cum illa concurrit *l.2. de condic. ſine cau.* & ita ſi conventione fiat permutatio pignoris, veluti ex fundo Corneliano in fundum Titianum ea lege, ut Cornelianus reſtituatur, recte agitur pigneraticia ad recipiendum Cornelianum, vel quod adjiciendum puto condictione incerti ſine cauſa: nam condictione certi dominus agere non poteſt: poſſeſſionem denique non rem condicere poteſt. Sequitur *l. 9. de fun. dot.*

Ad L. Si marito 9. de fun. dot.

SI marito debitori fundi, id quod debet, doti mulier promiſerit, dotalem fundum effici: quod ſi ei promittat, qui fundum, aut decem debuit, in arbitrio eſſe mariti, quod in dote ſit: quod ſi Stichum, aut fundum debuit maritus, & quod debet, doti ei promiſſum ſit: Sticho mortuo fundum in dotem eſſe. His conſequens eſſe ait, ut ſi Cornelianum, aut Sempronianum fundum debenti, id quod debet, doti promiſſum ſit, utrum eorum dotalem eſſe malit: plane utrum velit alienaturum, alterum alienari non poſſe: ſi tamen alienum rurſus redimat, adhuc in ejus poteſtate eſt an cum quem retinuiſſet, alienari velis.

Sciendum eſt l. Julia prohiberi fundi dotalis alienationem, & pignerationem: & addi ex ea exemplum poteſt vitioſe, aut inutiliter contracti pignoris, *l. cum vitioſe, de pig.* cujus nec retentio erit creditori, nec fiſco, qui ſucceſſit creditori, ſicut nec fiſco, qui marito ſucceſſit ejus fundi pigneratio eſt, *l. 2. hoc tit.* Lex autem Julia intelligitur de fundo inæſtimato: nam hic proprie dotalis eſt, *l. un. §. in fundo, C. de rei ux. act.* Fundus æſtimatus non eſt dotalis, ſed mariti proprius emptionis jure, niſi uno caſu, ſi relinquatur arbitrio mulieris, ut vel fundum repetat ſoluto matrimonio, vel æſtimationem: hoc enim caſu fundus æſtimatus l. Julia comprehenditur nec alienari poteſt quem mulier repetere ſi velit poteſt, *l. 11. h. t. l. 1. C. eod.* Quod ſi vel detur æſtimatus ita, ut æſtimationem reſtituat maritus ſoluto matrimonio, vel ita, ut in poteſtate ſit mariti reſtituere fundum, aut æſtimationem, alienari poteſt, & quanti emerit maritus, non quanti vendiderit ſoluto matrimonio repetitio eſt. Sed multum tamen alia in re intereſt æſtimatus detur in dotem hoc, an illo modo: nam ſi ut æſtimationem reſtituat maritus, ſola æſtimatio eſt in dotem, & fundus alienari, vel obligari poteſt. Et hæc eſt ſpecies *l. 6. C. de uſufr.* in qua videtur legendum, æſtimatio, ubi legitur, eadem poſſeſſio. Sin vero, ut vel fundum reſtituar, vel æſtimationem, in pendenti eſt utrum ſit in dotem res, an æſtimatio: quoniam hoc omne pendet ex voluntate viri varia, & mutabili: alienato fundo, æſtimatio erit in obligatione: non alienato, aut redempto fundo, utrumque erit in obligatione, & fundum reſtituendo liberabitur maritus. Illud etiam non eſt omittendum, lege Julia *permitti alienationem* fundi dotalis volente, & *conſentiente* muliere: & voluntati ratihabitionem comparari, *l. æſtimatis, ſol. mat.* Sed & hodie ex *Nov. 61.* fundus dotalis alienari poteſt, ſi modo ſemel, atque iterum conſenſerit mulier, & maritus ſit ſolvendo: quo caſu quanti fundum vendiderit maritus, tanti tenebitur judicio dotis: & inde petenda eſt ratio *l. ult. tit. præcedentis.* Vir accepit in dotem fundum æſtimatum c. deinde adjectum eſt pactum, ut fundus reſtitueretur eodem pretio, id eſt, tanti pretii, nec deterior ſoluto matrimonio ex pacto reſtitui fundum oportet omnimodo. Quid ſi venierit ce. volente muliere? An & tunc reſtituendus eſt fundus? Sic ſane niſi malit ce. quanti fundum vendidit præſtare, *l. æſtimatis, ſol. mat.* Voluntas mulieris facit, ut liberetur reſtituendo ce. nam & voluntas mulieris confirmat alienationem: & *l. 12. hoc t.* dum ſoceri voluntaten non ſufficere ait, ſatis probat ſufficere mulieris. Id quoque ſciendum eſt, in dotem dari, vel caveri non rem tantum, & pecuniam, ſed etiam jura, veluti nomina, etiam nomen ipſiuſmet viri: quod fit viro debitore liberato per acceptilationem, & eo, quod debuit conſtituto in dotem Conſtituitur dos pactione nuda, *l. ad exactionem, C. de dot. prom.* & res, quam vir debuit videtur à muliere ad virum perveniſſe: alioquin non eſſet dotalis. Quid enim, eſt dos? Quod nomine rei uxoriæ ad virum pervenit, *l. ſi nuptura, §. 1. hoc tit.* Nunc proponenda eſt quæſtio hujus legis. Mulier nuptura doti cavit fore, quod vir debebat. Debebat is ex ſtipulatione fundum Titianum, aut Cornelianum, ita concepta disjunctim. Erat igitur in ejus electione, quem vellet dare.

Quæ-

(*) *Vide Merill. variant. ex Cujac. lib. 1, cap. 19.*

Quæritur obligatione eadem tranſlata in cauſam dotis ſicut dictum eſt, quem fundum maritus alienare poſſit vel an utrumque, an neutrum? Et quia electio ejus erat quem vellet dare, concludit Africanus, poſſe eum alienare quem voluerit, eoque alienato alterum remanere dotalem, nec poſſe alienari, niſi forte alienatum redemerit, atque ita rurſus dominium ejus adquiſierit: quod ut probet utitur veluti Sorite in hunc modum. Si debitori fundi mulier quod debebat caverit in dotem, eſtne fundus dotalis ut nec alienari poſſit? Eſt ſane. Si ei qui debebat fundum aut 10. quod debebat doti dixerit, utrum erit in dotem fundus an 10. Utrum maluerit maritus. Quid ſi ei qui debebat fundum aut Stichum? Et ſimiliter is erit in dotem quem maluerit maritus. Quid ergo ſi moriatur Stichus? fundus erit dotalis, quoniam extincta eſt electio morte Stichi, *l. 2. §. Scævola, de eo quod cer. lo.* licet adhuc tentari poſſit offerendo æſtimationem Stichi, fundi præſtatione maritum abſolvi poſſe ex *l. cum res, §. ſi Stichus, de leg.* 1. Idemque erit ſi Stichus aliqua ex cauſa adquiſitus mulieri fuerit, *l. ſi Stichum aut Pamphilum, de verb. obl.* Si igitur ei qui debebat fundum Cornelianum aut Titianum mulier doti promiſerit, is erit dotalis quem voluerit maritus, & alienare alterum poterit. Quin & ſi alienatum redemerit, adhuc integra erit electio marito, & alienare poterit quem ante retinuerat: nam ejus qui debet illud aut illud, ambulatoria eſt voluntas quoad ſolverit vel quoad finita obligatio ſit, *l. eum qui certarum, §. ult. de verb. obl. l. ſi ſtetilis, §. ult. de act. emp.* & ambulatoria dicitur, à Græcis περιπατητικὴ, inconſtans & incerta voluntas quæ mutari ſubinde poteſt. Ad eam voluntatem neceſſe eſt accommodare legem Juliam, & conſequenter ambulatoriam quoque eſſe legis Juliæ poteſtatem, ut prout ille voluerit aut nolverit, modo poſſit fundus idem alienari, modo non poſſit. Ut enim infinitæ rei neceſſe eſt infinitam eſſe regulam, ita inconſtantis inconſtantem: & ideo recte ait *l. ſeq.* quia dotis talis eſt obligatio. Sic enim jamdiu emendavi, Cætera ſunt aperta: & quod ex eodem Africano additur *l. 11.* id jam expoſuimus initio, nec reſtat niſi ut verba referamus,

Ad L. Quod ſi fundus de ju. dot.

Q*UOD ſi fundus in dotem æſtimatus datus ſit ut electio mulieris, negavit alienari fundum poſſe: quod ſi arbitrio mariti ſit contra eſſe.*

Tranſeamus igitur ad *l. 34. ſol. mat.* cujus hæc ſunt verba:

Ad L. Titia 34. ſol. matrim.

T*ITIA divortium à Sejo fecit: hanc Titius in ſua poteſtate eſſe dicit, & dotem ſibi reddi poſtulat: ipſa ſe matremf. dicit, & de dote agere vult: quæſitum eſt quæ partes judicis ſint. Reſpondi, patri niſi probet filiam non ſolum in ſua poteſtate eſſe, ſed etiam conſentire ſibi, denegandam actionem, ſicuti denegaretur, etiamſi conſtaret eam in poteſtate eſſe.*

Poteſt intelligi tam de adventitia, quam de profectitia dote. Dos profectitia ſic dicitur ut peculium profectitium: ſed hoc intereſt quod peculium profectitium à parente datur liberis quos habet in ſua poteſtate. Dos profectitia ab eodem datur etiam liberis quos non habet in poteſtate, modo ſit virilis ſexus & per virilem ſexum cognatione junctus: nam quæ à matre vel avo materno datur, adventitia non eſt profectitia. Et dotis profectitiæ proprium hoc, ut morte mulieris ſoluto matrimonio ad parentem dos revertatur ſive filiaſ. fuerit ſive materſ. *l. 5. §. pen. de jur. dot. l. ſi filia, de divor. l. ſi ab hoſtibus, l. filiæ, hoc tit.* & hoc ait *l. 4. C. ſol. matr.* de filiaſ. idem etiam obtinet in matreſ. ut Theodorus adnotavit: nam adventitia apud virum remanet. Morte autem viri vel divortio ſoluto matrimonio, non diſtinguimus dos ſit profectitia an adventitia, ſed

A filiaſam. ſit pro qua data eſt, an materſ. nam ſi filiaſ. eſt, patri competit repetitio dotis adjuncta perſona filiæ, id eſt volente & conſentiente filia, *l. Titia 1. §. qui invita, de leg. 1. l. pater filiam, ad l. Falc. l. qui hominem, §. ſi gener, de ſolut. l. 2. l. filiæ, C. ſol. matrim.* & *Ulp. tit. de dotibus,* & ex Conſtitutione etiam Juſtiniani hodie generaliter communes ſunt actiones patris & filii aut filiæſ. ex cauſis adventitiis, *l. ult. §. ubi autem. & §. & filius, C. de bon. quæ lib. acq.* Quod ſi materſ. ſit, ſolius mulieris actio eſt, *l. ſi cum dotem, §. eo autem, hoc tit.* & hoc eſt quod ait *l. pater, de evict.* uno tantum caſu, id eſt, ſi filia emancipata mortua ſit in matrimonio dotem pro ea datam à patre, ad patrem reverti: nam morte mulieris ſoluto matrimonio, dos ab extraneo data niſi fuerit receptitia, apud virum remanet, & extraneus definitur om-

B nis perſona præter parentem per virilem ſexum aſcendentem & vel habentem vel non habentem mulierem in poteſtate. Alio autem modo ſoluto matrimonio, dotis ab extraneo datæ repetitio ſoli mulieri competit, & extraneus definitur omnis præter parentem per virilem ſexum aſcendentem & mulierem in poteſtate habentem: nam ſive dos à patre, ſive ab extraneo profecta fuerit, ita demum patri dabit prætor repetitionem dotis, ut hoc loco oſtenditur ſi probaverit filiam eſſe in ſua poteſtate & conſentire agenti ſibi. In contextu videtur legendum, Reſpondit. Sequitur in *l. 23. de act. rer. amot.*

Ad L. Redintegrato 23. de act. rer. amot.

C R*EDINTEGRATO matrimonio, ſi iterum divortium factum erit, ob res amotas prioris divortii cauſa, item ob impenſas donationeſque priore matrimonio factas, manere actionem exiſtimavit.*

Redintegratu matrimonio, ac deinde divortio facto iterum, non tantum agitur ob res amotas prioris divortii cauſa vindicatione aut condictione ut *l. ſeq.* ſed etiam ob res amotas poſterioris divortii cauſa, & non tantum ob impenſas factas in res dotales priore matrimonio mandati vel neg. geſtorum, aut ob donationes factas priore matrimonio directa vel utili vindicatione vel condictione, ut *l. un. §. taceat, C. de rei uxor. act.* ſed etiam ob factas poſteriore matrimonio, vel etiam ex his omnibus cauſis retentio eſt dotis jure veteri: nam eadem dos eſſe intelligitur, idemque matrimonium quod redintegratum eſt, *l. plerique, de rit. nupt.* nec

D mirum igitur ſi in unum idemque judicium veniant quæ acta ſunt priore quæque poſteriore matrimonio. & redintegrato matrimonio, tacite dos redintegratur, niſi aliud convenerit, ut diximus *l. 50. de jur. dot.* etiamſi medio tempore alii nupſerit mulier, *l. pen. §. uxor ſol. matr.* modo nihil caverit de reſtituenda dote, *l. poſt divortium, de jur. dot.* Quod ſi medio tempore actum ſit de dote vel condictione rerum amotarum, & pendente judicio redintegratum matrimonium fuerit, judicium extinguitur, *l. ſi mulier diverterit, ſol. mat. l. ult. hoc tit.* vel potius ceſſat, ut recte ait *l. qui res, §. arcam, de ſolut.* ut in furioſo dum interquieſcit, furorem ceſſare, non deeſſe Seneca ait. Extinctam enim ſemel actionem neque civilis neque naturalis ratio renaſci patitur, *l. 10. §. pen. de in rem ver.* quod ſcilicet ſit quidem, ut

E Ariſtoteles loquitur, μεταβολὴ ab habitu ad privationem, ſed non à privatione ad habitum. Sequitur *l. 23. de teſtam. tut.*

Ad L. Tutor 23. de teſtam. tut.

T*UTOR ita recte non datur, Illi aut illi filiis meis, utri eorum volet, Titius tutor eſto: quid enim dicemus ſi Titius conſtituere nolit utri ex filiis tutor eſſe velit? ita autem recte tutor dabitur, Titius, ſi volet, illi filio meo tutor eſto.*

Si dixerit Illi aut illi filiis meis, puto utrique datum tutorem videri, *l. pen. C. de verb. ſig.* Sed ſi adjecerit, utri eorum volet, alterutri, *arg. l. 16. de leg. 2.* Non igi-

tur

tur certæ perſonæ, cum tamen tutor dari debere videatur non tantum certus, ſed etiam certæ perſonæ. Non eſt certa pupilli perſona de qua conſtituere, niſi qui velit cogi non poteſt. Sed forſitan cogi poteſt optare ſibi pupillum alterutrum, ut heres à quo legatum relictum eſt, Illi aut illi utri heres vellet cogitur alterutri præſtare ſolidum legatum, *d. l.16.* Quod ſi certa ſit perſona pupilli, non eſt dubium utilem eſſe dationem etiamſi collata ſit in voluntatem dati tutoris hoc modo, Illi filio meo, ſi volet tutor eſto. Reſtat ex hoc libro octavo tantum *l. 39. de ſolut.* cujus verba hæc ſunt:

Ad L. Si ſoluturus 39. de ſolut.

SI ſoluturus pecuniam tibi, juſſu tuo ſignatam eam apud nummularium, quoad probaretur, depoſuerim: tui periculi eam fore Mela libro decimo ſcribit: quod verum eſt: cum eo tamen, ut illud maxime ſpectetur, an per te ſteterit, quo minus in continenti probaretur: nam tunc perinde habendum erit, ac ſi parato me ſolvere, tu ex aliqua cauſa accipere nolles, in qua ſpecie non utique ſemper tuum periculum erit: quid enim ſi importuno loco, vel tempore obtulerim? His conſequens eſſe puto, ut etiamſi & emptor nummos, & venditor mercem, quod invicem parum fidei haberent, depoſuerit: & nummi emptoris periculo ſiat: utique ſi ipſe eum apud quem deponerentur elegerit: & nihilominus merx quoque, quia emptio perfecta ſit.

Obtuli tibi pecuniam debitam: tu cum nolles eam accipere antequam ſpectaretur, & probaretur, juſſiſti me eam ſignatam deponere ad menſam L. Titii nummularii quoad probaretur. Solent nummulariis pecuniæ probandæ dari. Menander: Ἀλλ' ἔστι τράπεζαν μὴ φέρειν τὸν ἀργύριον ἵνα σύ τ' ἐγγύησαι καλὸς ἐστι, δοκιμαστὴς ἴδῃ. Et ſignatam pecuniam deponere eſt ſacculum, aut bulgam cum pecunia ſignatorum, ſive teſtium ſignis obſignatam deponere, *l. ult. de leg. com.* eandem etiam conſignatam pecuniam dicimus, quo verbo abutuntur vulgo pro adnumerata pecunia, & depoſita, licet vel loculi obſervari, vel ſacculus obſignatus non ſit. Porro ut tu juſſiſti, ita ego obſignatam pecuniam depoſui apud nummularium, quæ poſtea periit caſu majore quodam. Quæritur cui perierit, mihi an tibi? Et ait pecuniam tibi periiſſe, ſed addit modum, Cum eo tamen, &c. ut in *l. & hæc diſtinctio, §. ult. loc.* Si igitur per te ſteterit quo minus in continenti pecunia probaretur, & adnumeraretur, ac malueris eam deponi apud nummularium quem elegiſti, tuo periculo erit, quia poſt moram tuam periit, ſicut ſi parato me ſolvere, tu accipere nolueris, oblatam ſcilicet opportuno loco, & tempore, ut *l. mora, de uſur.* nam quæ fit in opportuno loco, vel tempore oblatio, nullius momenti eſt: & inoportunus eſt locus inoportunumve tempus non tantum ſi alio loco, vel tempore offeratur, quam quo dari debuit, ſed & ſi, vel ſacra facienti creditori, vel funus ducenti, vel quibus aliis temporibus receptum eſt, in jus vocare non decedere, *l.2. de in jus voc.* & ita ſi juſſeris me oblatam pecuniam deponere apud nummularium, quoad opportunitas, quæ tum non erat ſe offerret melior nobis præſentibus reſignandæ, & probandæ pecuniæ, meum erit non tuum detrimentum. Et ſecundum hæc in *l. creditor, hoc tit.* qui oblatam à debitore pecuniam ut alia die accepturus diſtulit, ideo non agnoſcit ejus pecuniæ periculum, ſi poſtea quaſi ærosa à magiſtratu reprobata ſit, quod accipere diſtulerit juſta ex cauſa, cum non offerretur opportuno, & commodo tempore, ſicut eadem lex ait, tutoris periculo non eſſe pecuniam pupillarem, quam collocare diſtulit, cum non invenirentur idonea nomina. Et ærosam pecuniam dicit, quæ ſubærata eſt, quæ aurea vel argentea videtur, & habet in ſe æris plurimum, ut Feſtus ærosam Cyprum appellatam ait, quod in ea plurimum æris naſcatur, à Græcis dicitur pecunia ærosa χαλκόχοος. Oblatio autem, quæ fit opportuno loco, & tempore, etiamſi nuda ſit oblatio, ſine obſignatione & depoſitione, hos habet effectus. Moram emendat, moram, & periculum oblatæ pecuniæ in creditorem transfert, & ideo perempta pecunia poſt oblationem ſine culpa debitoris, debitor liberatur ipſo jure ex Sabini ſententia, *l. ſtipulatus ſum Damam, de verb. obl.* ex aliorum ſententia per exceptionem, *l. interdum, §. ult. eod. l. qui x. hoc tit. l. hujuſmodi, §. ſi cui homo, de leg. 1.* Item oblatio ſola ſolvit ἀντιχρήσεις, *l. 11. C. de uſur.* & liberat publicis debitis, *l. 1. C. de ſuſcep. & arc.* Et uſuris debitis ex mora, *l. qui Romæ, §. Seja, de verb. obl. l. tutor pro pupillo, in fi. de adm. tut.* Et uſuris gravioribus in ſtipulationem deductis ſi offerantur minores de quibus initio convenit, *l. 9. C. de uſur.* Liberat etiam ſorte in totum, vel pro qua parte oblata fuerit, licet oblata pecunia extet, quoniam denegatur actio ſi oblata fuerit apud prætorem initio poſtulandæ actionis, *l. 30. hoc tit. l. 21. de reb. cred.* Alias vero oblatio ſola nec liberat ſorte ſi extet, nec uſuris debitis ex ſtipulatione, vel ipſo jure etiam mora non interveniente, nec pœna jam commiſſa, nec dignus ſolvit, niſi oblationi acceſſerit etiam obſignatio, & depoſitio, *l. 10. C. de pig. act. l. 1. in fi. de uſur. l. 6. l. acceptam, C. eod. tit.* Marcus Tull. 6. ad Att. *Conſiſtere uſura debuit, deponere volebant.* Obſignatio, inquam, & depoſitio, quæ fiat ſolemniter teſtibus præſentibus in æde ſacra, vel in tabulario urbis, vel ubi judex arbitratus fuerit, *d. l. acceptam, l. 9. C. de ſolut.* Hæc pro ſolutione habetur. Nec ſimilis huic eſt obſignatio, & depoſitio facta in ſpecie propoſita: nam neque ſolemniter facta eſt, neque ſolvendæ, ſed magis probandæ pecuniæ cauſa. Et notandum pecuniæ depoſitionem ſolemniter factam ſolvendi cauſa pro ſolutione haberi, *d. l. 9.* etiamſi obſignata fuerit pecunia. Obſignatio fit ut de certa pecunia conſtet quaſi arca concluſa, & ne intercipiatur: & conſequenter ſi obſerata pecunia deponatur, cur non & hoc pro ſolutione erit? Accidit aliquando ut, qui vendiderat ſub lege redimendi, pecuniam ſua die offerret, & obſeratam deponeret, & inefficax diceretur depoſitio, quod claves retinuiſſet, hoc argumento: Clavibus traditis tranſlata videtur poſſeſſio, *l. clavibus, de cont. emp. l. 1. C. de er. exp. her. l. 2. C. de per. & com. rei vend.* Ergo retentis non videtur tranſlata: nec igitur ea depoſitio pro ſolutione eſt in qua fuit calumnia ſumma: nam etſi non tradantur claves, transferri tamen aliis modis poſſeſſio poteſt, & in depoſitione *transferri* poſſeſſionem neceſſe non eſt. Et eodem argumento non aliter obſignata pecunia pro ſoluta haberetur, quam remotis ſignis quibus obſignata eſt, aut facultate eorum removendorum creditori data. Verum pergamus ad reliqua. Ex his quæ diximus colligit Africanus, ſi emptor nummos, & venditor mercem depoſuerint, quod invicem parum fidei haberent, ut depoſitarius venditori pretium emptori mercem traderet, mercem quidem periculo eſſe emptoris, non quia perfecta emptio eſt (hæc enim ratio non ſufficeret *l. ſi fundus, loc.*) ſed quia elegit ipſe depoſitarium, qui pecuniam cuſtodiret, quoad merx traderetur: & ideo merce perempta nec pretium, quod etiam periit repetet emptor à depoſitario, vel à venditore, quod tamen repeteret merce perempta ante traditionem, ſi extaret, vel ſi prænumeratum fuiſſet venditori, ſive extaret, ſive periiſſet apud venditorem, *d. l. ſi fundus.* Ut vero priore caſu creditoris periculo eſt pecunia, qui elegit depoſitarium, ita poſteriore emptoris eadem ratione, quod elegerit depoſitarium. Ait, Inoportuno. Baſ. ἀνεπιτηδείῳ Atque ita explicitus eſt Africani liber VIII.

AD

Digitized by Google

AD AFRICANUM TRACTATUS IX.

Ultimus hic liber ne minorem curam depoſcat, quam ſuperiores, facit *l. frater à fatre, de cond. ind.* & *l. ſi priuſquam, de no. op. nunc.* Sed prius explicanda nobis eſt *l. 33. de ſerv. præd. ruſt.* in qua duæ ſunt quæſtiones de ſervitute aquæ, De priore ita ſcribit:

Ad L. Cum eſſent 33. de ſervit. præd. ruſt.

Cum eſſent mihi, & tibi fundi duo communes Titianus, & Sejanus, & in diviſione conveniſſet, ut mihi Titianus, tibi Sejanus cederet, invicem partes eorum tradidimus, & in tradendo dictum eſt, ut alteri per alterum aquam ducere liceret: recte eſſe ſervitutem impoſitam ait, maxime ſi pacto ſtipulatio ſubdita ſit.

Duo erant fundi communes inter me, & te Titianus, & Sejanus. In diviſione placuit, ut mihi Titianus cederet in ſolidum, tibi Sejanus, & mox tu mihi partem tradidiſti quam habebas in fundo Titiano, ego tibi, quam habebam in Sejano. Diviſio fit permutatione partium, & ob id dicitur vicem emptionis obtinere, *l. 1. C. com. utriuſque jud.* atque ita diviſionem fecimus invicem traditis partibus, ſed adjecimus legem in traditione, ut mihi liceret per Sejanum fundum aquam ducere in Titianum. Quæritur, an recte ſit conſtitutus aquæductus? ratio dubitandi eadem eſt, quæ fuit in lege precedenti ejuſdem Africani expoſita lib. 6. & reſponſio eadem, & ſpecies fere eadem. Et concludit recte conſtitutum aquæductum: verum addit, maxime ſi pacto ſtipulatio ſubdita ſit: quoniam ita propoſuerat, qui conſulebat Julianum, vel Africanum, pacto ſubditam ſtipulationem fuiſſe. Cæterum ſufficeret pactum diviſionis traditioni adjectum incontinenti: & ſic diviſionis jure (ſic lego) dicitur conſtitui ſervitus, *l. via conſtitui, §. ult. h. t.* Et generaliter, pactionibus, & ſtipulationibus, *§. ult. Inſt. de ſervit. l. 5. ſup. eod. l. 2. de uſufr. l. 3. l. proximum, l. ſi quis duas, tit. ſeq. l. & qui duas, tit. præced. l. ſi pariem, Quemadmod. ſervit. amit.* Pactionibus ſcilicet contractuum, vel traditionum adjectis incontinenti, non aliis pactionibus. De poſteriori autem iu hunc modum:

Per plurium prædia aquam ducis quoquomodo impoſita ſervitute: niſi pactum, vel ſtipulatio etiam de hoc ſubſecuta eſt, neque eorum cuivis, neque alii vicino poteris hauſtum ex rivo cedere: pacto enim, vel ſtipulatione intervenientibus, & hoc concedi ſolet: quamvis nullum prædium ipſum ſibi ſervire, neque ſervitutis fructus conſtitui poteſt.

Per plurium fundos, vel per unius fundum, nihil refert, pacto, vel ſtipulatione impoſita eſt ſervitus aquæ ducendæ in fundum meum, & ejus rei cauſa conſtructus rivus in fundo ejus: nam cui jus aquæ ducendæ conceditur, & rivi faciendi conceditur, *l. 30. de dam. inf.* Rivus eſt iter aquæ. Aquæductus, jus habendi rivi in prædio alieno. Quæro, an ſi ex eo rivo conceſſero hauſtum aquæ dominis fundi, per quem rivum duxi, jure ſit conſtitutus aquæ hauſtus. Et ait non eſſe jure conſtitutum, duabus rationibus, *ἔνστασιν*, & *ἀντιπαράστασιν*. Prior oſtendit domino ſoli, in quo eſt rivus, non recte ex rivo hauſtum concedi, poſterior nulli. Et prior ratio hæc eſt, quia ipſum ſibi prædium ſervire non poteſt, & debere aquæ hauſtum, vel aliam ſervitutem; ſicut nec domino etiam prædium ſervire poteſt, & debere uſum, vel uſumfructum: denique in fundo meo, neque prædialem, neque perſonalem habere poſſum: hæc enim jura ſunt in rebus alienis. Servitus prædialis eſt jus impoſitum prædio alieno, adquiſitum noſtro.

A Servitus perſonalis, jus alienis rebus utendi, aut utendi fruendi. Poſterior ratio hæc eſt, quia ſervitutis ſervitus prædialis, aut perſonalis eſſe non poteſt, *l. 1. de uſufr. leg.* Aquæductus igitur, hauſtus eſſe non poteſt. Et enim ſervitus qualitas prædii, & qualitatis qualitas, accidentis accidens non eſt. Ariſtot. ita, *τὸ συμβεβηκὸς, οὐ συμβεβηκότι συμβεβηκός*. Non poſſum ex rivo, quem in alieno fundo habeo jure ſervitutis, vel domino ejuſdem fundi, vel alii cedere ſervitutem hauſtus, vel prædialem, vel perſonalem. Pacto tamen facto initio imponendi aquæductus, vel ſtipulatione, etiam hoc concedi ſolet non ut ſit quaſi ſervitus prædialis, aut perſonalis, ſed obligatio perſonalis, quæ pertineat etiam ad heredes contrahentium, & ita in ſpecie *l. venditor, tit. ſeq.* ſi pactione venditionis, vel ſtipulatione conve-
B nerit ne contra retentum fundum piſcatio thunnaria, vel cetaria (accipitur utraque pro piſcatione quorumlibet magnorum piſcium) exerceretur, rata eſt conventio non quaſi ſervitute impoſita mari, quod fieri nequit, ſed jure obbgationis perſonalis, quæ tenebit etiam heredem emptoris. Eodemque modo accipienda eſt *l. 2. de rivis*, in qua merito Labeo repichenditur, qui dicebat eum, cui debetur aquæductus, non poſſe rivum quem habet apertum in alieno fundo cooperire, ne domino fundi auferat commodum hauriendi, vel appellendi pecoris: nec enim utitur ratione idonea, cum commodum illud domino ex occaſione contingat potius quam jure: nam haurire aquam ex rivo, vel appellere ad eum pecus non poteſt niſi in imponendo aquæductu ita convenerit, quo caſu etiam non jure ſer-
C vitutis hauſtum, vel appulſum pecoris habebit, ſed jure conventionis: & ſic explicanda, meo quidem judicio, fuit ſententia hujus §. Sequitur *l. frater, à fatre, de cond. ind.* in qua tres ſunt quæſtiones, quas ſigillatim exponam. De ptima ſic ſcribit:

Ad L. Frater, de condict. indeb.

Frater à fratre cum in ejuſd m poteſtate eſſent, pecuniam mutuatus, poſt mortem patris ei ſolvit: quæſitum eſt, an repetere poſſit: reſpondit: utique quidem pro ea parte, qua ipſe patri heres extitiſſet repetiturum: pro ea vero qua frater heres extiterit, ita repetiturum, ſi non minus ex peculio ſuo ad fratrem perveniſſet: naturalem enim obligationem, quæ fuiſſet, hoc ipſo ſublatam videri, quod peculii partem frater ſit conſecutus: adeo ut ſi prælegatum filio ei-
D demque debitori id fuiſſet, deductio hujus debiti à fratre ex eo fieret: idque maxime conſequens eſſe ei ſententiæ, quam Julianus probaret: ſi extraneo quid debuiſſet, & ab eo poſt mortem patris exactum eſſet, tantum judicio eum fam. erciſ. reciperaturum à coheredibus fuiſſe, quantum ab his creditor actione de peculio conſequi potuiſſet: igitur, & ſi re integra familiæ erciſc. agatur, ita peculium dividi æquum eſſe, ut ad quantitatem ejus indemnis à coherede præſtetur: porro eum quem adverſus extraneum defendi oportet, longe magis in eo, quod fratri debuiſſet, indemnem eſſe præſtandum.

Interpretes quibus erat hæc lex difficilis, eam confuſa & perturbata diſciplinæ ratione fecere difficilem magis: pravi interpretes, & pravus etiam ipſe niſi eam facilem reddo. Quo enim interpres niſi, ut ad
E facilitatem redigat, quæ difficilia ſunt, aut eſſe videntur? & hoc adſequar, ut ſpem, ſi paulatim fecero, ut explorata ſint, & quaſi in numerato omnia, quæ pertinent ad quæſtionem hujus legis. His enim bene cognitis, nulla quæſtio Afric. videbitur adhuc fuiſſe facilior. Sciendum eſt, condictionem indebiti non dari ei, qui ſolvit, quod natura debuit, licet id jure civili nnn debuerit. Dari ei, qui per errorem ſolvit, quod natura non debuit. Naturæ nomine intelligo jus naturale, vel gentium. Duo denique facio genera obligationum, aliam civilem, aliam naturalem. Ex civili petitio eſt, repetitio non eſt. Petitio non ſoluti, repetitio ſoluti. Ex naturali neque petitio eſt, neque repetitio. Non eſt petitio, quia actionem non parit, atque ideo dicitur obligatio improprie: nam obli-

gatio proprie eſt, quæ ſolvendi neceſſitate adſtringit. A Naturalis eſt ſolius æquitatis vinculum, quod ſolvendi neceſſitate non adſtringit. Habet tamen hos effectus, ut ſi ex ejus obligationis cauſa ſolutum ſit aliquid, ſoluti repetitio non ſit: & generaliter, ut quod debetur natura retineri poſſit, ſi quo alio modo ad creditorem pervenerit, itemque deduci, & computari, & compenſari, licet peti non poſſit, niſi uno caſu ex Conſtitutione Antonini Pii pupillo locupletiore facto, qui contraxit ſine tutoris auctoritate. Exempla naturalis obligationis ſunt innumera, ſed quæ hujus loci ſunt tantum exponam. Filiusf. patri obligatur naturaliter non civiliter, & retro pater filiof. item frater fratri, qui in ejuſdem patris poteſtate eſt, obligatur naturaliter, non civiliter: ratio hæc, quia pater, & filii omnes quicunque in ejus poteſtate ſunt propter nodum, vinculum, nexum B patriæ poteſtatis jure civili unius perſonæ vice funguntur. Una autem perſona ipſa ſibi obligari non poteſt. Unam perſonam eſſe liquet ex eo, quod manumiſſione, vel emancipatione duæ aut plures perſonæ conſtitui dicuntur, *l.10. de opt. leg.* & à Theophilo in *§. an ſervo, de legat.* manumiſſione perſonas ſeparari atque diſcerni. Jure etiam naturali quot ſunt capita in eadem familia tot ſunt perſonæ, & conſequenter alia alii facile obligatur. Item ſciendum eſt, per filiumf. patri adquiri naturalem obligationem eodem poteſtatis jure, quo civilis adquiritur: & quidem confeſtim, ut nec momento ſubſiſtat in perſonam filii: nam generaliter accipio *l. placet, de acq. her.* ſicut Azo, ut ſive res, ſive jus, ſive hereditas, ſive obligatio qualiſcumque per filiumfam. adquiratur confeſtim adquiratur patri & in atomo. Id C vero evidenter apparet in actione de peculio: nam ſi pater conveniatur de peculio ex contractu filii, non tantum deducit, quod ſibi filius debet, ſed & quod debet alteri filio fratri ſuo, ut nominatim Theophilus ſcribit in *§. eum autem, quod cum eo, &c.* quoniam & hoc patri debet: ſicut domino ſervus debet, quod & conſervo, vel filiof. domini, *l.9. §. peculium, de pec. l.6. in princ. de pec. leg.* ergo adquiſita eſt patri per filium obligatio naturalis: idemque hæc lex confirmat illo loco, Filio eidemque debitori. De filio loquitur cui alter filius mutuam pecuniam dedit, & cujus filius dicitur, ejuſdem debitor dicitur: adquiſita igitur eſt obligatio naturalis patri per filium, qui pecuniam mutuam dedit. Poſſit quis tentare obligationem naturalem non adquiri patri hoc argumento: Si patri adquireretur, pater D filio nunquam obligaretur naturaliter: quæſita enim filio obligatio naturalis in patrem, mox adquireretur patri, & ad eum recurreret, & per hoc confunderetur, patre eodem momento exiſtente creditore, & debitore. Atquin pater filio obligatur naturaliter, ut puta ſi filius patri pecuniam peculiarem crediderit: ergo obligatio naturalis non adquiritur patri. Verum ita reſpondeo. Imo adquiritur ipſo jure, ſed quamdiu pater ea adquiſitione non utitur, id eſt, quamdiu peculium manet apud filium, non intelligitur adquiſita: nam ſua ſponte pater patrimonium ſuum ſeparavit à peculio ac veluti patrimonio filii, rationes ſuas à rationibus filii, *l. 4. in princ. de pecul. l. per ſervum, §. 1. de adq rer. dom.* Concedente igitur patre fit ſeparatio, & diſtinctio perſonarum, nec habetur ratio patriæ poteſtatis. qua de cauſa E in hoc propoſito placet mihi valde, quod Græci ita peculium definiunt. Peculium eſt, quod debuit adquiri patri, ſed manet apud filium, τὸ ὀφεῖλον προσπορισθῆναι, μένον δὲ παρὰ τοῖς ὑπεξουσίοις. Extincto peculio veluti mortuo patre, tum plane apparet etiam naturalem obligationem patri adquiſitam fuiſſe, id eſt, debuiſſe te patri pecuniam, quam tibi frater dederat mutuam: transfertur enim in heredes patris, niſi confundatur, & in fratrem ipſum ſi patri heres fuerit. Certe quod ſervo debetur (id vero ſemper ei debetur naturaliter tantum) id conſtat ita adquiri domino, ut & civiliter debeatur ac peti poſſit, *l. nec ſervus, de pec.* ſi extraneus ſit, qui debeat ſervo, qui libero homini poſſit debere civiliter: ſed ſi conſervus aliquid,

aut ſervus domini ſervo debeat, id etiam domino debetur naturaliter tantum. Verum ad hæc quæritur, an ſicut obligatio naturalis quæritur patri, ita onus ſuſtineat obligationis, qua fratri frater obſtrictus eſt. Et conſtat non ſuſtinere, alioquin ejuſdem pecuniæ idem inveniretur debitor, & creditor, quod eſſe non poteſt. Finge igitur: Duo ſunt fratres, Primus, & Secundus: uterque habet peculium. Secundus de peculio ſuo Primo mutuam pecuniam dedit. Secundi obligatio pertinet ad patrem. Primi obligatio non pertinet ad patrem, cum nec de peculio Primi à Secundo conveniri poſſit: propterea quod nulla lis eſſe poteſt inter patrem, & filiumfamilias, & quod etiam patri Secundus omnem adquiſivit obligationem. Illud quoque ſciendum eſt, confuſione tolli non tantum civilem, ſed etiam naturalem obligationem, *l. Stichum, §. aditio, de ſolut. l. heres, §. quod ſi ſtipulator, de fidejuſſor.* videlicet ſi debitor creditori heres extiterit, vel contra: nam adquiſitio hereditatis pro ſolutione, vel compenſatione cedit, *l. quæ dotis, ſol. mat.* & ſolutione tollitur omnis obligatio, id eſt, etiam naturalis: & à comparatione argumentor recte: nam & deportatione debitoris non alia ratione ſolvitur tota obligatio, id eſt, etiam naturalis, *l. ſi debitori, de fidejuſſ.* quam quod morti comparetur, atque adeo ſicut, qui pro mortuo, *l. creditorem, ad Maced.* ita qui pro deportato intervenit fidejuſſor, inutiliter intervenit, qui pro herede, aut ſucceſſore ejus, utiliter. Confuſione quoque tolli obligationem naturalem, argumentum præbet, quod confuſione ſublata principali obligatione, tollitur etiam fidejuſſoria, *l. Granius, de fidejuſſor.* quæ non tolleretur ſi maneret naturalis: nam ſi naturali obligationi poteſt accedere fidejuſſor, ſicut conſtitutum, & pignus, & ubi acceſſerit adhærere igitur, licet confundatur civilis. Conſumptio igitur fidejuſſoriæ obligationis argumentum eſt conſumptæ naturalis obligationis: ac præterea naturalem obligationem confuſione tolli natura ipſa dictat ſatis. nec enim patitur natura, ut ſibi ipſi quis debeat, ut idem ſit debitor, & creditor. Concludo igitur, confuſis perſonis debitoris, & creditoris, & concurrente jure utriuſque in unam perſonam, omnem obligationem tolli. Verum huic ſententiæ opponitur, quod eſt in *l.6. & 8. Cod. ad leg. Falc. l. 1. §. ſi debitor, inf. eod.* & alii pleriſque in ponenda ratione legis Falcidiæ heredem deducere, & retinere, quod ſibi defunctus debuit, & bonis computare, quod defuncto debuit. Deductio, retentio, computatio effectus ſunt naturalis obligationis: ubi igitur effectus, & obligatio naturalis eſt. Denique ex effectis docemur non eſſe confuſam naturalem obligationem, & ſimili argumento utitur Africanus in hac lege. Opponitur etiam *l. debitor, ad Trebel.* quæ etiamſi debitor creditori, aut contra ſucceſſerit, ait propter pignus manere naturalem obligationem. Nihil eſt, quod tam facile expedire poſſim: ac primum in ponenda ratione legis Falcidiæ deductio, & computatio fit ejus, quod defunctus heredi debuit, & contra: hoc ideo, quia initur ratio omnium bonorum, quæ mortis tempore fuerunt perinde atque ſi quæ tum fuerunt, & nunc eſſent, nec ulla confuſio perveniſſet. Mortis autem tempore in bonis fuit debitum, vel creditum heredis, ac propterea, vel bonis contribuitur, vel bonis deducitur: quin & ex cauſa ejus debiti ageretur quaſi non ſublata civili obligatione ſi eſſet, qui ageret, & cum quo ageretur, & neceſſe eſſet agi, quo magis, aut quo melius iniretur quantitas bonorum ac poneretur legis Falcidiæ ratio. Et quod ad *l. debitor* attinet, ipſa ſe aperit ſatis, dum propter pignus ait manere naturalem obligationem. Significat enim propter alia non manere, & eſſe confuſam. Confuſione tollitur omnis perſonalis obligatio, etiam naturalis. Obligatio realis, id eſt, pigneraticia non tollitur. Confuſio perſonarum non mutat cauſam rerum: quod confirmat etiam *l. cum quis, §. ult. de ſolut.* Nunc notandum eſt, duobus modis confuſionem obligationis fieri, Adquiſitione hereditatis, & Adquiſitio-

ne

ne peculii : & hanc duplicem confuſionem obligationis naturalis contingere in ſpecie hujus legis. Adquiſitione hereditatis, ſi debitor creditori heres extiterit confunditur obligatio pro ea parte ſcilicet qua heres extiterit : nam pro parte coheredis remanet obligatio niſi alia ratione ſublata ſit, *l. pen. C. de her. act. l. ſi ab eo, C. de neg. geſt.* Adquiſitione autem peculii confunditur obligatio ſi peculium debitoris ad creditorem peculiarem vel ad heredem ejus pervenerit : nam ut patrimonio debitoris, ita peculio obveniente creditori confunditur obligatio. Hereditas & peculium nomina ſunt quæ juris intellectum babent. Comprehendunt igitur non emolumenta tantum, ſed etiam onera. Cui obvenit hereditas, is ſuſtinet onus æris alieni & tenetur creditoribus hereditariis : quod ſi ipſe ex eis creditoribus fuerit, adeundo hereditatem ſecum penſaſſe & ſibi **[B]** ſolviſſe intelligitur. Et ſimiliter cui obvenit peculium, ſuſtinet onus peculii, & ſi ipſe fuerit ex creditoribus peculiaribus vel heres creditoris peculiaris, etiam ſecum penſaſſe & ſibi ſolviſſe intelligitur : & ita venditor ſervi qui retinuit peculium, ſecum penſat quod ſervo credidit ante venditionem, *l. quoties, §. pen. de pecul.* Et ſecundum hæc in ſpecie hujus legis cum eſſent duo fratres Primus & Secundus, & Primo Secundus pecuniam crediſſet ac mox obligationem naturalem ex cauſa crediti contractam patri adquiſiviſſet, ac deinde mortuo patre uterque patri heres extitiſſet æquis partibus, confuſa eſt naturalis obligatio, partim quia Primus debitor patri creditori heres extitit ex ſemiſſe, partim quia Secundus heres patris ex altero ſemiſſe cœpit jure hereditario ex peculio Primi tantum quaotum erat **[C]** in reſiduo debiti. Inde vero generaliter ita conſtituamus: Eum apud quem eſt peculium, vel in ſolidum vel pro rata ejus quod ex peculio habet, ſuſtinere onus peculii. Onus obligationis peculiaris peculium ſequi ubicumque ſit. Hinc fit ut venditor ſervi qui retinuit peculium vel qui pro peculio pretium nominatim accepit, teneatur annali actione de peculiu his qui cum ſervo contraxerunt ante venditionem, *l. depoſui, §. ult. de pec.* Hinc fit de manumiſſo ſervo vel emancipato filio, vel morte vel deportatione patris filio ſui juris effecto, ut dominus vel pater vel heredes aut ſucceſſores eorum de eo peculio quod apud eos eſt teneantur annali actione creditoribus peculiaribus, *l. ſi quis ſervum, de pec.* & in hac lege *§. quæſitum.* Hinc fit ut in ſervum manumiſſum vel in alium cui peculium legatum eſt ſit **[D]** annalis actio de peculio, non in heredem qui deſiit peculium habere idque legatario tradidit, & in hac re ex Julian. oſtenditur in *l. 1. §. per contrarium, de dot. præl.* eſſe differentiam inter obligationem dotalem & obligationem peculiarem : nam dotalis obligatio dotem non ſequitur : nec enim tenetur de dote maritus cui exheredato pater dotem nurus, id eſt, uxoris ſuæ legavit, ſed heres : quamvis dotem habere deſierit, cui tamen hac via conſulitur ne bis dotem præſtet : ut non aliter cogatur tradere legatario quam ſi legatarius ei caverit de indemnitate & de defendendo eo adverſus mulierem. Obligatio autem peculiaris ſequitur peculium, & ideo annali de peculio tenetur legatarius, non heres qui peculium habere deſiit, Sed huic ſententiæ Juliani opponitur *l. 1. §. item ſi heres, quan. de pec. ac. an. ſit*, quæ **[E]** aperte definit, actionem de peculio non dari in legatarium quamvis res peculiares babeat, ſed in heredem. Non in legatarium, quia ut arbitror, in eum teſtator plenam liberalitatem exercere voluiſſe videtur, ut haberet peculium ſine onere : ſicut natura plerumque legati hæc eſt, ut non ſit oneroſum niſi nominatim fideicommiſſu à legatario relicto. In heredem vero, quia penes ſe videtur heres habere peculium, quo ſe liberavit actione ex teſtamento id tradendo legatario : quæ non eſt abſurda ratio : nam ſane id quiſque videtur habere quo ſe abſolvit & quaſi redemit, atque ita quod vertit in rem ſuam : ſed labefactatur *l. at cum heres, de pecul.* quæ non tantum ſi heres tradito pe-

[A] culio legatario ſe liberaverit, ſed etiam quod plus eſt ſi acceperit à legatario certam ſummam qood legatum eſſet peculium ſub condicione dandæ heredi pecuniæ certæ, ait non teneri heredem de peculio, nec penes eum videri peculium eſſe, quia eam ſummam condicionis implendæ cauſa non tanquam pretii loco accepit. Fuit hac in re controverſia inter Sabinianos & Proculianos. Quod refertur in *d. §. per contrarium*, eſt ex Juliano, quod in *l. at eum heres*, ex Javoleno & Caſſin, qui Sabiniani fuere. Contra quod refertur *d. §. item ſi heres*, ex Cæcilio qui Proculianus fuit, *l. vir mulieri, de don. inter vir. & ux.* cui ejuſdem ſectæ Pegaſus adjicit, hoc tamen remedio conſuli heredi, ne teneatur de peculio qui peculium re vera non habet, ut retineat peculium nec tradat legatario aliter quam **[B]** ſi caverit defenſum iri heredem ſi peculiares creditores cum eo agant de peculio : qua via effectu ipſo onus peculii transfertur in legatarium. Et conſequenter ſi forte per errorem heres non uſus fuerit retentione peculii, non exegerit cautionem, ſed peculium ſine cautione legatario tradiderit, erit heredi condictio incerti vel poſſeſſionis quam retinere, vel cautionis quam exigere potuit, ut *l. hoc SC. 1. de uſufr. ear. rer. quæ uſu conſ. l. ſeq. hoc tit.* Eadem cautione admittebant Sabiniani, ut diximus ſupra, conſuli heredi adverſus filium cui legata dos eſſet. Sed legato peculio nihil iſta cautione cenſebant opus eſſe, quandoquidem deſtricte affirmabant heredem non teneri de peculio, & differentiam banc eſſe conſtituebant inter obligationem dotalem & obligationem peculiarem. **[C]** Contra Proculiani, quod illi admittebant in obligatione dotali, & in peculiari admitti volebant : & horum ſententia obtinuiſſe videtur. Probatur Ulpiano *d. l. 1. §. item ſi heres.* Probatur Marciano, *l. ſi ſervo manumiſſo, de pec. leg.* & dicitur eſſe hodie extra omnem dubitationem. Probatur & *l. 2. C. an ſer. ex ſuo fac.* Eſt enim illo loco, Maxime, ἀπαγορεύοντος, non ἐπιτάττοντος. Poſtremo ſciendum eſt, peculium extingui morte patris, extingui emancipatione filii, actionem de peculio non extingui, ſed durare adhuc anno, fictitiam actionem quæ fingit peculium eſſe quod deſiit eſſe nuper morte patris aut emancipatione filii, & ob id breviori tempore coercetur. Eleganter autem *l. 40. de pec.* peculium ſimile eſſe homini, id eſt, ſervo cujus peculium eſt, variari per qualitates, naſci, creſcere, decreſcere, mori, ac ſi animam haberet ut homo ſecundum **[D]** Pythagoreos qui omne quod creſcit animam habere dicunt. Prætermittit ἀκμὴν, quam Ariſtoteles non prætermittit 3. de anima, illo loco, ἀνάγκη τὸ γινόμενον αὔξησιν ἔχειν καὶ ἀκμὴν καὶ φθίσιν. Moritur ergo peculium mortuo patre, quia ſcilicet filios fit paterf. & paterfam. peculium babere non poteſt, & eadem ratione moritur peculium emancipato filio. Mortuo autem confunditur & commiſcetur bonis paternis & in familiæ erciſcundæ judicium, atque adeo in diviſionem venit, niſi prælegatum ſit, quod hæc lex oſtendit illo loco, peculium dividi, & *l. certum, C. fam. erc. l. filiæ, C. de collat.* De peculio pagano loquimur : nihil hic agimus de caſtrenſi vel quaſi caſtrenſi : & rurſus ſecundum jus vetus nihil intereſſe dicimus pecu- **[E]** lium paganum profectitium an adventitium fuerit. Jure novo intereſt : nam adventitium extinguitur quidem morte patris, ſed præcipuum à filio retinetur pleno jure, conſolidato uſufructu qui erat patris. Et non eſt actio de peculio adventitio. De peculio profectitio creditori extraneo eſt actio prætoria de peculio intra annum in patrem ſi filium emancipaverit retento peculio, vel ſi vita deceſſerit pater, in heredes ejus de eo peculio quod ad eorum quemque pervenit, *l. 1. §. ſed & ſi morte, quan. de pec. ac. an. ſit. l. ſi quis ſervum, l. quæſitum, §. 1. de pec.* In filium autem qui obligationem contraxit tam vivo, quam mortuo patre datur creditori actio civilis in ſolidum, vel ſi emancipatus filius fuerit, quia emancipatione at-

A que adeo imaginaria ſervitute obligatione ſolutus videtur, quæ erat extincta emancipatione, actio civilis reſtituitur ex edicto de capite minutis in ſolidum, vel in id quod facere poteſt, prout prætori æquum viſum fuerit. Ita vero conventus filius poſt mortem patris ſi condemnetur, vel ſi condemnationem vereatur, vel etiam ſi ſolidum ſolverit creditori peculiari, ei conſulitur remediis quatuor, ne omne onus peculii ſuſtineat, qui omne peculium non habet, quod ſcilicet diviſit cum coheredibus ſuis. Primum remedium hoc eſt, ut non aliter ſolvat creditori peculiari, quam ſi ei creditor ceſſerit actionem de peculio adverſus coheredes: audietur enim ſi hoc deſideraverit, *d. l. quæſitum*, *§. ſi vero filius*, *l. his conſequenter*, *§. ſi filiusfam. fam. erc.* Secundum remedium, ſi ſolidum ſolverit, ut judicio familiæ erciſcundæ B tantum recipiat à coheredibus quantum ab eis creditor actione de peculio conſequi potuiſſet: quod proponitur in hac lege, & *d. §. ſi filiusfam.* Tertium remedium, ſi nondum ſolverit & agant inter ſe coheredes judicio familiæ erciſcundæ, ut officio judicis præcipiat peculium pro modo debiti, ſi quid plus ſit in peculio id non præcipiat, *l. 20. §. ſi filiusfam. fam. erc.* Quartum remedium, ut etiamſi nondum ſolverit & agant inter ſe coheredes judicio familiæ erciſcundæ, ſi hoc malit, coheredes ei caveant defenſum iri eum adverſus creditorem peculiarem pro modo ejus peculii, quod coheredibus obvenerit in diviſione hereditatis: quod etiam proponitur in hac lege, & ſimile aliud ab eodem Africano in *l. ſi à pluribus, de leg. 1.* Hæc omnia quæ dixi hactenus qui tenet, & totam legem tenet: nec ſi paulum modo C contendat, amplius eget opera mea. Species legis hæc eſt: Duo ſunt fratres in eadem poteſtate, Primus & Secundus: uterque habet peculium. Secundus Primo credidit pecuniam peculiarem ſuam in cauſam Primi peculiarem. Obligatio eſt peculiaris: nec eſt in eo laborandum quod integra legis recitatio liquido demonſtrat: & rurſus obligatio eſt naturalis tantum: nam filiusfam. fratri qui in eadem poteſtate eſt obligatur naturaliter tantum, extraneo civiliter ex alia ſcilicet cauſa quam mutui; & hoc iſtat à ſervo: nam ſervus & conſervo & filio domini & extraneo cuilibet obligatur naturaliter tantum: propterea quod pro nullo computatur jure civili & prætorio & extraordinario: ea vero obligatio naturalis per Secundum patri confeſtim adquiſita eſt: deinde mortuus eſt pater. D Poſt mortem patris, cui Primus & Secundus æque heredes extiterunt, Primus Secundo per errorem ſolvit eam pecuniam: fruſtra quæſieris quod Accurſius, ſolverit ante aditam an poſt aditam hereditatem: nam ſui heredes non adeunt, ſed à morte patris ſtatim heredes exiſtunt ipſo jure. Sed quæſieris recte ſtatim quod proponit Africanus, an Primus quod ſolvit Secundo fratri coheredi ſuo repetere poſſit: & videtur non poſſe, quia id natura debuit patri: quod autem natura debetur, ſolutione facta repeti non poteſt. Id, inquam, ſi debuit, natura debuit patri, vel Secundo quaſi heredi patris creditoris, non Secundo quaſi creditori, quia nullo momento ea obligatio conſtitit in perſona Secundi: nec E eſt admittendum quod Accurſius & alii quidam tenuant de plebe, Primum ejuſdem pecuniæ duos habere creditores, patrem & fratrem: & quod ait lex illo loco, Quod fratri debuiſſet, id ita accipiendum eſt, Quod fratri debuiſſet quaſi heredi patris. Verum Africanus reſpondit, Primum utique repetiturum quod ſolvit pro ea parte qua Primus ipſe debitor patri creditori heres extitit, quia pro ea parte ſublata & confuſa eſt obligatio naturalis adquiſitione hereditatis. Utique, id eſt, ſine dubio, ἀδιστάκτως. Utrumque dixit *l. Julianus*, *§. 1. de adq. her.* utique ſine dubio, ἐξ τῶν αὐτῶν, quia utique & ſine dubio quaſi unum ſunt, & *l. ſi ſine*, *§. Marcellus*, rem rat. hab. utique non dubie. Qui

A neſcio quo libello non agnoſcunt confuſione ſive adquiſitione hereditatis ſublatam eſſe obligationem naturalem, audent negationem apponere, & ita legere: Reſpondit utique quidem pro ea parte qua ipſe patri heres extitiſſet non repetiturum: ſcutica profecto digni, & illo ſuperdicto, μὴ κακῶς ἔχουσι τὴν νομικήν. Baſilica rectiſſime: πρὸς μὲν τὸ μέρος οὗ ὁ κληρονομῶν ἀναλαμβάνει: & ratio qua moventur pene indigna relatu. Primus pro parte hereditaria habet ſuum peculium: eſto: ergo pro ea parte obligatus eſt: perperam: nam confuſio & concurſus debiti & crediti in eandem perſonam, hoc non patitur: nam ſi obligatus eſt pro ea parte, obligatus eſt ſibi ipſi, quod fieri nequit. Et iidem etiam neſcio quo ingenio hoc tota lege quæri, An morte patris vel emancipatione filii extincto pe- B culio, extinguatur peculiaris vel naturalis obligatio, & hoc unum agere Africanum tota lege ut doceat non extingui: non fuit cur in re certiſſima hunc laborem caperet Africanus: nec cepit igitur: nam & id ſolum quæritur in hac lege, quod proponitur in initio & in *§. quæſitum.* Quæſitum eſt an repetere poſſit. Fateor & conſequenter illud quæri, manſerit obligatio naturalis an conſumpta fuerit, verum non an conſumpta fuerit morte patris vel emancipatione filii, ſed an conſumpta potiſſimum fuerit adquiſitione peculii: & quod proponitur, filium ſolviſſe poſt mortem, & in *§. quæſitum*, poſt emancipat. ac ſimiliter in *l. ſi id quod*, *hoc tit.* ſervum ſolviſſe poſt manumiſſionem, hoc fit, ut convenienter quærat an agere poſſit condictione indebiti: nam quandiu eſt in poteſtate, nullam actionem C exercere poteſt. Et iidem rurſus ſi Secundus, ut poſuimus, Primo crediderit pecuniam peculiarem, quod debet Primus Secundo, id debere patrem: perperam: Non debet id Primus Secundo, ſed patri: adquiſita enim eſt obligatio Secundi patri. Ergo aut id non debet pater, aut debet ſibi ipſi, & ſi ſibi ipſi, non debet igitur. Et iidem etiam eodem libello titulos Digeſtorum nobis corrumpunt ut non dicamus, Quarum rerum actio non detur, ſed Quarum rerum exceptio vel exactio non detur: ut non dicamus De condictione cauſa data, ſed de condictione cauſa dati, quod interpretationes titulorum noſtræ refellunt ſatis. Verum, ut iſtos mittam, certiſſimum eſt pro ea parte qua Primus debitor *patri* creditori heres extitit confuſione *ſublatam* eſſe obligationem naturalem, & conſequenter quia pro ea parte nullo D jure debuit quod ſolvit, eum repetiturum. Pro parte autem Secundi coheredis, de qua præcipue tractatur, Primus quod ſolvit ſane non repeteret ſi nihil ad Secundum de peculio Primi perveniſſet, nec pro ea parte ſublata eſſet obligatio naturalis, ſed quia pars peculii ad Secundum pervenit jure hereditario, peculio Primi morte patris hereditati commiſto, pro ea quoque parte verius eſt alia confuſione ſublatam eſſe obligationem naturalem, id eſt, adquiſitione peculii, ſi quantum eſt in reſiduo debiti tantum ex peculio Primi ad Secundum pervenerit, quia pro ſua parte Secundus invenitur eſſe creditor, & debitor. Creditor quia patri creditori ſucceſſit. Debitor quia ſucceſſit in peculium. Quod ſi ex peculio Primi minus ad Secundum pervenerit, concurrentis quantitatis compenſatio fit: & E quia manſit naturalis obligatio in eo quod ſupereſt, ejus quod ſupereſt repetitio non eſt. Sin vero nihil ad Secundum pervenerit, æque repetitio pro parte Secundi hereditaria ſolutæ pecuniæ non eſt, quia pro ea parte remanſit naturalis obligatio. Pone, prælegatum fuiſſe peculium Primo: nihil igitur ex eo ad Secundum perveniſſe: quod Primus ſolverit, pro ſua parte Secundus retinebit jure obligationis naturalis, nec poterit ab eo repeti, & ſi Primus non ſolverit, in eodem jure deducet: hi enim ſunt effectus naturalis obligationis: & conſequenter ſi per errorem eo non deducto, Secundus Primo toto peculio ceſſerit, quod ei prælegatum eſt, poterit id quod deducere poterat condicere quaſi indebitum, quia non fuit in peculio,

l. ſi

l. ſi noxali, §. denique, de pecul. Quod enim debetur patri, minuit peculium ipſo jure, *l. 30. de act. emp.* Secundum hæc ita interpretabimur hæc verba legis, Adeo ut ſi prælegatum filio eidem debitori id fuiſſet, &c. adeo ut ſi nihil Secundus ex peculio Primi conſequutus ſit, ſi peculium Primi non ſit diviſum inter Primum & Secundum, ut puta ſi peculium Primo prælegatum ſit, tum ut Secundus deducere poſſit judicio familiæ erciſcundæ pro ſua parte quod Primus debuit patri: & retinere ſolutum igitur, ut ita onus peculii ſequatur ſemper peculium: ac deinde pro parte Secundi confuſam eſſe obligationem naturalem ſi non minus ex peculio Primi ad Secundum pervenerit, Africanus probat hoc argumento: Si Secundus Primum adverſus extraneum creditorem peculiarem defendere & indemnem præſtare debet pro rata peculii, quod ad eum pervenit, multo magis Primum debet præſtare indemnem adverſus ſeipſum, ut ſcilicet cum peculio ſucceſſerit in partem, peculiaris debiti partem neque deducat neque retineat. Atquin ſi Primus extraneo creditori debuiſſet certam ſummam, cui civiliter obligatur, ut diximus ante, ex omnibus cauſis excepta cauſa mutui ex qua filiusfam. extraneo obligatur naturaliter tantum, *l. quia naturalis, ad Maced.* poſt mortem patris æqualiter diviſo peculio inter Primum & Secundum, partem à Secundo creditor petere & exigere poſſet actione prætoria de peculio intra annum, partem à Primo civili actione: poſſet & eadem actione ſolidum exigere à Primo, qui tamen eo ſoluto partem poſtea reciperet à Secundo judicio familiæ erciſcundæ vel re integra, id eſt, eo non ſoluto, à Secundo cautionem exigeret indemnem præſtare ſe & defendere adverſus creditorem peculiarem pro rata peculii quod ad eum perveniſſet. Ergo debet etiam in eo quod frater ſibi debuiſſet quaſi heredi patris indemnem eum præſtare nec retinere ſolutum: & ſimilis pene argumentatio eſt in *l. ſi ita legatum, fam. erc.* In ſumma, non tantum pro parte Primi confuſa eſt obligatio naturalis adquiſitione hereditatis, ſed etiam pro parte Secundi adquiſitione peculii: & probo ſummam hujus legis, quam Bartolus fecit, niſi quod illo loco, Quatenus de eo pervenit ad creditorem, vellem addi, vel heredem creditoris. Sequitur in hac lege, quod onus peculii peculium ſequi, & ſuperiora confirmat: Et eſt de eo quod pater filiofam. vel contra filiusfam. credidit patri, ſuperiora fuerunt de eo quod frater fratri.

Quæſitum eſt, ſi pater filio crediderit, iſque emancipatus ſolvat, an repetere poſſit: reſpondit, ſi nihil ex peculia apud patrem remanſerit, non repetiturum: nam manere naturalem obligationem argumento eſſe, quad extraneo agente intra annum de peculio, deduceret pater quod ſibi filius debuiſſet: contra ſi pater quod filio debuiſſet, eidem emancipato ſolverit, non repetet: nam hic quoque manere naturalem obligationem eodem argumento prabatur, quod ſi extraneus intra annum de peculio agat, etiam quod pater ei debuiſſet, computetur: eademque erunt & ſi extraneus heres exheredato filio ſolverit id quod ei pater debuiſſet.

Si pater filio pecuniam crediderit, & ſolverit filius patri poſt emancipationem, repetit quod ſolvit ſi peculium pater retinuerit, quia confuſa eſt obligatio naturalis retentione peculii: non repetit ſi nihil ex peculio apud patrem remanſerit, quia manet naturalis obligatio, & manere eam ex effectis probat. Si pater poſt emancipationem filii conveniatur de peculio annali actione, & ſi per eam ablaturus creditor omnem peculii quantitatem, pater deducit quod filio credidit: debuit ergo id naturaliter filius patri. Idem dicendum ex diverſo ſi filius crediderit patri, & emancipato ſolverit pater, vel ſi heres patris ſolverit eidem filio exheredato non repetit, quia manet naturalis obligatio. Computatur enim in peculio id quod filio pater debet vel heres patris ſi conveniatur annali actione de pecu-

A lio: & quodcumque deducitur, computatur, compenſatur, retinetur, id vel naturaliter deberi neceſſe eſt. Ideo autem ponit heredem patris filio exheredato ſolviſſe, quia ſi coheredi filio ſolviſſet, ſolutum pro parte repeteret: quia pro parte confuſa eſt obligatio filio creditore patri ſuccedente debitori. Semper autem in hoc omni tractatu etiamſi id non exprimamus, de ſoluto per errorem intelligimus quoties quærimus an ſolutum repeti poſſit: nam qui ſciens ſolvit vel civiliter vel naturaliter indebitum, donat, etiamſi dixerit Solvo, non Dono, ut contra qui dicit, Dono, non donat ſemper, *l. 15. §. Pap. Loc.* Sequitur in fine hujus legis quod nihil ad ſuperiora pertinet, nova quæſtio & facilis admodum.

Legati ſatis accepi, & cum fidejuſſor mihi ſolviſſet, apparuit indebitum fuiſſe legatum: poſſe eum repetere exiſtimavit.

Nota eſt vulgaris cautio legatorum, quæ datis fidejuſſoribus præſtatur non tantum legatariis quibus in diem vel ſub condicione, ſed etiam his quibus pure legatum eſt ſi heres inficietur aut contendat cum legatario: nam & ſi putum legatum non compellatur ſtatim ſolvere qui contendendum putat & provocat ad judicium, fidejuſſorem tamen dare compellitur ſtatim, *l. etiam, ut leg. nom. cav. l. uxorem, §. ult. de leg. 3.* Quæſtio autem hæc eſt: ſi fidejuſſor datus legati nomine, legatam quantitatem legatario ſolverit, ac poſtea appareat indebitum fuiſſe legatum, cui competat repetitio heredi, an fidejuſſori? Et ſi ſuo nomine ſolverit, id eſt, propter ſuam obligationem, fidejuſſori repetitio competit, ut ait hoc loco, ſi nomine heredis, heredi, *l. indebitum, hoc tit.* Sequitur *l. 32. de cond. & demonſt.*

Ad L. Quamvis 32. de condit. demonſtr.

QUAMVIS *rationes reddere nihil aliud ſit quam reliqua ſolvere: tamen ſi & ſtatuliberi & heredis culpa ſine fraude tamen ſervi, minus ſolutum ſit, & bona fide redditas eſſe rationes exiſtimatum fuerit, liberum fore: & niſi ita obſervetur, neminem qui ſub condiciane ita manumiſſus eſſet, unquam ad libertatem perventurum, ſi per imprudentiam minus ſolutum eſſet: hæc ita accipienda ait, ſi quando is qui rationes reddere juſſus ſit, per aliquem errorem ſine dolo ita rationes ediderit, ut dominus quoque circa computationem erraret.*

QUÆSTIO legis eſt de ſervo teſtamento manumiſſo ſub condicione, ſi actus ſui rationes heredi reddiderit. De ſervo actore igitur vel diſpenſatore, vel ut eſt in *l. 22. de man. teſtam.* quæ huic conjungenda eſt, vel potius illi hæc, de ſervo cui erat commiſſa cura argenti, id eſt, vaſorum argenteorum, qui in antiquis inſcriptionibus dicitur, Servus aut libertus ab argento eſcario vel potorio, ut alius ab auro, alius à veſte matutina, alius ab ſtudiis, alius à commentariis. Qui ita manumiſſus eſt, non aliter poteſt pervenire ad libertatem quam ſi condicioni ſatisfecerit: ut autem intelligatur in quem modum ſatisfacere debeat, videndum eſt quid ſit rationes reddere. Rationes reddere, eſt edere rationes legendas & computandas, tradere libros rationum & cautiones inſtrumentaque actus ſui, inſtruere heredem de ſingulis quæ ad eam rem pertinent, & non hoc tantum, ſed etiam reliqua ſolvere in ſolidum, *l. non ſolum, §. is qui reddere, de lib. leg.* Incipit res à facto, id eſt, à computatione & diſpunctione rationum & deſinit in pecuniæ dationem: qua de cauſa mixta eſt condicio, quæ in faciendo & in dando conſiſtit, *l. cum ſervus, hoc tit. l. 6. §. ult. de ſtatulib.* nec enim videtur rationes reddere, qui chartas in quibus rationes conſcriptæ ſunt tradit, qui edit rationes tantum, niſi & reliqua ſolvat: & contra non videtur rationes reddere qui reliqua tantum offert in folle, ut ait *d. l. cum ſervus,* in ſacculo, *l. 3. §. ſi plus quam juſſus erat, de ſtatulib.* ut illo Juvenalis verſu, *Si reddat veterem cum tota ærugine follem,* de pecunia in folle depoſi-

Digitized by Google

poſita, quod in ſacculo, *l.1. §. ſi pecunia, l.ſi ſacculum, depoſ.* Non videtur, inquam, rationes reddere, qui reliqua offert in folle, niſi & legendas rationes ac computandas tradat: & hoc maxime diſtat hæc condicio à condicione heredi dandæ pecuniæ certæ: nam hæc impleta videtur ſi pecuniam ſtatuliber offerat in folle, *d. §. ſi pluſquam*; & ita debitor quilibet offerendo pecuniam in folle, evitat vel emendat moram eamque in creditorem transfert ſimul ac periculum oblatæ pecuniæ. Eſt & alia differentia in *l.5. de ſtatulib.* Qui dare juſſus eſt pecuniam certam, numerare debet, non fidejuſſorem dare. Qui rationes reddere, aliquando impleſſe videtur condicionem & fit liber, ſi de eo, quod eſt in rationibus obſcurius, aut liquidum minus, paratus ſit fidejuſſorem dare, ne alioquin cohibeatur occaſio perveniendi ad libertatem, incerta exiſtente cauſa rationis, & genere negotii hujuſmodi, quæ poſtrema verba *d. l.5.* ita perſpicue Baſilica interpretantur, διὰ τὸ ἄδηλον τῶν οἰκείων λογισμῶν, καὶ τὸ γένος τῆς διοικήσεως αὐτῶν. Illud notandum eſt, non fruſtra libertati ſervi actoris teſtatores præponere condicionem rationum reddendarum, hac enim omiſſa, ſervus pure manumiſſus non cogitur reliqua omnia ſolvere, *l.ſi puræ, de fid.lib.* ſecundum regulam, quæ vult de eo, quod quis in ſervitute geſſit, poſt libertatem conveniri non poſſe, *l. 1. ſi is qui teſt. lib. eſſe juſ. &c. l.ult. C.an ſer. ex ſuo fac. l. 1. C. de nox. act.* Sed rationum tamen volumina extra ordinem reddere compellitur, & reliquas res, aut pecunias, quæ extant: nam & is quem noluit teſtator rationes reddere, volumina rationum tradere cogitur, & reliqua quæ apud eum ſunt, *l.ſi ſervus vetitus, de leg. 1. l.ult. §.inter, de lib.leg.* Etiam illud adnotandum eſt, condicione rationum reddendarum libertati præpoſita, aliquando pure relictam libertatem videri, puta ſi ſervus nulla reliqua habuerit, ſi pariator non reliquator apparuerit, *l. Julius, hoc tit. l.ſi ſervo ſub condicione, de ſtatulib. l.4. C. de man. teſtam.* Pariatori reliquatorem opponimus more auctorum noſtrorum, non debitori debitorem. Pariator inreliquator eſt, Græcis ἀλειπαντός: & reliquas non fugiemus dicere eorumdem exemplo, ſicut reliqua, & ſe reliquare ſicut reliquare, aut reliquari, *l. ſi quis rationes, l.ult. §.inter, de lib.leg.* Ille vero caſus ſub condicione datæ libertatis, quæ pura intelligitur, addi poteſt ad *l. aliquando, hoc tit.* At ita paulatim adnotemus etiam, quod eſt in hac lege, aliquando ſtatuliberum quaſi impleta condicione pervenire ad libertatem, licet non ſolidum ſolverit, quod erat in reliquis, ſed aliquanto minus, modo per imprudentiam id fecerit erroremque calculi. Cum erratur in edendis rationibus, & erratur in reddendis, & propter hunc errorem iniquum eſt libertatem impediri cæteraque commoda libertatis. Differentiam hæc lex facit aperte inter edere & reddere rationes, notiſſimam ex *l.Boves, de verb. ſig.* Porro ad eandem ſpeciem condicionis pertinet ejuſdem Africani *l. 22. de man. teſtam.* quam huic ſubjungendam eſſe duxi.

Ad L. Qui filium 22. de manum. teſtam.

QUI *filium impuberem heredem inſtituit, Stichum ratione argenti, quod ſub cura ejus eſſet, reddita liberum eſſe juſſerat: is ſervus parte argenti ſubtracta, cum tutore diviſit: atque ita tutor ei parem rationem aſcripſit: conſultus an Stichus liber eſſet, reſpondit, non eſſe liberum: nam quod alioquin placeat, ſi ſtatuliber pecuniam dare juſſus tutori det, vel per tutorem ſtet, quo minus condicioni pareatur, pervenire eum ad libertatem: ita accipiendum ut bona fide & citra fraudem ſtatuliberi, & tutoris id fiat: ſicut & in alienationibus rerum pupillarium ſervatur: itaque & ſi offerente ſtatulibero pecuniam tutor in fraudem pupilli accipere nolit: non aliter libertatem contingere, quam ſi ſervus fraude careat, eademque & de curatore dicenda: Item quæſitum eſt, rationem argenti reddere juſſus in quem modum intelligendus ſit condicioni paruiſſe, id eſt, an ſi quædam vaſa, ſine culpa ejus perierint, atque ita reliqua vaſa heredi bona fide adſignaverit, perveniat ad libertatem: reſpondit, perventurum: nam ſufficere ſi ex æquo & bono rationem reddat: denique quam rationem bonus paterfamilias reciperet, ea heredi reddita impletam condicionem videri.*

CONDICIO libertatis hæc, Si heredi rationes reddiderit, utilitatis cauſa receptum eſt ut impleatur recte in perſona tutoris, ſi modo reliquæ pecuniæ, quæ tutori ſolvuntur vertantur in rem pupilli, nec avertantur à tutore, *l. ſi ſervus 10. l. Stichum, §. uſumfr. de ſolut.* nam tutor domini loco eſt, id eſt, pupilli, ſi bene rem pupilli gerat, non ſi quid avertat. Et conſequenter pro impleta condicio habetur ſi per tutorem ſtet quo minus ei pareatur, ut ſi oblata reliqua ab ſtatulibero accipere nolit forte in fraudem pupilli, dummodo ſtatuliber non participet, idque ſecundum jus commune, id eſt, ſecundum regulam juris, ut eſt proditum, *l.cum pupillus, l. jure, de cond. & dem. l. 3. §. non ſolum, de ſtatulib.* Contra quoque non videntur tutori, vel heredi rationes recte redditæ niſi bona fide redditæ ſint. Non redduntur bona fide ſi quid expenſis falſo retulerit ſtatuliber, vel ſi quid ſubtraxerit acceptis, *l.qui ſub condicione, de cond. & demonſtr.* & condicionis verba ſic accipiuntur, Si bona fide rationes reddiderit: finge ſervum rationem argenti reddere juſſum partem vaſorum ſubtraxiſſe eaque diviſiſſe cum tutore, atque ita corruptum tutorem parem ei rationem adſcripſiſſe, id eſt, congruere accepta expenſis, nihil eſſe reliqui, vel ſolviſſe reliqua ſtatuliberum, & parem utramque rationum paginam feciſſe: quæ ſubſcriptio apocha eſt, ſive ut hic loquuntur Græci ἀπόδειξιν quaſi ἀντίδειξιν, id eſt, cautio de ſuſcepta pecunia: & vox podiciæ, vel policiæ, qua vulgo utimur ex ea voce Græca deflexa, & depravata eſt. Ita vero non videtur impleta condicio, nec ſervus pervenit ad libertatem. Apocha à tutore extorta per fraudem, fraudis tutore ipſo etiam participe, & conſcio non liberat: & ſimiliter alienatio rei pupillaris mobilis non eſt efficax, ſi à tutore ſit facta mala fide & in pupilli fraudem, ſed vel ipſo jure nulla eſt, ſi & fraudis conſcius emptor fuerit, vel facile reſcinditur per reſtitutionem in integrum. Quod in poſteriori parte hujus legis oſtenditur ſtatuliberum fore, ſi quædam vaſa perierint, ſine culpa *ejus*, modo quæ reliqua ſuperſunt reddat, cum eo valde congruit, quod eſt in *l.Sticho, §.ult. de ſtatulib.* illo loco, exceptis perditis. Sequitur difficilior quæſtio in *l.15.de oper.novi nunt.*

Ad L. Si priuſquam 15. de op. no. nunt.

SI *priuſquam ædificatum eſſet, ageretur jus vicino non eſſe ædes altius tollere, nec res ab eo defenderetur, partes judicis non alias futuras fuiſſe ait: quam ut eum cum quo ageretur, cavere juberet, non prius ſe ædificaturum, quam ultro egiſſet jus ſibi eſſe altius tollere. Idemque e contrario ſi eum quis agere vellet jus ſibi eſſe invito adverſario altius tollere: eo non defendente, ſimiliter, inquit, officio: judicis continebitur, ut cavere adverſarium juberet, nec opus novum ſe nuntiaturum, nec ædificanti vim facturum: eaque ratione hactenus is, qui rem non defenderet, puniretur, ut jure ſuo probare neceſſehaberet: id enim eſſe petitoris partes ſuſtinere.*

QUAESTIO eſt de officio judicis apud quem agitur actione confeſſoria, vel negatoria de ſervitute altius tollendi, vel non tollendi, & de ordine, quem ſequi, & obſervare in eo judicio debet rem non defendente eo quo cum agitur: quod quid pertineat ad hunc titulum, ſimul, & vis ac ſententia, quæ ſit hujuslegis, ad quam tot Alciatus collegit intellectus, totque alii deſudarunt interpretes, ut intelligatur: ſciendum eſt, multis modis poſſe nos prohibere vicinum ne ædificet, vel opus novum faciat, per lapilli jactum, per prætorem, per interdictum prohibitorium, per nuntiationem novi operis, per actionem civilem, id eſt, confeſſoriam, vel negatoriam, ſed de duobus poſterioribus erit tantum hoc loco ſermo: & ſciendum inter eos multum intereſſe, multum,

tum, inquam, intereſſe, utrum per nuntiationem novi operis probibeat quis vicinum facere novum opus an per civilem actionem. Nuntiatio novi operis permittitur edicto prætoris. Edictum ſufficit, nec neceſſe eſt adiri prætorem, ut eam permittat, *l.1. §. nuntiatio, hoc tit.* Civilis actio à prætore poſtulanda eſt. Sed hodie moribus Galliæ quaſi inverſa hac prima differentia nuntiatio novi operis non fit ſine ſpeciali juſſu judicis, & ex Conſtitutionibus civilem actionem poſtulari neceſſe non eſt. Secunda differentia hæc eſt, Civilis actio non ante inhibet opus quam probaverit actor jus non eſſe faciendi operis novi, *l.ſi eo loco, ſi ſer. vind.* Nuntiatio vim ſuam exercet ſtatim, & inhibet opus: & qui confeſtim nuntiationi non obtemperat, deſtruere compellitur quidquid poſt nuntiationem ædificavit, ſive jure, ſive injuria ædificare cœperit initio: nam quodcumque fit poſt nuntiationem, injuria fit, antequam prætor remiſſionem nuntiationis faciat, aut ſatiſdet is cui nuntiatum eſt de opere reſtituendo ſi judicatum erit nuntiatorem jus prohibendi habuiſſe. Tertia differentia hæc eſt. Nuntiatio novi operis non permittitur antequam vicinus ædificet, vel inchoet ædificium, *l.5. §. nuntiationem, hoc tit.* Civilis actio datur non tantum ſi ædificaverit vicinus, aut ædificare cœperit, ſed etiam ſi nondum quidquam ædificaverit, & ita initio hujus legis ait recte, Si priuſquam ædificatum eſſet ageretur jus vicino non eſſe ædes altius tollere. Eſt & quarta differentia. Nuntiatio novi operis permittitur non poſſeſſori adverſus poſſeſſorem: quinimo per nuntiationem adverſarius poſſeſſor conſtituitur, *l.1. §. in operis, hoc tit. l.7. §. ait Julianus, quod vi, aut clam.* Civiles actiones de jure altius ædificandi, vel non ædificandi, ut de cæteris ſervitutibus non tantum non poſſeſſori, ſed etiam poſſeſſori dantur, *l.& ſi forte, §.1. ſi ſer.vind. l.pen. §. ult. ſi uſusfr. pet.* & hic eſt unus ille caſus *§. æque, Inſtitut. de act.* quo is, qui poſſidet agit in rem actione, nec quærendus eſt alius: apparere enim ait in latioribus Digeſtorum libris: & hic ſane unus apparet locis innumeris. In controverſiis rerum corporalium is tantum agit in rem actione, qui non poſſidet. In controverſiis ſervitutum etiam qui poſſidet. Sed hoc declaremus exemplo. Si ædificatum habes, poſſeſſor es, & recte agis jus tibi eſſe ita ædificatum habere, vel jus tibi eſſe reficiendi. Si ædificatum non habes, ego poſſeſſor ſum, & nihilominus recte ago jus tibi nec eſſe ædificare. Ergo in controverſiis ſervitutum reus non æſtimatur ex poſſeſſione ſicut in controverſiis rerum corporalium, cum poſſeſſor actor eſſe poſſit, ſed ex ratione conveniendi, ita ut qui convenit quive provocat judicium actor ſit, ſive poſſideat, ſive non, & ſimiliter, qui convenitur quive provocatur, reus, ſive poſſideat, ſive non: multum autem intereſt ſcire quis actoris, quis rei partes ſuſtineat: nam actori incumbit onus probandi: & favorabilior eſt reus: ac propterea pœna in hac lege, ex reo actorem fieri, & compelli reum qui rem non defendit, partes rei deponere, & ſuſcipere actoris. His cognitis, fac ita eſſe. Priuſquam ædificares, agere volui, vel egi jus tibi non eſſe altius ædificare: ego licet poſſeſſor ſim, actor ſum tamen, tu reus. At rem non defendis. Quid fiet? Non dico te latitare, ſed rem non defendere. Latitantem ſeparo ab abſente, & rem non defendente, ut *l.7. §. Celſus, quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eat.* Gravior eſt latitantis pœna, quæ inferius explicabitur. Quæro quæ ſit pœna non defendentis. Pœna non defendentis hæc erit, ut ex reo fias actor, id eſt ut non prius ædificare poſſis, quam ultro intra certum tempus, quod judex præfinierit egeris jus tibi eſſe invito me altius ædificare, & hoc probaveris, eaque de re officio judicis cavere debes, non prius ædificaturum te quam id probaveris: ego poſſeſſor maneo. Nunc pone ex diverſo. Priuſquam ædificares, atque ita cum non poſſideres, prior egiſti jus tibi eſſe altius ædificare invito me, tu es actor, ego reus: quid ſi ego judicio abſim, nec rem defendam? Pœna non defendentis eadem erit, ut ex reo fiam actor, id eſt, ut non poſſim vim facere ædificanti tibi, vel nuntiare tibi novum opus, antequam egerim, & probaverim intra certum tempus, quod judex præfinierit, jus non eſſe tibi altius ædes tollere, eaque de re officio judicis cavere debeo, non prohibiturum me, non nuntiaturum novum opus antequam id probaverim. Fio igitur ex reo actor: itemque ex poſſeſſore non poſſeſſor: ſicut is cui nuntiatum eſt novum opus ſi rem non defendat, ex poſſeſſore fit non poſſeſſor, quaſi adverſario ceſſerit poſſeſſione, & ita accipienda videtur *l.vel in operis, de procurat.* ut ſi procurator cui nuntiatum eſt novum opus neque ſatiſdet de opere reſtituendo, neque remiſſionem deſideret, ſatiſdare debeat de rato, quia dominus fit hoc modo ex poſſeſſore non poſſeſſor. Idemque accidit in ſpecie *l. 45. tit.ſeq.* Diverſa eſt ſpecies ab ea, quæ in hac lege proponitur; eſt enim de eo, qui ædificatum habet, & hic agitur de eo, qui ædificatum non habet: ordo tamen eſt idem: Finge, Ædificatum habes: poſſides igitur, ego non poſſideo: ago jus tibi non eſſe ita ædificatum habere: ego ſum actor, tu reus. Si rem non defendas, fies ex reo actor, ex poſſeſſore non poſſeſſor, quoniam transfertur in me poſſeſſio ædificii, idque demoliri potero niſi intra certum tempus, quod judex præſtituerit egeris, & probaveris jus tibi eſſe ita ædificatum habere. Incipit vulgo ea lex ab his verbis, Ædificatum habes, &c. nam hæc quæ præcedunt, A quo fundus petitur ſi rem nolit, notantur quaſi ſupervacua. Completa tamen placebunt valde. A quo fundus petitur ſi rem nolit defendere, ab illo poſſeſſio transferenda eſt in petitorem, donec ille egerit, & probaverit fundum ſuum eſſe, & ita fere opinor Scævolam ſcripſiſſe, & ſic, ſive fundus, ſive ſervitus peteretur, & rem non defenderet reus, docuiſſe ita puniri eum ut ex poſſeſſore fieret non poſſeſſor, translata ſcilicet poſſeſſione in actorem quoad ille egiſſet, & probaſſet, vel fundum ſuum eſſe, vel jus ſibi eſſe ita ædificatum habere. Dubitari poterat an omiſſo hoc remedio transferendæ poſſeſſionis ipſius fundi, vel ædificii, reo abſente, & rem non defendente, poſſet actor mitti in poſſeſſionem omnium bonorum. Et conſtat non poſſe, *l.7. §. Celſus, quib. ex cauſ. in poſſ. eat.* quod longe aliter ſe habet in latitante in omnibus iis caſibus, *d.l.7. §. item videamus*: nam adverſus latitantem fit miſſio in poſſeſſionem omnium bonorum, & bona diſtrahuntur ſi perſeveret latitare. Adverſus abſentem non latitandi animo, & rem defendentem hanc tantum pœnam eſſe propoſitam, ut poſſeſſor ejus rei vel juris quo de agitur fiat non poſſeſſor, & reus actor, nec fiat miſſio in univerſa bona: hæc ſi fieri poſſet, inutile eſſet remedium hujus legis, & *d. l. 45.* Et hæc ſunt quæ in hanc legem ſola pure nitideque tradi poſſunt. Male huic adjungunt alii *l.pen. de aqua quot. & æſt.* quæ de eo loquitur, qui agit negatoria, vel confeſſoria de jure in cujus poſſeſſione eſt, ut ei interim caveat reus ſe non impediturum utentem eo jure donec de jure ſuo docuerit, ut *l.cujuſcumque, §.ult.de uſufr.* De reo igitur qui judicio adeſt, & rem defendit, & de alio genere cautionis. Hic vero agitur de eo, qui rem non defendit: eademque ratio eſt *l.harum, ſi ſerv. vind.* nec enim loquitur de eo, qui rem non defendit, ſed de eo, qui defendit, quem ſi velit abſolvi parere debere arbitrio judicis ait & cavere de onere ferundo: eſt enim de ſervitute oneris ferundi. Male alii, ei qui agit negatoria non incumbere onus probandi, ut ſi agat jus non eſſe altius ædificare antequam ædificetur, male: quia adſerit ſibi jus, id eſt, ſervitutem, *l.loci, §.ult.ſi ſerv.vind.* ergo de ea probare debet. Et negatoria ea actio eſt figura verborum, vi ipſa confeſſoria, ut Theophilus ait in *d. §. æque*, & refelluntur aperte hac ipſa lege. Negatoria proprie eſt etiam vi ipſa, ſi ago jus tibi non eſſe eundi per fundum meum: qui ſervitutem nego itineris, libertatem adſero fundo meo, & ita è contrario ſi agam jus mihi eſſe altius ædes tollere jure impoſito, ut quia cum tibi ceſſiſſem jus mihi non eſſe tollere, poſtea tu ceſſiſti jus

mihi

mihi eſſe, confeſſoria actio eſt etiam vi ipſa, quia ſervitutem mihi adſero, quia minuiſti jus ædium tuarum, auxiſti mearum, *l. egi tecum*, *de exc. rei jud. l. ſi domus*, *de ſerv. urb. l. ſi mihi*, *de ſerv. ruſt.* Si agam jus mihi eſſe ædes altius extollere jure naturali, figura verborum confeſſoria eſt actio, vi ipſa negatoria, quia ſervitutem nego ædes meas debere altius non tollendi, libertatem adſero ædibus meis. Male etiam in poſteriori ſpecie hujus legis, cum agente eo, qui ædificatum non habebat jus ſibi eſſe ædificare, reus rem non defendit, ac poſtea agit jus non eſſe ei ædificare: ita poſſeſſorem ajunt agere negatoria: deſiit enim eſſe poſſeſſor, & ut ex reo actor ita ex poſſeſſore factus eſt non poſſeſſor. Et peſſime, quod hunc tamen ipſum ſolum quaſi virgula divina ſcilicet adinvenerint eſſe caſum de quo in *§. æque*, quo is qui poſſidet, agit in rem: ac peſſime rurſus aliud eſſe in jure actoris partes ſuſtinere, aliud actorem eſſe: quibus quid reponas aliud, quam hoc, Et ſimiliter tu doctoris partes ſuſtines, doctor tamen, qui male doces non es. Tranſeamus ad *l. 44. de dam. infe.* cujus duæ ſunt perelegantes quæſtiones, & de prima quidem Africanus ſcribit in hunc modum:

Ad L. Cum poſtulaſſem 44. de dam. inf.

CUm poſtulaſſem, ut mihi damni infecti promitteres, noluiſti: & priuſquam prætor adiretur, ædes tuæ corruerunt, & damnum mihi dederunt: potius eſſe ait, ut nihil novi prætor conſtituere debeat, & mea culpa damnum ſim paſſus, qui tardius experiri cœperim: at ſi cum prætor, ut promitteres decreviſſet, & te non promittente ire me in poſſeſſionem juſſiſſet, & priuſquam eo veniſſem corruerunt: perinde omnia ſervanda eſſe exiſtimavit, atque ſi poſteaquam in poſſeſſionem veniſſem, damnum datum eſſet.

Si vicini ædes ruinoſæ, aut vitioſe ſint, & timeo ne in meas ruant, & mihi damnum inferant, recte ſtipulor præſtari mihi quanti ea res erit, ſi quod damnum ædibus, aut rebus meis ex ea re contigerit. Stipulatio eſt non de damno facto, ſed de infecto, de futuro non de præterito, & cautio, qua mihi proſpicio in futurum ne ædes vicini ruina ſua mihi noceant, videlicet ſi alio remedio mihi proſpectum non ſit: nam quod alia actione quæri poteſt, id in ſtipulatione damni infecti omnino non deducitur, *l. 18. §. emptor*, *hoc tit.* Sed quid ſi ſtipulanti mihi vicinus cavere & promittere nolit? Adeundus eſt prætor, vel præſes in jure, id eſt, dum ſedet pro tribunali, & poſtulandum, ut jubeat caveri mihi damni infecti, quæ poſtulatio inſtar actionis habeat, & actio dicitur, *l. inquilino*, *hoc tit. l. 3. §. ſi vicinus, l. ſupra*, *§. officium, l. ſeq.* & à Græcis ἡ ἐλατὴ ὁ συμπτώσεως ἀγωγὴ, & qui poſtulat hanc cautionem, experiri hoc loco, & agere Plinii XXXVI. cap. 11. & perſequi, *l. quibus, in fi. de verb. ſignific.* dum ait perſequi etiam eum, qui ſatis accipit, id eſt, qui poſtulat, ut ſatis accipiat, vel damni infecti, vel legatorum, vel tutelæ nomine, quæ ſtipulationes inſtar actionis habere dicuntur, quia poſtulari eas in jure neceſſe eſt. Solent autem in cauſa damni infecti à prætore interponi tria decreta. Primo decernit, ut vicinus promittat damni infecti: quod hæc lex demonſtrat illo loco, Si prætor, ut promitteres decreviſſet. Sic prætor primo decreto decernit ſtipulationem, ſic dat ſtipulationem, ut loquitur *l. 55. §. eleganter*, *h. t.* quaſi actionem quandam. Quod ſi huic decreto non pareat vicinus, id eſt, ſi non caveat damni infecti vice cautionis, ut ait *d. l. 15. §. ſi quis damni*, ſecundo decreto prætor mittit me non in poſſeſſionem omnium bonorum, ſed in poſſeſſionem ædium vitioſarum tantum, vel ejus rei unde damnum timetur, nec tamen propterea vicinus decedit poſſeſſione ædium ſuarum, *d. l. 15. §. ſi quis autem*, ſed manet poſſeſſor, ut fuit ante: ego qui miſſus ſum in poſſeſſionem non ſum poſſeſſor, ſed in poſſeſſione, id eſt, cuſtos potius, quam poſſeſſor, miſſus in hoc, ut tædio cuſtodiæ, & conſuetudinis meæ extorqueam vicino cautionem damni infecti. Aliud eſt eſſe

A in poſſeſſione, aliud eſſe poſſeſſorem. Sed ſi adhuc quaſi nullo tædio affectus perſeveret vicinus non cavere, tertio decreto permittit mihi prætor, ut ædes poſſideam: hoc decreto vicinum poſſeſſione expellit, *d. l. 15. §. ubi autem*, & me poſſeſſorem facit: nec jam eſt amplius integrum vicino offerre cautionem: alioquin nullus finis eſſet, *d. l. 15. §. poſteaquam.* Sic fit ad extremum, ut vicinus ædibus careat, quas non defendit, id eſt, quarum nomine non cavet damni infecti, non quod fecerit me hoc decreto dominum prætor (nec enim dominum facere poteſt) quod fecerit me poſſeſſorem, expulſo vicino. Faciendo autem me poſſeſſorem, etiam occaſionem præſtitit per uſucapionem adquirendi dominii licet ſciam ædes eſſe alienas, ut *l. & generaliter*, *de noxal. action.* poſſeſſor enim factus, poſtea dominium

B ædium adquiram uſucapione. Poſſeſſorem me facit jure dominii, ut ait *d. §. poſteaquam*, id eſt, ut poſſideam quaſi dominus, animo & jure domini, ut ſim quaſi dominus, dominum non facit: hoc enim eſt legis non juriſdictionis: & aliud eſt dominum eſſe, aliud poſſeſſorem eſſe jure dominii, & ita accipienda eſt *l. 1. de fund. dot.* ut poſſidere juſſus dominus fiat, id eſt, veluti dominus, dominus poſſeſſionis non dominus proprietatis antequam uſuceperit: & ita bonorum poſſeſſor eſt veluti heres, & bonorum poſſeſſio veluti dominium tribuit, *l. 1. & 2. de bonorum poſſeſ.* Neque vero dicas, Prætoris decreto transferri cauſam, vel condicionem vel jus uſucapionis, ſed præſtari occaſionem, ut *l. qui alienam*, *de mort. cau. donat.* Aliud eſt occaſio, aliud cauſa, aliud occaſio, aliud jus, *l. 2. de rivis*. Occaſio

C uſucapionis eſt à magiſtratu, vel à privato, jus à legibus. Et hæc tria ſunt, quæ damni infecti nomine interponuntur decreta prætoris. Quandoque auctores noſtri non habent rationem primi, atque eo fit, ut primum appellent, quod nos fecimus ſecundum, & ſecundum, quod nos fecimus tertium, *d. l. 15. §. Julianus.* Sed vere poſſis adfirmare tria intervenire: nec enim promitti jubet de plano, & quocunque loco, ſed pro tribunali, & cauſa cognita, perpenſa, deliberata, *d. §. eleganter*, quanquam non inficier interponi hæc decreta poſſe quocunque tempore, *l. 2. de feriis*. Cognitio omni hoc ordine, repetendum illud eſt, *neceſſario poſtulari* in jure cautionem damni *infecti*: ſi poſtuletur extra jus inutilem, & inefficacem poſtulationem eſſe: & hoc unum agit Africanus in priori quæſtione hujus legis, ut

D oſtendat multum intereſſe poſtuletur cautio damni infecti in jure an extra jus, ſicut multum intereſt confiteatur quis in jure an extra jus, offerat debitor pecuniam in jure totam, vel pro parte, an extra jus: nam is tantum habetur pro judicato, qui confitetur in jure, & in eum tantum denegatur actio, qui pecuniam debitam obtulit in jure. Si igitur extra jus, id eſt, non adito prætore poſtulavero, ut mihi vicinus promitteret damni infecti nec promiſerit, & mox ædes corruerint, & in meas deciderint, mihi imputare debeo, quod prætorem non adierim, quod tardius egerim caveri mihi damni infecti, nec de vicino conquiri quidquam poſſum: denique, ut Africanus ait, culpa mea damnum paſſus ſum, & mihi poteſt objici illa regula, Quod quis ex ſua culpa damnum ſentit, non intelligitur damnum

E ſentire. Id vero probat hoc argumento *l. 7. §. pen. hoc tit.* Si res animales, veluti ſervi, aut quadrupedes noſtræ, quæ noxam commiſerunt, non ultra onerant nos quam, ut noxæ eas dedamus: nec igitur res noſtræ inanimales, veluti ædes, ſi damnum alii dederint ruina ſua, ultra nos debent onerare, quam ut eas veluti noxæ dedamus ſi poſſumus: atquin non poſſumus eas, quæ ruerunt veluti noxæ dedere, cum eſſe deſierint. Ergo earum nomine nullo modo tenemur, niſi ante promiſimus damni infecti: & ita mortuo ſervo, qui noxam nocuit, nullo modo tenemur, *l. 7. de nox. act.* Et ſtipulatio damni infecti, veluti noxalis actio eſt, *l. in noxalibus, de nox. act. conjuncta l. eorum, hujus tit.* Ergo ſi ædes vicini deciderint in meas antequam interponeretur

hæc

hæc ſtipulatio, vel poſtularetur in jure, licet fuerit poſtulata extra jus, nulla actione vicinus tenetur neque de damno dato, neque ut tollat rudera, ſi modo omnia pro derelicto habeat, *l. 6. hoc tit.* Unus tantum eſt caſus, quo etiam ſi mihi non proſpexero ſtipulatione damni infecti, nec eam in jure poſtulavero, ſi ædes vicini corruerint, & damnum mihi dederint, cogitur vicinus decreto prætoris ſarcire mihi damnum, aut de eo ſarciendo cavere, & tollere rudera, aut ædes totas, id eſt, quod reſtat ædium, ruinam & aream derelinquere veluti in noxam, videlicet ſi non negligentia mea, ſed propter aliquod impedimentum, veluti propter anguſtias temporis ſubita, & inſperata ruina, vel propter abſentiam Reip. cauſa ſtipulari non potuerim, *l.7. §. ult. l.8. l.9. in prin. hoc tit.* quæ ſententia Juliani eſt comprobata propter utilitatem. Nunc tractemus de poſtulatione facta in jure. Si in jure poſtulavero mihi caveri damni infecti, & prætor caveri decreverit, & noluerit cavere vicinus, ac deinde decreverit prætor me ire in poſſeſſionem, & priuſquam irem, ædes deciderint, an ibo poſtea in poſſeſſionem ruinæ, & areæ quoad mihi damnum præteritum ſarciatur, vel de eo caveatur. Sic ſane, ut perinde ſit ac ſi poſtquam in poſſeſſionem veniſſem, ædes ruiſſent. Itaque Julianus non probat Sabini ſententiam, qui rationem damni ex eo tempore ducebat, quo ventum eſſet in poſſeſſionem, ſed Labeonis, qui ex quo decretum eſſet, *d.l.15.§.illud quæritur, & §. ſi jam*. Quid ſi corruerint poſt factam poſtulationem in jure, cum nondum prætor caveri decreviſſet, an mittar in poſſeſſionem ruinæ, & areæ? Minime, quia ruerunt priuſquam mihi caveretur, & priuſquam quidquam decreviſſet prætor: ſed æquum eſt tamen decreto prætoris, vel data actione in factum compelli vicinum damnum ſarcire, quod mihi labes intulit ædium ſuarum, *d.l.15.§. eleganter*: idemque dicendum forte ſi ruerint poſtquam prætor caveri juſſiſſet antequam juſſiſſet iri in poſſeſſionem. Sequitur alia quæſtio.

Damni infecti nomine in poſſeſſionem miſſus poſſidendo dominium cepi: deinde creditor eas ædes pignori ſibi obligatas perſequi vult: non ſine ratione dicetur, niſi impenſas quas in refectionem fecerim, mihi præſtare ſit paratus, inhibendam adverſus me perſecutionem. Cur ergo non emptori quoque id tribuendum eſt, ſi forte quis inſulam pigneratam emerit? non recte hæc inter ſe comparabuntur: quando is qui emit, ſua voluntate negotium gerat: ideoque diligentius à venditore ſibi cavere, & poſſit, & debet: quod non æque, & de eo cui damni infecti non promittatur, dici poteſt.

Ait, Damni infecti nomine in poſſeſſionem miſſus: addendum, & poſſidere juſſus, quoniam ſubjicit poſſidendo dominium cepi, id eſt, uſucepi: & ita quoque accipienda eſt *l.5. in prin. h.t.* dum ait, prætoris officium eſſe, ut miſſus in poſſeſſionem eam rem de qua damnum timetur uſucapere poſſit, id eſt, ut alio decreto poſſidere permittatur, & uſucapere, vel per longi temporis ſpacium eam rem adquirere: quibus poſtremis verbis ſæpenumero utitur Tribonianus commutato in ea uſucapionis verbo, quod transformata eſſet uſucapio à Juſtiniano in longi temporis poſſeſſionem: uſucapio enim rei immobilis erat bienni ex XII. tab. hodie eſt decennii inter præſentes, & vicennii inter abſentes. Nunc finge: miſſus in poſſeſſionem ædium ex cauſa damni infecti, & poſſidere juſſus uſucepi, & refeci ædes meis ſumptibus. Creditor cui eædem ædes pigneratæ erant mecum agit actione hypothecaria. Uſucapio non perimit cauſam pignoris, *l.1.§. cum prædium. de pign. l. uſurapio, C. eod. l. juſto, §. non mutat. de uſurp. & uſur.* Actio hypothecaria avocat poſſeſſionem, *l. ſi cum venditor, de evict.* An igitur eam mihi avocabit? Minime: imo inutilis ei erit actio hypothecaria, niſi paratus ſit mihi præſtare impenſas refectionis: utor igitur retentione ædium veluti pignoris jure, & quaſi privilegiarius, quod meis ſumptibus conſervaverim pignoris cauſam: idemque erit ſi eas refecerim ante uſucapionem, & agat creditor Serviano actione etiam ante uſucapionem, poſt ultimum decretum. Inde quæritur an idem dicendum ſit, ſi quis ædes ſuas quas creditori obligaverat alii vendiderit, & emptor eas refecerit, an etiam repelletur creditor agens hypothecaria, niſi paratus ſit emptori præſtare impenſas refectionis. Et Africanus negat idem eſſe dicendum, negat onerandum eſſe creditorem hypothecarium præſtatione impenſarum: ac prudentiſſime animadvertit, non recte comparari inter ſe emptorem, & eum, qui vice cautionis damni infecti poſſidere juſſus uſucepit: nam emptor ſponte ſua accedit ad emptionem, & diligentius ſibi cavere debet à venditore evictionis nomine: nam evictionis nomine continetur etiam cauſa hypothecariæ actionis, *l. ſi mancipium, §. ult. de evict.* Is vero cui damni infecti non cavetur, veluti coactus poſſidet ædes, nec poteſt ſibi cavere à domino ædium evictionis nomine: neque enim eo nomine quidquam ei præſtare vicinum oportet: & hæc eſt ſententia hujus §. 1. ex qua primum, quod colligitur, creditorem recte agere hypothecaria, & auferre poſſeſſionem ei, qui eam nactus eſt ex cauſa damni infecti, ſi modo paratus ſit ei præſtare impenſas refectionis, ei opponitur *l. 12. & l. 15. §. ſi qua ſunt jura, h.t.* quæ potiorem creditore ajunt eſſe eum cui non cavetur damni infecti ſi poſſidere, & uſucapere ei permiſſum fuerit, & creditori denegari hypothecariam actionem. At reſpondeo de creditore eas loqui, ut *l. 11. §. ult.* demonſtrat, poſſidente ædes vitioſas jure pignoris: hic ſi poſtulanti vicino non caveat damni infecti, poſſeſſio ei aufertur, & denegatur perſecutio pignoris, ut fructuario, & perſecutio uſusfructus, *l. 9. §. ult. eod.* Quod ſi non creditor, ſed debitor eas ædes poſſederit, nec voluerit vicino cavere damni infecti, atque ita vicino poſſidere, & uſucapere permiſſum fuerit, creditori adverſus quem vicinus non eſt miſſus in poſſeſſionem, ſed adverſus debitorem tantum, non denegatur actio hypothecaria: nec longe ab hac reſponſione, quod Accurſius ait ibi præſentem fuiſſe creditorem cum hæc cautio poſtularetur, & decerneretur, hic abſentem. Rurſus quod colligitur ex *hoc §.* uſucaptis ædibus, creditori ſalvam eſſe actionem hypothecariam, huic dicto opponitur *l. 1. C. ſi adverſ. cred. præſ. op.* quæ diuturno ſilentio, id eſt, X. aut XX. annorum tolli ait actionem hypothecariam: quod confirmat *l. 2. C. eod. l. 7. & ult. C. de obl. & act. l. creditor, de div. temp. præſ.* Porro diuturno etiam ſilentio hodie completur uſucapio. Ergo eodem ſpatio temporis, & completur uſucapio, & tollitur actio hypothecaria: ac proinde uſucaptis ædibus, actio hypothecaria ſupereſſe non poteſt: idque profecto ita eſt jure novo. Jure enim veteri uſucapio non perimit pignus: & hic §. ſecundum jus vetus accipiendus eſt, quo uſucapio ædium biennio complebatur, nec exigebat longi temporis ſpatium. Poſtremo quod ait, creditorem audiri agentem hypothecaria adverſus emptorem domus ſibi pigneratæ etiamſi nolit emptori præſtare impenſas refectionis, ei opponitur *l. Paulus, §. domus, de pignor.* quæ non aliter admittit creditorem, quam ſi præſliterit emptori ſumptus in ædificii extructionem erogatos: nihil eſt facilius: quid tot commenta Accurſii in hanc rem, & ſuperiorem? De ſumptibus refectionis hic agitur: hos non agnoſcit creditor, qui ab emptore pignus ſuum perſequitur, cui ſufficit habere regreſſum adverſus venditorem evictionis nomine, in quo judicio veniunt etiam impenſæ refectionis. In *d. §. domus* agitur de ſumptibus ædificationis, extructionis, de ſumptibus factis in novum ædificium: hos agnoſcit creditor, quoniam ſine his nullius ædificii pignus creditor haberet, ſed areæ tantum, & æquum eſt, ut quibus reſtitutum eſt ſibi integrum pignus, hos præſtare noo recuſet. Diſtinguenda ſunt genera ſumptuum. Non de eodem genere ſumptuum hoc loco agitur, & illo. Sequitur *l. 24. de mort. cau. donat.*

Ad L. Quod debitori 24. de mort. cau. donat.

Quod debitori acceptum factum eſſet mortis cauſa, ſi convaluerit donator, etiam tempore liberato ei poteſt condici: namque acceptilatione interveniente abitum ab jure priſtinæ obligationis, eamque in hujus condictionis transfuſam.

Quod quis in adverſa valetudine donavit mortis cauſa, ſi convaluerit, id poteſt repetere condictione cauſa data cauſa non ſecuta: quia donatio hæc fit ob cauſam, & negotium gerit, qui ita donat, puta, ut reddatur ſibi cum convaluerit, *l. Senatus, hoc tit.* Donator inter vivos negotium non gerit. Finge: ego quod mihi debebas actione temporali acceptum tuli, & condonavi mortis cauſa, & cum nondum convaluiſſem, interim exiit etiam dies temporalis actionis: poſt convalui, an condicere poſſum, quod mihi debuiſti? Si ſpectas jus prioris obligationis, non poſſum, quia dies ejus exiit. Si jus condictionis, poſſum, quia condictio cauſa data cauſa non ſecuta perpetua actio eſt: & hoc eſt verius: acceptilatione enim ſublata eſt prior obligatio, & veluti novatione facta transfuſa in jus condictionis ob rem dati re non ſecuta: denique temporalis transfuſa eſt in perpetuam, ut jam dici poſſit non tantum ea novatione, quæ fit lite conteſtata, quæ neceſſaria dicitur, *l. ult. de ſeparat.* actionem temporalem perpetuari, *l. aliam, de novat.* Sed etiam voluntaria quotiens id agitur: & ita legendum eſt in fine hujus legis, *eamque in jus condictionis transfuſam.* Poſt hanc, datur *l. 49. de fid. lib.* cujus hæc ſunt verba:

Ad L. Si is cui ſervus 49. de fideicomm. libert.

Si is cui ſervus legatus eſt, rogatus manumittere latitet: Orcinum fieri libertum reſpondit eadem fore, & ſi non legatarii, ſed heredis fideicommiſſum eſſet: ſed etſi non omnium, ſed quorundam heredum fideicommiſſum ſit: æque dicendum Orcinum fieri: in eos autem qui latitaverint coheredibus, à quibus redimendæ partes eſſent, utilem actionem eo nomine dari debere: vel etiam familiæ erciſcundæ judicio recte eos acturos.

Si legatarius ſervum legatum, vel heres ſervum hereditarium rogatus ſit manumittere, & latitet, vel evocatus à prætore fideicommiſſario adeſſe noluerit ne cogeretur manumittere, ex SC. Rubriano ſervus ſit liber, perinde atque ſi teſtamento verbis directis manumiſſus fuiſſet, non per fideicommiſſum. Non eſt igitur libertus legatarii, vel heredis, qui non manumiſit, non perſonæ ullius, *l. 4. de bon. lib.* ſed libertus familiæ, *l. 48. de man. teſt. l. 3. §. plane, de leg. tut.* licet improprie nonnunquam defunctus dicatur patronus, itemque filius heres defuncti, *d. §. plane, l. ſi filius, in princ. de fid. lib. l. eum patronum, de jur. pat.* vel libertus Orcinus, quaſi Plutonius, vel Acheronticus libertus, vel ut Theophilus noſter loquitur, Charoneus, in titulo *de ſing. reb. per fid. rel.* ut ſimiliter Plinius lib. 2. *In regno Neapolitano, quæ adhuc ſunt ſpiracula quædam mortiferum ſpiritum exhalantia*, quæ Virgilius, *ſævi ſpiracula Ditis*. Plautus, *oſtia Acherontis*, Lucretius, *januas Orci regionibus* Charoneas ſcrobes vocat, quaſi Orcinas ſcrobes, Aretæus medicus, *ἐν χαρωνίοισιν αἱ ἀπόπνιξιες ὀξύταται γίγνονται.* Antigonus hiſtoricus: *τῶν βαράθρων καλουμένων ἢ χαρωνίων εἶναι γένος.* Addit autem Africanus, ſi non omnes heredes, ſed quidam rogati ſint manumittere, debere eos partes coheredum quas in eo ſervo habent jure hereditario ab eis redimere: nam ut alienum, ita communem rogatus manumittere cum redimere debet. Sed ſi heredes rogati ſervum manumittere, latitaverint ne redimere cogerentur, & manumittere, ſervum ipſo jure liberum fieri & Orcinum libertum, non libertum heredum, qui debuere nec præſtitere fideicommiſſariam libertatem, & tamen eos coheredibus teneri actione in factum quaſi ex cauſa judicati vel familiæ erciſcundæ judicio, ut pretium ſervi coheredibus præſtent pro rata partium ex quibus inſtituti ſunt, id eſt, quod coheredum intereſt ſervo non eſſe præſtitam fideicommiſſariam libertatem, ut *l. 3. §. ſed & ſi juſſum, de ſtatulib.* nam ſi præſtita fuiſſet, pretium ſervi pro ſuis partibus accepiſſet. Sequitur in *l. 15. de ſtatuliberis.*

Ad L. Mortuo 15. de ſtatulib.

Mortuo herede ſi ſtatuliber locupletiorem hereditatem tanto pecunia quantam dare ſit juſſus fecerit, veluti creditoribus ſolvendo, cibaria familiæ dando, ſtatim eum ad libertatem eſſe venturum exiſtimovit.

Placet valde quod ait, Mortuo herede: nam ſi ſtatuliber juſſus heredi decem dare, vivo herede tantum erogaverit alendæ familiæ heredis aut creditoribus heredis adimplendis quantum dare juſſus eſt, non fiet liber: nec enim erogavit hæc pro libertate, *arg. l. prox. ſup.* ſed quaſi negotium gerens heredis & ut eum ſibi obligaret, *l. 3. §. 1. de in rem ver.* Cur enim non prædixit ſe id præſtare pro libertate? At mortuo herede, jacentem hereditatem ſi locupletiorem fecerit tanta pecunia quantam dare juſſus eſt, ſtatuliber ſane fiet ſtatim liber, quia hac ratione non hereditatem ſibi obligare voluiſſe, ſed hereditati ſolviſſe implendæ condicionis cauſa intelligitur, cui nec ſolvi potuit aliter. Sequitur:

Heres eum ſtatuliberum decem dare juſſum venderet; condicionem pronuntiavit, & traditioni legem dixit, ut ſibi potius quam emptori eadem decem darentur: quærebatur utri eorum ſtatuliber pecuniam dando libertatem conſequeretur: reſpondit, heredi dare debere. Sed ſi talem legem dixiſſet, ut extraneo alicui ſtatuliber pecuniam daret: reſpondit, & hoc caſu conventionem valere: quia heredi videtur ſolvere, qui voluntate ejus alii ſolvit.

Condicio præpoſita ſtatulibertati dandæ pecuniæ heredi, impleri poteſt in perſona ejus cui heres ſtatuliberum vendiderit, ex XII. tab. Excipitur unus caſus hoc loco, ſi heres in vendendo receperit ſibi eam pecuniam dari vel alii extraneo: Nec enim fiet liber niſi heredi dederit vel extraneo adjecto ſolutionis cauſa: & quod id ita heres receperit, non fit ſtatuliberi condicio deterior. Et obſervandum Græcos hic notare referri hæc ab Africano ex Juliano, ut & *l. 49. de fid. lib. & l. 21. de man. teſt.* quod confirmat dictum à nobis jam ſæpe, nihil ſcribere Africanum quod non habuerit à Juliano. Sequuntur de variis exceptionibus aliquot quæſtiones: ac primum de exceptione præjudiciali, *l. 16. & 18. de except.* quibus hujus exceptionis uſus tribus exemplis oſtenditur. Primum hoc eſt.

Ad L. Fundum 16. de except.

Fundum Titianum poſſides, de cujus proprietate inter me & te controverſia eſt: & dico præterea viam ad eum per fundum Sempronianum, quem tuum eſſe conſtat, deberi: ſi viam petam, exceptionem quod præjudicium prædio non fiat, utilem tibi fore putavit: videlicet quod non aliter viam mihi deberi probaturus ſim, quam prius probaverim fundum Titianum meum eſſe.

Præjudicialis exceptio eſt quæ præpoſtere agi intendit & non ſervato recto ordine judiciorum: & præjudicium facere qui prævertit agere uno judicio præ alio, quique morem & ordinem judiciorum non ſervat. Inter me & te eſt controverſia de proprietate fundi Titiani quem tu poſſides, lis forte nondum: & ſimul ago confeſſoria dicens per tuum fundum Sempronianum, de quo non eſt controverſia mihi viam deberi in Titianum: ago præpoſtere: nam prius conſtet neceſſe eſt, fundum Titianum meum eſſe: nec enim ſervitutem fundo petere poteſt niſi qui fundi dominus eſt, *l. 1. ſi ſerv. vind.* De domino igitur conſtare debet priuſquam agi recte poſſit de ſervitute: atque ideo merito repellar exceptione, Quod præjudicium fundo non

fiat.

Digitized by Google

fiat, vel Quod agam præpoſtere. Non recte vindicat quis ſervitutem fundo quem alius poſſidet, quemque ſuum eſſe affirmat. Ordo judiciorum eſt quidam. Prius judicium de proprietate, quam de ſervitute. Prior quæſtio major minore, *l.21. hoc tit.* Major enim trahit ad ſe minurem, minor trahitur, *l.per minorem, de judic.* Et major eſt re, aut quantitate majur, *l.ſcio, de in integ. reſt.* aut certe principalis, & ſumma quæſtio. Idem vero dicendum opinor ſi lis ſit conteſtata de fundo Titiano inter me, & te: & recte Accurſius *l.13. hoc tit.* ſic accipit, ut poſt litem conteſtatam, & finitam, fruſtra opponatur exceptio præjudicialis, quod probavi Obſ. IX. c. XXXVII. Quod ſi conſtiterit fundum Titianum eſſe meum, tum recte viam petam. Si non eſſe meum, petitioni viæ obſtabit exceptio rei judicatæ. Quid è contrario ſi ante viam petam, deinde fundum Titianum, an repellar exceptione præjudiciali? Minime: quia ad ordinem redeo quem non ſervaveram initio agens de proprietate fundi, quæ major eſt quæſtio: ſed ceſſare debet interim petitio viæ quoad de proprietate fundi pronuntiatum ſit. Quod ſi prius pronuntiatum ſit de via, nun deberi eam mihi ſcilicet, non obſtabit etiam mihi petenti fundum exceptio rei judicatæ, quia alia res eſt fundus, qui nunc petitur, & alia quæ ante petita eſt, & poteſt mihi via non deberi, & fundus tamen non eſſe meus, & ita ſcripſerat Paulus *l. ſeq.* de exceptione rei judicatæ, non de præjudiciali: nam ratio conveoit tantum ſummovendæ exceptioni rei judicatæ, non ſummovendæ exceptioni præjudiciali: Quia diverſa corpora ſunt, & cauſæ reſtitutionum diſpares, *l. cum quæritur*, *l. & an eandem*, *tit. ſeq.* Diverſa corpora, fundus ſcilicet, & locus viæ: nam petita via, videtur quodammodu loci corpus peti, *l. 4. in princ. ſi ſerv. vind.* *l. in concedendo*, *de aqua, & aquæ pluv. arc.* Cauſæ reſtitutionum diſpares, quia petito fundo res, petita via, cautio præſtatur, *l.pen. de aqua quot. & æſt.* Et vero XX. libru Paulum tractaſſe de exceptione rei judicatæ conſtat ex pleriſque legibus tituli ſequentis. Recte quidem dices in ſpecie *l. ſeq.* neque exceptionem rei judicatæ nocere, neque exceptionem præjudicialem: ſed ratione legis non uteris recte niſi ad excludendam exceptionem rei judicatæ. Sequuntur alia duo exempla de exceptione præjudiciali in *l.18.*

Ad L. Fundi 18. de exception.

*F*UNDI *quem tu proprium tuum eſſe dicis, partem à te peto, & volo ſimul judicio quoque communi dividundo agere ſub eodem judice. Item ſi ejus fundi quem tu poſſideas, & ego proprium meum eſſe dicam, fructus condicere tibi velim: quæſitum eſt, an exceptio, quod præjudicium fundo partive ejus non fiat obſtet, an deneganda ſit, & utrubique putat intervenire prætorem debere: nec permittere petitori, priuſquam de proprietate conſtet, hujuſmodi judiciis experiri.*

FUNDI quem tu poſſides quemque tuum proprium eſſe dicis, ego communem partem vindico, & ſimul ſub eodem judice volo agere communi dividundo ad fundum partiendum: obſtat agenti communi dividundo exceptio præjudicialis, quia prius agi debet de proprietate fundi, quam de diviſione, prius in rem quam communi dividundo, ut hereditatis petitione prius quam familiæ erciſcundæ, *l. 1. famil. erciſc.* ubi conſtiterit fundum eſſe communem, tum recte agam Communi dividundo. Quod ſi conſtiterit non eſſe communem, & agam Communi dividundo, obſtabit exceptio rei judicatæ, *l.8. tit. ſeq.* Quid vero fiet è contrario ſi ante agam Communi dividundo, deinde fundi partem vindicem? Sane petitioni partis non obſtabit exceptio præjudicialis. Obſtabit rei judicatæ ſi pronuntiatum ſit contra me judicio Communi dividundo: quia eadem res eſt, quæ venit in actionem Communi dividundo, quæ cum ſit miſta vindicat etiam partem, & quæ in meram vindicationem partis: & hoc quidem eſt prius exemplum hujus legis. Poſterius hujuſmodi. Vindico fundum totum quaſi meum proprium quem tu poſſides, & ſimul condico fructus quaſi ex fundo meo ſine cauſa perceptos. Condicenti obſtat exceptio præjudicialis, quia prius conſtare debet fundum meum eſſe quam poſſim fructus recte condicere. Quod ſi conſtiterit non eſſe meum, & condicam, obſtabit exceptio rei judicatæ. Non idem è contrario: nam ſi ante condicam, deinde fundum petam, non obſtat exceptio præjudicialis, neque exceptio rei judicatæ, ut opinor, ſi judicio condictionis ſuperatus ſim, quia alia res eſt fructus, alia fundus, & poteſt mihi fructus non deberi, & fundus tamen eſſe meus. Nunc tranſeamus ad *l.26. de except. rei jud.*

Ad L. Egi tecum 26. de except. rei jud.

*E*GI *tecum jus mihi eſſe ædes meas uſque ad decem pedes altius tollere: poſt ago jus mihi eſſe uſque ad viginti pedes altius tollere: exceptio rei judicatæ proculdubio obſtabit: ſed & ſi rurſus ita agam, jus mihi altius ad alios decem pedes tollere, obſtabit exceptio: cum aliter ſuperior pars jure haberi non poſſit, quam ſi inferior quoque jure habeatur.*

SI egi licere mihi ædes meas altius tollere jure impoſito, ſive conſtituta ſervitute, cum forte ante vicino ceſſiſſem jus mihi non eſſe altius tollere, & victus ſum, poſt agenti mihi licere uſque ad XX. pedes tollere, obſtabit exceptio rei judicatæ, quia ſi non licet ad X. certe nec ad XX. Eadem intervenit ratio ſi victus priore judicio, ut poſui, poſt agam licere mihi ad alios X. pedes altius tollere: nam ſi non poſſum infra ad X. pedes, ſane nec ſupra ad alios X. & eleganter, non poſſe ſuperiorem partem haberi jure niſi inferior jure habeatur. At quemadmodum cui non licet ad X. quod eſt minus, nec ad XX. quod eſt plus, ita videtur dici poſſe, cui non licet ire, nec licere agere. Plus enim eſſe agere quam ire. Et tamen *l.ſi mater, §. ſi quis iter, hoc tit.* eum qui petiit iter, & victus eſt, ſi poſt actum petat, ait non repelli exceptione rei judicatæ. Sed nihil eo moveri debemus: nam convenire omnia hæc invicem apparebit ſi prius conſtituero ex philoſophis: Cum ſequitur ex hoc illud, viciſſim etiam hoc ex illo non ſequi, quod generale præceptum eſt ſive aliud ex alio ſequatur τῷ ἅμα, ſive τῷ ἐφεξῆς, ſive vi ipſa: nam ſequitur quidem recte, Si peculium habet, alieni juris eſt, ſed non contra. Si alieni juris eſt peculium habet, & ſimiliter, Si ſtatuliber condicionem implevit, libertus Orcinus eſt: recte: Si libertus Orcinus eſt, ergo aliquam condicionem implevit: male. Si non licet ædes altius tollere ad X. pedes, nec ad XX. igitur. Non ſic è contrario. Si non licet XX. nec licet ad X. Si totum fundum vindicare non licet, id eſt ſi nullam fundi partem, nec hanc vel illam igitur, *l. 7. hoc tit.* nec acceſſionem fundi, veluti inſulam è regione fundi in flumine enatam, quod hoc loco proponitur his verbis, *Item ſi fundū petiero, poſtea inſula quæ è regione ejus in flumine nata erit, petatur, exceptio obſtatura eſt*. At contra non ſic. Si hanc partem non licet, nec ullam igitur. Ac ſimili modo, Si pars fundi non eſt mea, nec totus igitur: ita quidem bene, contra autem minime. Si totus non eſt meus, nec pars igitur. Et ut poſt tot exempla ad itineris, & actus quæſtionem veniamus. Si judicatum ſit actum mihi non competere, id eſt non licere mihi ire agere, & hoc judicatum eſt non licere ire, ſed non ſequitur etiam contra, Si non licet ire, nec agere igitur, *d. §. ſi quis iter*. Fateor iter eſſe ſine actu. Actum plerumque in ſe habere iter, *l. 1. de ſerv. ruſt. præd.* Sed poteſt tamen eſſe actus ſimplex ſine itinere, *l.loci, §.1. ſi ſerv. vind.* & ita poſſit mihi non competere iter, & competere tamen actus. Sic etiam poteſt eſſe uſus ſine fructu, *l. 5. uſufru. quemad. cav.* quod expoſui Obſer. 13. cap. 12. at propterea quamvis ita

ita ſequatur recte, Si uti frui non licet, nec uti igitur: non tamen è contrario, Si uti non licet, nec frui igitur. Reſtat ex quæſtionibus Africani tantum una in *l.6. de diver. temp. præſc.*

Ad L. Si duobus 6. de diverſ. temp. præſcr.

SI duobus eandem rem ſeparatim vendiderim, ea poſſeſſio, quæ utramque venditionem præceſſerit, ſoli priori emptori, cui & tradita ſit, proficit: denique & ſi quam rem tibi vendiderim, rurſus à te emam, & Titio vendam: omnem & meam, & tuam poſſeſſionem Titio acceſſuram: videlicet quod & tu mihi, & ego ei poſſeſſionem præſtare debemus: vendidi tibi ſervum, & convenit, ut niſi certa die pecunia ſoluta eſſet, inemptus eſſet, quod cum evenerit, quæſitum eſt quid de acceſſione tui temporis putares: reſpondit id quod ſervetur, cum redhibitio ſit facta: hunc enim perinde haberi, ac ſi retrorſus homo mihi veniſſet: ut ſcilicet ſi venditor poſſeſſionem poſtea nactus ſit, & hoc ipſum tempus, & quod venditionem præceſſerit, & amplius acceſſio hæc ei detur cum eo quod apud eum fuit, à quo homo redhibitus ſit.

HÆC lex pertinet ad eam partem tituli, quæ eſt de acceſſionibus poſſeſſionum. Acceſſiones poſſeſſionum ſunt conjunctiones temporum quibus duo, vel plures ſeparatim eandem rem poſſederunt, quæ ſit præſcriptionis longi temporis adquirendæ cauſa. Ex legibus in uſucapione non ſit acceſſio poſſeſſionis. Ex Conſtitutionibus ſit in præſcriptione longi temporis: atque etiam uſucapione ex conſtitutione Juſtiniani, & ita emptor utitur acceſſione poſſeſſionis auctoris ſui, id eſt tempus quo venditor poſſedit, conjungit cum eo tempore quo ipſe poſſedit ex Conſtitutione Severi, & Antonini *§. inter*, *Inſtit. de uſucap.* Quid ſi ego diverſis contractibus duobus eandem rem in ſolidum vendidero? cui mea poſſeſſio accedit, priori an poſteriori emptori? Et ait ei accedere cui priori res tradita eſt: recte: nam & is potior eſt in vindicatione rei, ſive agat Publiciana, ſive directa in rem actione, *l.quoties, C. de rei vind. l.quoties*, *C. Greg. eod. tit.* idemque eſt in donationibus, *d.l.quoties, & Paulus* v. *Sentent. tit.* x1. & in pignoribus, *l.ſi non dominus, qui pot. in pign. hab.* & legendum in hac lege, mea poſſeſſio, ut in Baſil. & paulo poſt, omnem & meam & tuam, non trajectis verbis, ut Flor. & tuam omnem. Hæc vero eſt prima ſpecies acceſſionis, quæ proponitur in hac lege. Sequitur alia. Si ego vendidero tibi, poſt à te eandem rem redemero, & Titio vendidero: nam Titio accedit mea & tua poſſeſſio, quod & tu mihi poſſeſſionem præſtare debeas actione ex empto, & ego Titio. Accedit igitur poſſeſſio, quæ præſtari debuit. Præſtare poſſeſſionem eſt tradere. Traditio præſtatio poſſeſſionis. Et ut ſolet procedere Africanus in his quæſtionibus veluti gradibus quibuſdam, & à facilioribus ad difficiliora, ut *l.49. de fid. lib. l.9. qui pot. in pign. hab.* ita & hoc loco duas ſuperiores acceſſionis ſpecies propoſuit, ut perveniret ad tertiam, qua & ſi non ſit venditio proprie cum res ab emptore reſtituitur ex lege commiſſoria, vel redhibetur ob morbum, aut vitium, emptoris tamen poſſeſſio accedit venditori. Finge: vendidi tibi ſervum lege commiſſoria, id eſt, ut niſi intra certum diem pretium ſolveres, inemptus eſſet: legi non paruiſti, venditio reſolvitur: & quia præſtare mihi poſſeſſionem debuiſti, tua poſſeſſio mihi accedet proficietque ad complendam poſſeſſionem longi temporis, ad comparandam præſcriptionem longæ poſſeſſionis: nam hæc reſolutio emptionis redhibitioni ſimilis eſt, & redhibita re ob morbum, aut vitium, poſſeſſio emptoris venditori proficit *l. Pomp. §. præterea, de acq. poſſeſſ.* quia & ſi redhibitio venditio non ſit proprie, *l. ſi hominum*, *de uſurp. & uſucap.* tamen revenditioni, & redemptioni ſimilis eſt, propterea quod emptor redhibet rem, & pretium recipit, & conſtat ex his, quæ ante dicta ſunt, ſi eandem rem emptor mihi revendiderit poſſeſſionem emptoris accedere mihi. Ergo & redhibitione facta tempus quo poſſedi antequam venderem, & tempus quod poſſedit emptor conjungitur cum poſteriore tempore quo ego redhibitum mihi hominem poſſedi. Et ait, acceſſio datur cum eo, quod apud eum fuit, ut *l. pen. hoc tit.* acceſſio danda cum eo quod apud pupillum fuit. Proculiani tamen hoc caſu videntur non admiſiſſe acceſſionem poſſeſſionum. Verum his omnibus opponitur *l. ſi à te*, *§. ult. de except. rei jud.* quaſi non debeat præſcriptio temporis, aut poſſeſſio, quæ ad eam parandam conducit magis ab emptore tranſire ad venditorem, quam exceptio rei judicatæ. Sed diſcrimen etiam inter eas exceptiones nullum conſtituimus. Quin imo neutram tranſire dicimus ab emptore ad venditorem ſi venditor rem non redemerit, aut non intelligatur redemiſſe, ſed quo alio caſu ad eum ejus rei poſſeſſio pervenerit, quia ab emptore cauſam non habet, ut *d. l. ſi à te*, *§. ult.* Et utramque tranſire ab emptore ad venditorem ſi rem ab emptore venditor redemerit, aut intelligatur redemiſſe, quaſi à venditore ſcilicet ad emptorem, quandoquidem certiſſimum eſt à venditore ad emptorem utramque exceptionem tranſire. Et hic eſt finis quæſtionum Africani, niſi libuerit addere, quod ex eo refertur in *l. 2. §. ſed ſi ſint*, *ad SC. Tertyll.* quod interpretatione non eget. Saluto te Deus omnipotens pater domini noſtri Jeſu Chriſti, quod hanc me operam ad finem perducere voluiſti, Deus omnipotens tibi gratias, tibi laudes, tibi honores.

FINIS.

598054

NEAPOLI
Typis; ac Sumptibus Michaëlis Aloyſii Mutio.
SUPERIORUM LICENTIA,
ET PRIVILEGIO PER DECENNIUM.
M. DCC. XXII.

Digitized by Google

Digitized by Google

ACHILLE FIORE
Via Grande Archivio, 3 - Napoli